



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
DIVISION DE UNIVERSIDAD ABIERTA

LIMITES JURIDICO - ECONOMICOS DE LA LIBRE
CONCURRENCIA EN EL ARTICULO 28 CONSTITUCIONAL

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :
JOSE APOLINAR NUÑEZ AVALOS



MEXICO, D.F. CIUDAD UNIVERSITARIA

2004



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

NIHIL NOVUM SUB SOLE

¿Qué es lo que fue? Lo mismo
que será.

¿Qué es lo que ha sido hecho?
Lo mismo que se hará; y
Nada hay nuevo bajo el sol.

ECLESIASTES 1:9

**LÍMITES JURIDÍCO-ECONÓMICOS DE LA LIBRE CONCURRENCIA
EN ARTÍCULO 28 CONSTITUCIONAL**

ASESOR DE TESIS :

LIC. JOSE ABEL SALVADOR ZAPATA TORRES.



Sr. Lic. Don Agustín Arias Lazo
Seminario de Estudios Jurídicos
Económicos
Facultad de Derecho de la U.N.A.M.
P r e s e n t e

Muy distinguido Maestro:

El alumno JOSE APOLINAR NUÑEZ AVALOS, con número de cuenta 8056395-2, ha elaborado bajo la asesoría del suscrito la investigación de tesis profesional intitulada "LIMITES JURIDICO-ECONOMICOS DE LA LIBRE CONCURRENCIA EN EL ARTICULO 28 CONSTITUCIONAL", que ha realizado para sustentar el correspondiente examen profesional.

Estimo que el trabajo en cuestión reúne los requisitos que al respecto exige la normatividad universitaria, por lo que la someto a su amable consideración para lo que usted tenga a bien determinar.

Sin otro particular me es grato enviarle un cordial saludo.

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Ciudad Universitaria, D.F., 20 de Enero de 2004.


LIC. J.A.SALVADOR ZAPATA TORRES.



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE
ESTUDIOS JURÍDICO-ECONÓMICOS
OFICIO FDER/SEJE/015/04.

ASUNTO: Aprobación de Tesis.

UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIÉRREZ
DIRECTOR GENERAL DE ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR.
P R E S E N T E.

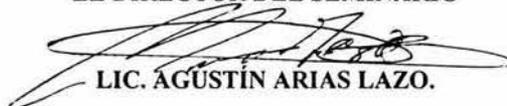
El pasante **JOSÉ APOLINAR NÚÑEZ AVALOS** , con número de cuenta **8056395-2**, elaboró su tesis profesional en este Seminario, bajo la dirección del Lic. José Abel Salvador Zapata Torres, titulada: **"LÍMITES JURÍDICO-ECONÓMICOS DE LA LIBRE CONCURRENCIA EN EL ARTÍCULO 28 CONSTITUCIONAL"**.

El pasante **NÚÑEZ AVALOS** ha concluido la tesis de referencia, la cual estimo satisface los requisitos exigidos para esta clase de trabajos, por lo que me permito otorgarle la **APROBACIÓN**, para los efectos académicos correspondientes.

“ El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación, dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad de Derecho”.

Me es grato hacerle presente mi consideración.

A T E N T A M E N T E
“POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU”
Ciudad Universitaria, D. F., a 17 de febrero de 2004.
EL DIRECTOR DEL SEMINARIO


LIC. AGUSTÍN ARIAS LAZO.

cle

A la memoria de mis padres:
María Eduarda Avalos Martínez.
Plácido Núñez Hernández.

A MIS HIJOS:

JOSE EDUARDO

Y

MERCURIO

Energía impulsora, luz y esperanza de mi vida, desde el fondo de mi alma, siento que de ustedes he aprendido, lo que en su tiempo, aun con toda la buena voluntad, no me fue posible mostrarles esa parte del camino, para que pudieran transitar por el difícil sendero de la existencia; ahora, que ya han emprendido su propia vida, en busca de los mejores triunfos, sólo puedo decirles las palabras que pronunciaría, todo aquel hombre que recibió la bendición de ser padre: ¡los amo, vayan, luchen y obtengan de las batallas la mejor victoria!

A MI ALMA MATER
LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
A LA FACULTAD DE DERECHO

Con el eterno agradecimiento, que se inició desde el día que un comunicado de la Facultad de Derecho, causó la alegría de un anhelo que se realizaba: ser alumno de la Facultad de Derecho de la augusta Universidad Nacional Autónoma de México; día en tuve el privilegio de ser un universitario más, y que por ese sólo hecho, a partir de ese momento, contraía el deber de servir a nuestra Casa de Estudios, y a la sociedad..

**A LA DIVISION DE UNIVERSIDAD ABIERTA DE LA FACULTAD
DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO.**

A todos mis maestros, tutores y adjuntos de la División de Universidad Abierta de la Facultad de Derecho, quienes me mostraron el interesante y profundo panorama del mundo jurídico, a todos mi agradecimiento, manifestándoles la promesa de retribuir a la sociedad en alguna forma, los conocimientos transmitidos que tuve la oportunidad de recibir y abreviar, en las aulas donde ustedes disertaron sus ideas y experiencias de la teoría y práctica del Derecho.

A la memoria del licenciado
Oliverio González Nava,
quien aceptó por primera vez,
ser mi asesor de tesis, en
el inicio del presente trabajo.

Con profundo agradecimiento a mi maestro y
asesor de tesis:
Licenciado Salvador Zapata Torres, por el
valioso tiempo que destinó a la paciente
labor de revisión, análisis, comentarios y
orientación, durante el desarrollo del presente
tema de tesis.

Al maestro, licenciado Agustín Arias Lazo,
Director del Seminario de Estudios Jurídico-Económicos
de la Facultad de Derecho, por la magistral orientación
recibida al ingresar a éste Seminario, para desarrollar el
presente tema de tesis.

PROLOGO

Actualmente, en el segundo párrafo del Artículo 28 Constitucional, se otorga el derecho de libre concurrencia y competencia, sin ninguna restricción, requisitos, u obligaciones para el sujeto activo de éste derecho público subjetivo, en el caso de que su ejercicio sin límites, cause algún ataque o lesión a los derechos de la sociedad, es decir, al interés general.

En diversas formas se han escuchado voces que analizan y lanzan severas críticas a esta libertad sin límites de la libre concurrencia y competencia, en virtud de las consecuencias perjudiciales que su práctica puede ocasionar a la economía en general.

Desde el siglo XVIII, la historia del pensamiento económico, registra que la Escuela Clásica, y posteriores escuelas de la ciencia económica occidental que siguen la misma tendencia, han sostenido en sus postulados, que las fuerzas del mercado si actúan libremente, es decir, si existe libre concurrencia de compradores y vendedores, sin que interfiera fuerza extraña alguna, emergerá una competencia entre oferentes de bienes y servicios, que dará como resultado la regulación automática de los precios en el mercado, lo que redundará en un beneficio para todos.

Tal vez esta sea la razón que llevó a los legisladores en México, desde el siglo XIX, a prohibir Constitucionalmente los monopolios, estancos, privilegios, y las exenciones de impuestos que favorecieran a una determinada persona, grupo o clase social, y a que en el siglo XX, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se estableciera en el Artículo 28, los conceptos jurídicos de libre concurrencia y competencia, considerándolos como una garantía individual, dada su ubicación en la parte dogmática de la Carta Magna de 1917.

El desarrollo del tema de ésta tesis, denominado "*Límites Jurídico-Económicos de la libre concurrencia en Artículo 28 Constitucional*", se centra en averiguar cuáles son las leyes económicas, o los principios de la ciencia económica, que enuncian que la producción ilimitada de bienes y servicios, en la mayoría de los casos desemboca inexorablemente en la pérdida de valor de lo producido, y por consiguiente a la destrucción de capitales, que lamentablemente, en los términos en que está otorgado el derecho de libre concurrencia y competencia, es a lo que conduce, además de otros efectos colaterales en diferentes ramas de la actividad económica general.

Las consideraciones jurídicas que el maestro **Ignacio Burgoa**, hace en su obra **Garantías Individuales**, al tratar el tema de la libre concurrencia en el Artículo 28 Constitucional, fueron las que dieron pauta al fondo del presente trabajo; en su obra el maestro Burgoa, señala que los términos en los que está redactado el derecho de libre concurrencia en el actual Artículo 28 Constitucional, son causa de trastornos económicos en la sociedad, y propone al final de su análisis una adición a éste Artículo, en donde se prohíba esta libertad, cuando se lesione el interés de la sociedad.

Así, partiendo del punto de vista que el maestro Burgoa considera, respecto a que la forma de cómo se otorga el derecho de libre concurrencia en el Artículo 28

Constitucional, y las consecuencias lesivas que tiene para la sociedad, se procedió al bosquejo general de éste trabajo.

Para ello, hubo antes que plantearse algunas interrogantes, tales como ¿Por qué se lesionan los derechos de la sociedad, por el ejercicio irrestricto de un derecho? ¿Quiénes elaboran la ley, lo harán con pleno conocimiento de las repercusiones que las normas aprobadas tendrán, en relación a lo enunciado por algunos principios técnicos y científicos de otras disciplinas del saber humano? ¿Las discusiones que se realizan durante el proceso legislativo, se hacen con bases técnicas, u obedecen a intereses de grupos, o a las pasiones de los legisladores? ¿Existen enunciados técnicos o científicos que puedan servir de base a los legisladores para orientar su actuación en torno a la discusión y aprobación de una iniciativa de ley de contenido económico? ¿Habrá confrontación de las normas jurídicas y las leyes económicas, en el establecimiento del derecho de libre concurrencia y competencia, en la forma como actualmente lo otorga el Artículo 28 Constitucional? ¿Cuáles son las obligaciones del sujeto activo que ejerce éste derecho en caso de lesión a los derechos económicos de la sociedad?

Éstas y otras cuestiones más, en torno al otorgamiento del derecho sin límites de libre concurrencia, fueron consideradas en la preparación del esquema general de trabajo, por lo que en busca de respuestas, en el Capítulo I, se recurre a la localización de algunos antecedentes sobre la libre concurrencia y competencia, en las prácticas económicas de Grecia y Roma en la época antigua, en Europa durante la Edad Media, haciendo un breve recorrido por las ideas que la historia del pensamiento económico, considera más importantes desde el siglo XV, hasta el siglo XX; en el mismo Capítulo, se determina a partir de cuándo, el fenómeno de la libre concurrencia se suscita en México, en las diversas actividades económicas.

En igual forma, dentro del Capítulo II, se hace una breve mención de la Intervención del Estado en la vida económica general del país, de acuerdo a las facultades que la Constitución de la República le otorga, así como lo relativo a la libertad de empresa y de trabajo que establece la Carta Fundamental.

Tratar de determinar la naturaleza jurídica de la libre concurrencia y competencia en apego al mandato Constitucional, así como su esencia económica y los principios teóricos que sustentan a estos fenómenos económicos, fueron también preocupación para responder a las interrogantes planteadas, por lo que el Capítulo III, está dedicado a estos aspectos.

Se considera de especial importancia en éste trabajo, el contenido del Capítulo IV, que se refiere a la falta de concordancia entre la norma jurídica y las leyes económicas, lo que tiene como resultado una confrontación entre la normas jurídicas y las leyes económicas; éste fenómeno jurídico-económico, constituye la parte fundamental de las ideas que se sustentan en éste trabajo de tesis, de aquí que en éste apartado, se citen los enunciados de algunas leyes económicas que manifiestan, el por qué, un derecho no puede ser otorgado en forma ilimitada, intentando demostrar con auxilio de algunos principios de la teoría económica, el momento en que son transgredidos los límites jurídicos y económicos de la libre concurrencia y competencia, cuando éste derecho es concedido en forma irrestricta. En éste mismo Capítulo, en relación a la normatividad de la

libre concurrencia y competencia, se hace un recorrido en forma somera a la legislación vigente y la legislación derogada, con el objeto de observar, cuál de ellas ha rendido los mejores beneficios que la mayoría de la población espera, y quién es la autoridad competente en la aplicación de la ley de la materia.

La tarea encomendada al legislador para elaborar las normas jurídicas, tiene un carácter trascendental, en virtud de que la ley que se apruebe tutelaré determinados intereses jurídicos, en otros casos esa ley afectará la situación económica y jurídica de determinados sectores sociales. Partiendo de estos supuestos, se creyó pertinente tratar en el Capítulo V, lo relativo a la elaboración de la ley durante el proceso legislativo, y el deber que tiene el legislador de asesorarse técnicamente cuando participe en la discusión de un proyecto de ley de contenido económico, así como de tomar en cuenta la realidad social en el derecho que se legisla, para que la norma jurídica pueda cumplir con los fines de justicia y seguridad económica que necesita la sociedad, y asegurar en esa forma, una convivencia social más armoniosa.

Después de ciertas consideraciones, se hizo evidente que en determinado momento del proceso legislativo, el legislador se encuentra ante una circunscripción técnico-científica a su facultad para legislar, dado el contenido económico que en ese aspecto, pueda implicar una iniciativa de ley, por lo que se plantea la necesidad imprescindible de la asesoría técnico-económica especializada en la actividad legislativa, en virtud de la heterogeneidad de profesiones no especializadas, que puedan integrar una legislatura. A continuación, en éste mismo Capítulo, se plantea la revisión del Artículo 28 Constitucional, y se aporta una sugerencia de la adición que podría hacerse a éste Artículo, con el objeto de atemperar el carácter irrestricto que actualmente contempla.

La adición que se propone al Artículo 28 Constitucional, consiste en agregar exclusivamente un tercer párrafo al precepto Constitucional que otorga éste derecho, en donde se determinen los casos en que sea necesario limitarlo, y describa las obligaciones que el titular del derecho deba asumir, cuando por alguna causa se lesionen los derechos económicos de la sociedad, como resultado del ejercicio de éste derecho. La propuesta es considerada como insoslayable, con el objeto de procurar la conciliación de los intereses individuales y el interés general, en lo que se refiere a la realización de las actividades económicas y el desarrollo económico del país.

En síntesis, en éste trabajo obedeciendo a la frialdad de las leyes económicas, se sustenta que el derecho público subjetivo de libre concurrencia y competencia, debe ser limitado, ya que actualmente esta tutelado como un derecho sin límites y sin obligaciones para con la sociedad, por parte del sujeto activo que lo ejercita, constituyendo ésta situación un factor de desequilibrio económico, en una determinada rama de la actividad económica, mismo que puede ser trasladado a otras ramas económicas que tienen relación con la actividad originalmente afectada, con probabilidades suficientes para convertirse en crisis económica generalizada.



INDICE GENERAL

INDICE

	Pág.
Dedicatorias.....	III
Prologo.....	VI
Índice.....	IX

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES DE LA LIBRE CONCURRENCIA Y COMPETENCIA.....	1
A).- Época antigua.....	1
1.- Grecia y Roma.....	1
B).- Edad media.....	6
C).- Época moderna.....	13
1.- Renacimiento.....	13
2.- El mercantilismo.....	14
3.- La Fisiocracia.....	19
4.- El liberalismo.....	23
D).- La economía de mercado.....	32
E).- La economía planificada.....	37

CAPÍTULO II

TENDENCIAS CONTEMPORANEAS DE LA LIBRE CONCURRENCIA.....	41
A).- Bosquejo de la intervención del Estado en la economía.....	41
B).- La libre competencia en México.....	49
C).- Aspectos constitucionales de la intervención del Estado Mexicano en la economía.....	59
D).- Garantías Constitucionales de.....	68
1.- La libertad de trabajo.....	68
2.- La libre competencia y competencia.....	69
3.- Sus restricciones.....	71
E).- Individualismo, neoliberalismo y globalización.....	72

CAPÍTULO III

LA LIBRE CONCURRENCIA	80
A).- Ideas generales.....	80
B).- Naturaleza jurídica.....	82
C).- Noción económica, algunos principios teóricos.....	86
D).- Fundamentación jurídica de la libre concurrencia.....	89
1.- Constitucionalidad.....	89
2.- Legislación secundaria.....	93
3.- Competencia desleal.....	95
E).- Fines económicos y jurídicos.....	100

CAPÍTULO IV

LÍMITES JURÍDICO-ECONÓMICOS DE LA LIBRE CONCURRENCIA	102
A).- Las leyes físicas y las leyes sociales.....	102
B).- Las normas jurídicas y las leyes económicas.....	105
C).- Concordancia de las normas jurídicas y las leyes económicas.....	112
D).- Transgresión de los límites jurídico-económicos de la libre concurrencia.....	115
1.- La sobreproducción.....	117
2.- Las necesidades.....	121
3.- La utilidad.....	123
4.- La ley de la utilidad decreciente, o ley de la saturación de las necesidades.....	123
5.- Ley de la utilidad marginal.....	125
6.- La pugna entre las normas jurídicas y las leyes económicas.....	127
E).- La legislación vigente y la legislación derogada.....	129
F).- Aplicación de la ley en materia de libre concurrencia y libre competencia.....	140

CAPÍTULO V

LA ASISTENCIA TÉCNICO-ECONÓMICA A LA LABOR LEGISLATIVA.....	146
A).- El proceso legislativo vigente.....	146
1.- Las fuentes del derecho.....	146
2.- Las fuentes reales.....	147
3.- Las fuentes históricas.....	148
4.- La jurisprudencia.....	150
5.- La doctrina.....	150
6.- Los principios generales del derecho.....	150
7.- La equidad.....	151
8.- El proceso legislativo.....	153
9.- La asesoría especializada.....	156
B).- La realidad social y el derecho legislado.....	160
C).- Circunscripción técnico-científica a la facultad legislativa.....	164
D).- Asesoría técnico-económica a la actividad legislativa.....	168
E).- Revisión y adición al Artículo 28 Constitucional.....	175

CAPÍTULO VI

CONCLUSIONES.....	187
Bibliografía.....	207

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES DE LA LIBRE CONCURRENCIA Y COMPETENCIA

SUMARIO

A).- Época antigua. 1.- Grecia y Roma. B).- Edad media. C).- Época moderna. 1.- Renacimiento. 2.- El mercantilismo. 3.- La fisiocracia. 4.- El liberalismo económico. D).- La economía de mercado. E).- La economía planificada.

A).- EPOCA ANTIGUA.

1.- Grecia y Roma.

El concepto económico de la libre competencia, es el resultado de los principios que preconiza la doctrina del liberalismo, entendido éste como "...la creencia en un conjunto de métodos y prácticas que tiene como objetivo común lograr una libertad mayor para los individuos".¹

La teoría de la libre competencia, es la ideología fundamental que sostiene el liberalismo económico, y supone la existencia en el mercado de un libre juego entre compradores y vendedores, sin la intervención del Estado, o de cualquiera otra fuerza perturbadora, cuyo resultado final es la formación de los precios de los satisfactores más convenientes para todas las partes.

Para desentrañar el origen de la idea de la libre competencia, será necesario atisbar someramente los ámbitos filosófico, social y económico, campos estos en los que penetró el liberalismo.

El liberalismo considerado como un contexto moderno de ideales para alcanzar resultados prácticos, hace su aparición en Inglaterra, durante los siglos XVII y XVIII; sin embargo, pensadores de diversas partes de Europa Occidental, esbozaron algunas ideas liberales desde los siglos XV y XVI, que más tarde daría forma al liberalismo de los siglos posteriores.

¹ Sielles L. David.- Enciclopedia Internacional de las Ciencias Sociales. Volumen 6., p. 579

Se ha considerado que para el liberalismo, en su aspecto económico, tal y como hoy se le concibe, la época antigua tendría pocos datos que aportar.² Sin embargo, desde una perspectiva filosófica, la antigüedad proporciona algunos antecedentes de interés, que el pensamiento griego fue capaz de conceptualizar.

En los siglos V y IV a.C., en Grecia, surgen ciertos pensadores, que intentan explicar el mundo que habitaban. Los filósofos de esta época, tratan de descifrar no sólo lo que sucedía en la naturaleza, en el macrocosmos, sino también en el microcosmos, al pretender explicar la naturaleza del hombre, su lugar en el mundo y sus relaciones con sus semejantes. El objeto del estudio del hombre estaba encaminado a averiguar la forma de mejorar la vida y la conducta humanas. La tarea de tratar de dilucidar el por qué de la conducta humana, estará a cargo de los sofistas y los socráticos.³

Rene Gonnard, al analizar los postulados de la escuela sofista, menciona que los sofistas simbolizan el individualismo que se opone al poder absoluto del Estado sobre los ciudadanos, pues a través de sus principios exponen el problema de el derecho del individuo, frente al derecho de la polis.

Los sofistas creen firmemente que "El individuo es la medida de todas las cosas, y la razón individual es el criterio de la verdad". Su individualismo incluye a todos, es democrático, niegan la idea de las clases y de supremacía de la aristocracia, comenta Gonnard, recurriendo para reforzar sus argumentos, a una cita de Alcidas: "La oposición del esclavo y del hombre libre.....es desconocida en la naturaleza".⁴

Al confrontar Gonnard, las ideas económicas de los sofistas y los socráticos, concluye que el pensamiento de la escuela sofista se dirige a un cosmopolitismo propio de un individualismo absoluto, dado que una vez destruido el contexto de la solidaridad nacional, el hombre en libertad pertenecía a todos los hombres del mundo.

En el cosmopolitismo de los sofistas, se incluía el aspecto económico y el repudio a la esclavitud. Aceptan con beneplácito las actividades comerciales con el exterior, puesto que las consideraban como un derecho individual, ya que por este medio se establecía el contacto con otros individuos, condenando de esta manera el aislamiento y la resistencia al cambio, que sustentaba la escuela socrática. En la misma forma, los sofistas son partidarios de la industria y de la remuneración de ciertas actividades de trabajo, enalteciendo constantemente el libre empleo de las

² Sielles, David. Op. Cit., Volumen 6, p. 579.

³ Guthrie William, K. C. Los filósofos griegos., pp. 22-23.

⁴ Gonnard, Rene. Historia de las doctrinas económicas., p .5.

facultades individuales, en contra de la posición de los socráticos que se mostraban reacios al individualismo y a la actividad comercial.

Gonnard, al analizar las obras la República y las Leyes de Platón, y la Política de Aristóteles, ubica a estos dos pensadores de la Gracia antigua, como los representativos de la escuela socrática.

La escuela socrática en el fondo sostiene que la sociedad es el fin último, por lo que el individuo debe subordinarse a los intereses del Estado; los bienes que posea el individuo, al igual que el comercio, deben ser limitados, el préstamo con interés, el ahorro y la acumulación prohibidos; para el modelo de Estado que los socráticos imaginaban, la propiedad privada y el individuo son desdeñados, dado que creían firmemente que el todo era superior a las partes.⁵

Siguiendo a Gonnard, en su análisis de las doctrinas económicas de la antigüedad, al referirse a Roma, da por sabido la carencia de originalidad en las especialidades, en las especulaciones sobre el conocimiento social, en que los romanos incursionaron. Así, a las técnicas, las obras y a las instituciones económicas elucubradas por los griegos, o las ideas provenientes de oriente, dice Gonnard, no se les agregó ningún desarrollo importante. Sin embargo, desde el punto de vista de Gonnard, los conceptos doctrinales conocidos, fueron cimiento para la extensa aportación de las figuras jurídicas de la Roma antigua, constituyeron la base fundamental en la materia de contratos, la institución de la propiedad, y el testamento, que indirectamente enlazaron al contexto económico de esa época, y serán las ideas liberales que se pregonen en el siglo XVIII.

En síntesis Rene Gonnard, catedrático de la facultad de Derecho de Lyon, Francia, en los años treinta, concluye respecto a las ideas económicas y sociales del pensamiento grecorromano, que no obstante que éstas fueron formuladas con un desconocimiento absoluto de la existencia de leyes naturales en esas materias, sus especulaciones han tenido una gran influencia en las edades sucesivas, en lo relativo a los postulados socialistas de los socráticos, del individualismo preconizado por los sofistas, y de una recia noción del Estado, así como el uso, la costumbre y la práctica individualista de los jurisconsultos latinos, al edificar la teoría de la propiedad individual, los contratos y el derecho de testar entre otros.⁶

En el ámbito puramente económico, en la época antigua, tanto en Grecia como en Roma, se desarrolló un capitalismo comercial, que confraternizó con un sistema de producción esclavista, originándose diversos problemas económicos, que algunos pensadores observaron e intentaron explicar.

⁵ Gonnard, R. Op.Op. Cit. , pp. 6-11

⁶ Ibidem., pp. 11 y 20

Jenofonte, por ejemplo, advirtió que si se hacía una compra numerosa y repentina de esclavos, su precio se elevaba; en la actualidad ese fenómeno es descrito por una de las leyes de la oferta y la demanda, que señala que a un aumento de la demanda de un satisfactor, se dará un aumento en su precio.⁷

Aristóteles, reflexionó sobre el valor de las cosas, explicando que éste se determinaba por la poca o mucha necesidad que se tuviera de ellas.⁸ Hoy en día, éste fenómeno económico, es explicado por la Ley de la utilidad decreciente y la ley de la utilidad marginal, en donde se describe que el costo, el precio y el valor de los bienes y servicios, son conceptos diferentes, o lo que es lo mismo, cuando un satisfactor ha alcanzado un determinado precio, ese es el valor determinado por la escasez o abundancia de un satisfactor, y al que le han conducido sus demandantes, cuando los acontecimientos se desarrollaron en un mercado de competencia perfecta.

Otro fenómeno económico que se conoció y que se practicó en la etapa antigua de Grecia y Roma, fue el monopolio;⁹ parecería infundado suponer que quienes lo ejercitaron y se beneficiaron con él, difícilmente renunciarían a ese privilegio, muy a pesar de las quejas y las protestas de los filósofos, moralistas y pensadores de la época, o bien porque algunas veces el Estado lograra impedir la existencia de algún monopolio.

Los monopolios según el maestro Jesús Silva Hersog, siempre han existido en donde quiera que se ha desarrollado un sistema capitalista, aunque sólo asuma una forma incipiente; puede afirmarse que los monopolios son inherentes al sistema de una economía capitalista, y que han estado presentes en diversas etapas de la historia económica de la humanidad, desde que el capitalismo dio sus primeros pasos.¹⁰

El predominio de los monopolios, la producción en su mayoría por esclavos, y la poca existencia de trabajadores asalariados, constituyen evidencias de la inexistencia de una libre competencia en la antigüedad, tanto en Grecia como Roma, pues es difícil imaginarse que se diera una libre competencia entre el artesano, el pequeño taller y el monopolio, que era el que dominaba la actividad comercial; tampoco es concebible que se produjera una competencia de precios, dadas las diferencias de costos de producción del taller familiar, del artesano y el propietario de un taller que poseía una gran cantidad de esclavos.¹¹

⁷ Silva Herzog, Jesús. Historia del Pensamiento Económico-Social de la Antigüedad al siglo XVI., p. 53.

⁸ Ferguson, John M. Historia de la económica., pp.18-19

⁹ Aristóteles. La Política., p.169.

¹⁰ Silva Herzog, Jesús. Op.Cit., p.83

¹¹ Pirene, Jacques. Historia Universal., p.236.

Es posible que en los sistemas económicos prevaecientes en Grecia y Roma, durante la etapa antigua, los precios de las mercancías finalmente llegaran a establecerse por el gran productor o el gran comerciante, o por el monopolista, pero sólo hasta donde la capacidad de consumo de los demandantes, podía admitirlo; en otras palabras, sólo hasta que los satisfactores que ofrecían no saturarán las necesidades de los consumidores, o que su poder de compra fuera insuficiente para adquirir los bienes al precio que se les ofrecía, ya que a partir de ese momento, el precio quedaría fijado por la posibilidad real de adquisición de los consumidores.

La competencia de cualquier tipo, sólo puede darse cuando existen fuerzas iguales, puesto que de lo contrario, no hay competencia, sino sujeción al más fuerte. El concepto teórico de libre competencia, es resultado del surgimiento de las ideas de el liberalismo, que venían desarrollándose en la Europa Occidental, desde el siglo XV, y que culminan su contexto filosófico, político y económico, en la última etapa del siglo VXIII.

Los efectos económicos en cualquier grupo social, producidos por la existencia de un determinado sistema económico y político, son indefectibles en cualquier período de la historia, nada importa que en el pasado antiguo no se haya explicado, por no haber nacido todavía el método científico, que identificara y clasificara la frecuencia del surgimiento de los fenómenos, de sus causas y sus efectos, pues no por ello dejaban de existir los fenómenos económicos que generaban las necesidades y los actos económicos del grupo social.

B).- EDAD MEDIA.

La Edad Media es el segundo periodo en el que se ha dividido a la historia de la humanidad; se ha tomado como punto de partida de esta etapa, el fin del reinado de Constantino el Grande en el año 337 d. C., y como término de éste periodo, la caída de Constantinopla en el año 1453.¹²

Existen algunas opiniones respecto a este periodo, calificándolo como la noche tenebrosa de la historia; ésta conjetura resulta extrema, dado que en ésta etapa germinan importantes ideas en diversos campos del pensamiento, mismas que son sometidas por sus propios contemporáneos a la reflexión y al debate, y cuyos efectos desembocarán en la antesala de el liberalismo filosófico de el siglo XVI, que irrumpe avasallador en la mayor parte de Europa.¹³

A partir del año 395 d. C., el Imperio Romano se divide en el Imperio Romano de Oriente y el Imperio Romano de Occidente, comprendiendo éste último a la Europa Occidental.¹⁴

La denominada edad tenebrosa de la historia, se inicia desde el siglo V, hasta el siglo IX, sin embargo, las tinieblas sólo florecieron en la Europa Occidental, pues en Bizancio, sede del Imperio Romano de Oriente, las cosas se produjeron de manera diferente, dado que aquí una gran parte de las actividades están consagradas a rescatar los antiguos conocimientos y la cultura helénicos, que serán transmitidos a los pueblos del Imperio Romano de Occidente al final de la Edad media.¹⁵

En los inicios del Imperio Romano de Occidente, la vida económica de las poblaciones de ésta parte de Europa, continuó realizándose normalmente, el comercio se practicaba en su forma habitual, sin obstáculos en los puertos de Occidente, Egipto y Asia Menor.

Fue hasta el siglo VII, cuando éste comercio se paraliza debido al dominio que ejerció el Islam en todas estas regiones; motivo por el cual, los centros comerciales se ubicarán en Bagdad. Estos acontecimientos confinan a las regiones del Imperio Romano de Occidente, a la práctica de una economía cerrada, pues del siglo IX al siglo XI, quedó totalmente bloqueado el comercio, convirtiendo a Europa Occidental en un vasto territorio agrícola.

¹² Ferguson, J. M. Op. Cit, p. 24.

¹³ Silva Herzog, J. Op. Cit., p. 147

¹⁴ Barrow, R. Los Romanos., p. 193.

¹⁵ Ferguson, J.M. Op. Cit., p. 24

La tierra fue en estas circunstancias, la principal fuente de sustento y de riqueza para toda la población, desde el Emperador hasta los siervos; las actividades económicas son eminentemente agrícolas y locales, autosuficientes, con una estructura feudal, que permite prescindir de mercados exteriores, fenómeno económico que en la doctrina económica se denomina economía cerrada.

La falta de movimiento comercial, ocasiona pobreza, obligando al Imperio de Carlomagno, a retirar de la circulación las monedas de oro, sustituyéndolas por las de plata; los implementos indispensables, los elaboran los talleres locales del señorío, sólo para satisfacer las necesidades de los territorios feudales, pues en el Occidente, el comercio del siglo IX al siglo XI, no es una practica común, ya no es una ocupación habitual de nadie, de hecho era inexistente.

Había algunos pequeños mercados para satisfacer las necesidades locales, pero con transacciones comunes e insignificantes, otras veces se organizaban ferias anuales de iguales proporciones; el movimiento comercial es local y de reducidos alcances, la clase comercial había desaparecido.¹⁶

En la época medieval, el sistema económico esta basado en una estructura feudal, que consistía en conceder una porción de tierra por sus propietarios ya fueran laicos o eclesiásticos, a otros colonos de menor categoría para que la explotaran.

Durante el medioevo, la esclavitud como sistema de producción, inicia un proceso de transformación, pero no desaparece, convive con una nueva forma del uso de la fuerza del trabajo humano: la servidumbre.

La servidumbre representó un mejor sistema de aprovechamiento del trabajó, para la nobleza, le resultaba más económica que la esclavitud; a esto se debió, que gran parte de los nobles adoptaran la servidumbre, en lugar de la propiedad de esclavos, dado que en el nuevo sistema, no había que invertir ni arriesgar en la compra de esclavos, para el cultivo de la tierra, tampoco tenía la obligación de alimentarlos y darles alojamiento.

En la servidumbre el esclavo era responsable de si mismo y de sus descendientes, asumía el costo de su propia vida, a cambio de protección y de el cultivo de las tierras que habitaban, así como una distribución proporcional de su trabajo entre su señor y el siervo mismo. El esclavo ya en su calidad de siervo, debía aportar dos o tres días de la semana de trabajo a su señor, y pagar por el uso de los molinos, utensilios y puentes propiedad de su amo y señor.

La Iglesia surge como la entidad moral, política y económica más importante en esta etapa, a su influencia no se sustrae nadie, ni la nobleza, pues en tiempos de hambruna, la Iglesia es quien presta el dinero a los laicos, incluyendo al rey y a los

¹⁶ Pirenne H. Op.Cit., pp.9-15.

nobles; es también el organismo donde se genera la cultura. Las ideas económicas que pregonan sus principales representantes, son entre otras, la de servirse de la tierra para subsistir, no para enriquecerse; afirman que la pobreza es el ideal divino, y quienes habían hecho fortuna, estaban obligados a practicar la caridad con los pobres; se condena y prohíbe la usura; se considera al comercio como perturbador del verdadero camino del alma; el préstamo sólo debía practicarse en casos de extrema necesidad y sin lucro; estos ideales perdurarán hasta el surgimiento del Renacimiento.¹⁷ Con un carácter de ética cristiana, *se preconiza el precio justo del trabajo y de los bienes producidos.*

El panorama de la actividad comercial, era distinto en los dos Imperios. Si en el Imperio Romano de Occidente, el comercio había desaparecido, en el Imperio Romano de Oriente, el comercio es intenso, en todas las regiones del Mediterráneo, aparecen los comerciantes profesionales, cuya habilidad les permitió amasar considerables fortunas de rasgos capitalistas, aquí no hay condena para el comercio.

Venecia detenta en el siglo XI, el monopolio del transporte de Europa y Asia; los pueblos escandinavos, incluyendo a Rusia, desarrollan una importante actividad comercial. Las luchas del Cristianismo contra el Islam, logran que se abra la navegación Occidental y con ello, la actividad comercial con las regiones del Imperio Romano de Occidente; Italia mantiene el monopolio comercial de la región mediterránea.

El tránsito de mercaderes es numeroso, y a las aglomeraciones de comerciantes que se abastecían o protegían en los feudos y ciudades episcopales, se les denominó burgos, y a todos los que vivían del comercio y en esos lugares, se les llamó burgueses. Muy pronto los burgos integrados por forasteros que se asimilaron al lugar a donde llegaron, se convirtieron en ciudades mas importantes que las fortalezas feudales o las ciudades episcopales.

Varias industrias como la textil, minera, metalúrgica y otras, se desarrollaron como consecuencia de la actividad comercial. La creciente actividad mercantil, reclamaba mas libertad, no como un derecho natural, sino por la utilidad que representaba para la celebración de los contratos y la disposición de los bienes; el sistema judicial de las ordalías, no resolvían los conflictos mercantiles, por lo que los comerciantes crean un procedimiento judicial que solucionara sus controversias, a través de una institución integrada por comerciantes; aparece entonces el Jus Mercatorum, propio para dirigir los asuntos del comercio, tomando éstas instituciones el nombre de Universidades de Mercaderes, que adquirieron un gran poder como corporaciones, organizando sus propios tribunales y dándoles sus propias leyes.¹⁸

¹⁷ Pirenni, H. Op. Cit., pp. 19-48.

¹⁸ *Ibidem.*, p. 45.

El desarrollo comercial y la naciente industria, transformaron el sistema solariego pastoril en un sistema de arrendamiento de tierras, apareciendo también la venta de la manumisión de los siervos, debido a que la nobleza necesitaba más ingresos, pues había aumentado sus necesidades por el consumo de manufacturas y artículos de lujo, que el comercio le ofrecía.

La economía de mercado había nacido, ahora se cultiva la tierra y se labora en el taller, ya no para el propio consumo, sino para la exportación y para otros consumidores del mercado interno. Este fenómeno se suscita en la mayor parte de Europa a partir de los siglos XII y XIII.

Los artesanos urbanos, se agruparon en los gremios, tomando como modelo a las corporaciones mercantiles. Para los nobles, el monarca o el episcopado, les será más fácil reglamentar y vigilar las actividades industriales a través de estas congregaciones. Cada grupo recibió el derecho de conceder sólo a sus miembros el ejercicio del oficio al que se dedicaba, desapareciendo así la posible libertad industrial o de trabajo, dado que no podía participar nadie ajeno al grupo; con ello se daba paso a un proteccionismo y monopolio de los oficios y de la industria.¹⁹

La producción es llevada a cabo por el taller, que integra artesanos de un oficio determinado a cargo de un maestro, que es el jefe o dueño del taller, de los utensilios y de la producción que ahí se realiza; a su lado se forman los nuevos maestros, iniciando su formación con la categoría de aprendices, y una vez avanzado su aprendizaje, adquieren el grado de compañeros, y finalmente el grado de maestro.

La categoría de maestro, no se otorga fácilmente, ya que la creación de nuevos talleres, esta en función de las necesidades del mercado local; el número de trabajadores permitido reglamentariamente, es hasta cuatro entre aprendices y compañeros; tampoco se permite el fácil aumento de capital o crecimiento del taller; si algún maestro lograra aumentar su fortuna por herencia o por matrimonio, no le será posible incrementar el volumen de su producción, puesto que sería en perjuicio de los otros talleres, y consiguientemente de la producción que requería el mercado local.²⁰

En esta forma la autoridad municipal, a través de la reglamentación industrial establece un control muy estricto sobre la competencia sin freno o indiscriminada, es decir, se tenía un claro concepto, sobre el daño que causaba una competencia que no tenía razón de existir.

Además de los talleres que producían diversos bienes para el consumo local, existían otros talleres cuya producción era para los mercados exteriores; sus

¹⁹ Pirenne, H. Op. Cit., pp. 133-134.

²⁰ *Ibidem.*, pp. 135-136.

integrantes hacen el papel de maquiladores, de meros asalariados, reciben la materia prima de los grandes mercaderes, para devolverla como producto terminado; estos talleres contrastan con los talleres locales, pues algunos llegan a ocupar hasta cuatro mil obreros de una sola rama. Hacia fines del siglo XIV, el artesano produce ya para los mercados exteriores, ahora produce para un consumidor anónimo; la economía de mercado era todo un hecho, había renacido con más fuerza que en la antigüedad; el equilibrio del mercado local, empieza a ser perturbado y destruido en beneficio del mercado exterior. Hacia el término del siglo XIV, los gremios obligados por el crecimiento de la industria, admiten en los oficios a quien desee formar parte de sus respectivas ramas.²¹

El comercio entre los diversos reinos de Europa, antes del siglo XV, no tuvo obstáculos en cuanto al cruce de sus fronteras, bastaba cumplir con el pago del portazgo, pero al principiar el siglo XVI, surgen las primeras medidas de lo que más tarde se llamará proteccionismo. Los monarcas instauran un control de las aduanas de sus fronteras, monopolizando el comercio de algunos bienes que consideran son redituables, no permitiendo que otros productos similares pudieran competir con los de su reino.

El concepto de Estado comienza a tomar fuerza y forma, príncipes y reyes aumentan su poder; se convierten en protectores de lo que consideran el bien común de su nación, el poder soberano interviene con medidas proteccionistas, tanto en las importaciones como en las exportaciones; el sentimiento nacionalista se deja sentir cada vez mas en el ámbito económico y político, el naciente movimiento mercantilista, anunciaba el fin de la Edad Media.²²

Durante el periodo de la Edad Media, en el campo teórico de la economía, surgen numerosos observadores de los sucesos económicos, que escriben sobre diversos temas tratando de darles una interpretación, según su punto de vista; los autores fueron laicos, eclesiásticos, teólogos, políticos y juristas, teniendo todos ellos una característica común en sus ideas: prevalece la ética cristiana; en sus principios y doctrina, tratan de regular la existencia individual y colectiva, por los cauces de la moderación; esta literatura económica, será usual desde los tiempos de San Agustín de Hipona, en el siglo V, hasta el siglo XV.

Sin embargo, a partir del siglo XIII, el progreso económico de Europa se acelera, la vida económica de éste siglo contrasta notablemente, ya no es la misma que en los siglos VI o VII de la era cristiana. Desde el siglo XIII aparecen algunos pensadores eclesiásticos y teólogos, que con sus reflexiones van a justificar la actividad comercial, el préstamo, la propiedad y la esclavitud, considerándolas como lícitas y normales, fuera de todo pecado. Entre estos pensadores están Santo Tomás

²¹ Pirenni, H, Op. .Cit. p.133.

²² Ibidem., pp.151-159

de Aquino, Alejandro de Hales, Ricardo de Middleton, Juan Duns Escoto y Nicolás de Oresme.

Así por ejemplo, Santo Tomás de Aquino, (1226-1274) teólogo católico, de gran influencia en la filosofía escolástica, y el pensamiento prevaleciente en los últimos tres siglos del medioevo, expuso que la búsqueda de bienes es legítima, puesto que el hombre debe servirse de ellos, admitiendo con ello la propiedad privada; asevera que el enriquecimiento con moderación es lícito, fustiga la usura, justificándola sólo en casos de excepción.²³ Creó que el valor de las cosas debe tener un precio justo, porque venderlas en más de su costo es un fraude; estima que en el comercio hay algo de bajeza, pero puede admitirse cuando éste se practica para obtener los medios de subsistencia; acepta la desigualdad entre los hombres, y a la esclavitud por razones de necesidad.²⁴

Las ideas tomistas imperantes, junto con los postulados de otros pensadores de la época, despejan el camino a todo aquel que buscara riquezas, a través de las actividades del comercio; se considera ya a la profesión del comerciante, tan igual como cualquiera otra dentro del conglomerado humano, argumentándose que si había pecado en la actividad practicada por el comerciante, lo determinaría la sanción divina con el triunfo o el fracaso del temerario mercader.

La existencia en la Edad Media, en varios lugares de la Europa Occidental, de el monopolio de los oficios por las congregaciones de obreros, la férrea vigilancia de la municipalidad para no permitir el crecimiento de los talleres industriales, además de la ética cristiana prevaleciente, son indicios del ejercicio de un control sobre la competencia en el comercio, la industria y los oficios; pareciera ser como si el ambiente de la época, flotara un claro juicio del daño que causaría a la colectividad, una irrestricta competencia en los diversos campos económicos, pareciera ser que se preveían los estragos que una competencia generada por la ambición, por la ausencia del ejercicio del poder político, la irresponsabilidad, la ignorancia, o por el poder económico de unos cuantos, causaría la producción existente, y con ello al equilibrio económico de la comunidad.

La actividad comercial e industrial, en los territorios del Imperio Romano de Oriente, alcanza un desarrollo de grandes proporciones, hay predominio de monopolios, aquí sólo pudo haberse producido una competencia económica entre los grandes monopolistas.

El panorama contemplado en ambos Imperios de la Europa de la Edad Media, denota que no podía existir una libre competencia, tal y como la concibieron los espíritus liberales del siglo XVIII, o como se le considera en el siglo XX. Sin embargo,

²³ Gonnard, R. Op. Cit., pp.24-25

²⁴ Silva Herzog, J. Op. Cit., p.189

el capitalismo comercial gestado durante los últimos tres siglos del medioevo, crea en varias partes de Europa, las raíces del futuro sistema de economía de mercado o libre competencia, que en otra etapa de la historia económica, emergerá con todas sus fuerzas.

C).- EPOCA MODERNA.

1.- Renacimiento.

En varias partes de Europa Occidental, a partir de los siglos XIV, XV y XVI, se suscitó uno de los fenómenos sociales más grandiosos de la historia de la humanidad, se rompe decisivamente con la forma de vida y el pensamiento predominante en los siglos precedentes, causando una revolución en la actitud humana. El movimiento de el Renacimiento, fue la luz que ilumino los campos de la ciencia y el arte, que la "Edad de las Tinieblas", había mantenido en la oscuridad, durante casi 1000 años.

Al hombre del Renacimiento, le invade el entusiasmo de restaurar el saber y la creatividad en el arte de los clásicos griegos y los romanos de la antigüedad; la eclosión de esta época, se desborda en todo: en la ciencia, en el arte, en la política, en la religión y en el ámbito económico.

El invento de la imprenta de Johann Gutenberg, en 1450 contribuye a la difusión de importantes avances en diversos campos del conocimiento humano: La literatura, la matemática, la astronomía, la geografía, la química, la física y la medicina entre otras, producto de la creatividad e investigación de algunos gigantes que representan esta etapa, como: Dante, Miguel Angel, Leonardo da Vince, Copérnico, Galileo, Descartes, Newton, y Harvey, entre otros muchos mas.

Un hecho de importancia trascendental, que tiene origen en este segmento de la historia, es la reaparición del capitalismo, más vigoroso, más agresivo, con más dinamismo, apuntando ya hacia la constitución de un firme sistema económico. La ética cristiana, tan importante en la vida cotidiana del medioevo, para el siglo XVI, resultaba ya un serio obstáculo para la actividad comercial, y el afán de riqueza considerado como pecaminoso, era una apreciación axiológica que había que cuestionar.

La Reforma religiosa llevada a cabo por Lutero y Calvino, favorecieron plenamente a las ideas preconizadas por las nuevas condiciones económicas, beneficiando al individualismo y móvil de lucro; se aniquila la idea de que ganar dinero y enriquecerse en lo personal, es incurrir en pecado.

La industria y el comercio en los tiempos de la Reforma, se juzgan respetables, se admira a quienes han triunfado en estas actividades, "...surgió una nueva ética económica que otorgo sus cartas de crédito moral a la economía de mercado, orientada al lucro".²⁵ Desde el siglo XII, la burguesía había iniciado su

²⁵ Fusfeld, R. D. La Época del economista., p.19

desarrollo en las actividades comerciales, industriales y bancarias, dando como resultado que para el siglo XVI, el capitalismo sentara sólidamente sus bases primarias como sistema económico.

Otro aspecto importante del periodo del Renacimiento es el surgimiento del nacionalismo en diferentes lugares de Europa, movimiento gestado en contra de el localismo sostenido por los señores feudales, que dado el progreso que se había generado en las actividades económicas, era un impedimento que había que vencer. Fue entonces cuando los monarcas que pretendían subordinar a los señores feudales, aprovecharon el momento y emprendieron políticas tendientes a rebasar las fronteras locales.

El nacionalismo, proporcionó a los monarcas la experiencia que les hizo ver la importancia, que para su nación tenían el comercio exterior, la industria y la agricultura, y a partir de entonces, fueron considerados de interés nacional; se dictaron medidas para protegerlas a través de aranceles; se otorgan concesiones reales privilegiándose a ciudades y compañías mercantiles; finalmente el localismo es abatido, consolidándose entonces los estados nacionales.

Es durante este movimiento político, y de auge comercial e industrial, cuando surgen diversos teóricos de los fenómenos económicos, cuyas ideas dispersas constituirán lo que se denominó en la historia económica, como mercantilismo, en diferentes partes de Europa,²⁶ aunque con distinto nombre, mantiene las mismas características económicas y políticas del sistema mercantilista.

2.- EL MERCANTILISMO.

El mercantilismo en la historia económica, se manifiesta como un conjunto de ideas, teorías, prácticas, movimientos políticos y económicos, en donde casi todas las observaciones y conclusiones, son de carácter empírico y pragmático. En el mercantilismo se encuentran las ideas que afirman que la riqueza de una nación, se lograría mediante la acumulación de metales preciosos, y estos debían obtenerse a través del comercio exterior con otras naciones que los tuvieran y pudieran proporcionarlos; los argumentos mercantilistas sustentaban que un comercio exterior, requiere de un Estado fuerte, de la unión de todas las villas y poblados, así como un soberano poderoso.

Según Rene Gonnard, el mercantilismo se desarrolla de los años 1450 a 1750,²⁷ el propósito que animaba a la mayoría de los escritores y teóricos del mercantilismo, no era el de obtener conclusiones científicas, sino la búsqueda de

²⁶ Gran Enciclopedia del Mundo. Vol. 16., pp.398-418.

²⁷ Gonnard, R. Op.Cit. , p.42.

soluciones prácticas a los problemas del comercio exterior, la obtención de metales preciosos, la adquisición de riquezas, y la producción de artículos a bajo costo, para competir ventajosamente con otras naciones; era así mismo, un movimiento político para hacer del soberano y del Estado, una entidad política lo suficientemente fuerte para que protegiera y estimulara las pretensiones del vigoroso comercio nacional, ávido de ganancias y de poder.

Los principios, temas, teorías que preconiza el mercantilismo, nada tienen ya de la ética medieval, pues la Reforma Protestante, contribuyó al desarrollo del individualismo, y de la obtención de riqueza, alejándose cada vez más de la moral religiosa.

Son ahora los laicos los que hacen aportaciones temáticas a la corriente mercantilista, formulando ideas económicas y políticas, elaborándose los primeros tratados sobre temas económicos. Algunos de los escritores que dieron consistencia teórica al pensamiento mercantilista, fueron Antonio Serra, en Italia, quien escribió su "Breve tratado sobre las causas que pueden hacer que el oro y la plata abunden en los reinos en que no hay minas" (1613); en Francia, Juan Bodino, escribe tópicos sobre el dinero y la hacienda pública; Antonio de Montchretien, escribe su "Tratado sobre economía política", a quien se atribuye el uso del término "Economía Política" en la economía moderna; el comerciante inglés Thomas Mun, escribe su "Discurso sobre el comercio entre Inglaterra y las Indias Orientales" ; en Alemania Johan Heinrich Justi, elabora su "Tratado sistemático sobre todas las ciencias económicas y comerciales"; y Philip Von Hornick, contribuyó con su opúsculo de agudo mercantilismo "Austria por encima de todo, con sólo que quiera" (1684), y otros muchos más, todos ellos sustentando las ideas que sirvieron de base a la aplicación de las medidas mercantilistas, en varias naciones del viejo continente.

En cada lugar de Europa, el mercantilismo, asume formas diversas, pero en esencia, en todas ellas predominan las características de la adquisición de metales preciosos para constituir la riqueza de la nación y la de hacer de el soberano, el representante con el poder suficiente para proteger la actividad comercial.

El Estado es quien debe dirigir y regular la actividad económica, para lograr el fin que perseguían los mercantilistas, algunos de ellos, participan del gran comercio, la industria y la agricultura; el mercantilismo es ante todo estatista, exalta plenamente el poder del Estado en todos los órdenes, haciéndolo valer a través de los decretos y disposiciones legales.

A fin de conservar los metales preciosos de los que ya se disponía, o para obtenerlos e incrementarlos, se idearon fuertes medidas de control en la exportación, e importación favoreciendo la primera y reduciendo al máximo la segunda; una de tales medidas fue la de no permitir la salida de metal precioso y apoyar por cualquier medio su entrada, pues se tenía clara idea de que "Nadie gana más que lo que otro

pierde”²⁸ ; por lo que se buscaría por cualquier método una balanza comercial favorable al país.

Para aumentar las exportaciones, se organizó la industria y el comercio, reglamentándolos de tal manera que se produjera al más bajo costo para ser competitivos en los precios. La reglamentación comprendía tope legal de salarios, jornadas de trabajo forzoso, subvenciones al capitalismo, monopolios, privilegios, proteccionismo a la industria nacional; la organización incluía también la búsqueda de privilegios en las colonias de los nuevos países, o imponiendo la hegemonía del país más poderoso a países más débiles, procurando siempre el interés nacional.²⁹

A mediados del siglo XV, varias de las monarquías de Europa, se encuentran ya más fortalecidas administrativa, judicial y militarmente; las naciones se hacen conscientes de sus intereses y de la unidad política que debe prevalecer en sus territorios propagándose cada vez más el sentimiento nacional, fenómenos que son concomitantes al pensamiento producido por las ideas del Renacimiento y de la Reforma Protestante; se desarrolla el individualismo, tanto por las ideas filosóficas, como por las funciones descubiertas al uso del dinero. El Estado y el individuo, tienen ahora un significado, que las ideas imperantes en la Edad Media, habían neutralizado.

Los conceptos sobre el trabajo, la riqueza y el comercio, difundidos por Calvino, en las actividades de la Reforma Protestante, sirvieron de base para considerar victorioso al individuo que triunfa en los negocios, y que esta victoria sólo puede obtenerse si hay libertad comercial; la búsqueda de ganancias y de riquezas, se califica en este tiempo, como proceder legítimo, fuera de toda censura.

El mercantilismo surgió como un contexto de ideas, cuya trama estaba dirigida a la conquista de la riqueza, hacia el trofeo del monopolio del mercado, utilizando cualquier medio, haciendo caso omiso de consideraciones éticas; se admiten la libertad y la competencia, siempre que tengan como fin el monopolio.

La reglamentación y la idea de que es el Estado quien debe dirigir la actividad económica, para proteger el interés nacional, empezaron a ser cuestionadas, ya que en ocasiones desembocó en excesos, llegándose a estimar que la situación reglamentaria y las medidas aplicadas en lugar de favorecer el progreso de la nación, iban en su contra; empezaba a germinar la semilla de lo que más tarde sería el liberalismo económico. Se fermenta la idea de que las acciones del gobierno, deben estar en concordancia con el interés general, y no proceder de manera caprichosa.³⁰

El monopolio y los privilegios en diversas ramas del comercio y de la industria, fueron comunes en la era del mercantilismo. En algunas partes del continente

²⁸ Gonnard, R.Op. Cit. p.46

²⁹ *Ibidem*. Op. Cit., pp.44-46.

³⁰ Gonnard, R. Op. Cit., pp. 51-60.

Europeo, como en Inglaterra ésta discriminación, generó serios descontentos, iniciándose una lucha en contra de los monopolios, que en 1624, el parlamento tuvo que prohibir las concesiones gubernamentales de los monopolios.³¹

Hacia finales del siglo XVIII, los pequeños y medianos agricultores e industriales, también padecían desigual trato frente a los monopolios y privilegios concedidos por el poder nacional, por lo que concluían que tales medidas estaban en contra de sus intereses. Habían surgido en Europa las dudas sobre si el control y dirección estatal, eran beneficiosos o no, para el progreso general, o si sería mejor una economía libre de la censura del Estado; en la producción industrial, el control estatal era demasiado estricta, exigía productos de alta calidad y precio justo; en otros casos, se establecieron impuestos bastante numerosos a los pequeños y medianos agricultores, comerciantes e industriales, mientras que la nobleza estaba exenta de cargas fiscales.³²

La corrupción e ineficiencia de los funcionarios públicos, había sentado sus reales en el sistema gubernamental del mercantilismo, el ambiente estaba viciado, pues los controles y el establecimiento de impuestos, podían evadirse, recurriendo al soborno.

El mercantilismo había llegado a su decadencia, flotaba ya en el entorno la idea de realizar la actividad económica, con mejores perspectivas, en un medio más libre, sin el control y obstáculos estatales.

En todas partes del continente Europeo, habían barruntos de una necesidad libertaria en el orden económico; varios van a ser los filósofos, políticos y escritores, que poseídos por una nueva actitud intelectual, motivada por la grandiosidad del "Siglo de las Luces", teorizarán sobre la libertad individual, en la industria, el comercio y la agricultura.

Se llega a la conclusión de que el hombre puede emplear sus conocimientos, con el ejercicio de la razón, y que la observación, es el método para llegar a descubrir las leyes que rigen la verdad de las cosas, que se manifiestan ante sus sentidos; se sustentaba que todos los fenómenos que se producen en la naturaleza, están sujetos a leyes, inclusive los que se producen en la sociedad.

Para llegar a inquirir la verdad de las cosas, el hombre debe tener la libertad de pensamiento y acción, sólo así podrán descubrirse los secretos de las leyes naturales que lo gobiernan todo en la naturaleza, en la cual queda incluido todo lo que acontece en la naturaleza humana, es decir, en los fenómenos sociales.

³¹ Füsfield, R. D. Op.Cit.,pp. 28-31

³² Idem.

Esta nueva forma de pensar y de ver las cosas, genera una oposición continua y sistemática contra el mercantilismo. Dos corrientes de pensamiento van a ser las más sobresalientes en el combate a las ideas mercantilistas: la fisiocracia en Francia, y el liberalismo en Inglaterra y otras partes de Europa.³³

Las políticas aplicadas por los estados que practicaron el mercantilismo tendían a un sólo objetivo: hacer de la nación y del soberano entidades fuertes, capaces de dar protección a la burguesía financiera, comercial e industrial. Las medidas aplicadas consistían en ejercer un control estricto por parte del Estado sobre las exportaciones, la producción de bienes a bajo costo para lanzar precios competitivos al mercado exterior, subvenciones al capitalismo, concesión de privilegios y un celoso proteccionismo a la industria nacional, disposiciones todas ellas contrarias a la pureza de la existencia de una libre competencia, según los partidarios de el liberalismo.

Los esfuerzos del Estado se concentraron básicamente, en ejercer una competencia constante por el mercado exterior; no obstante, la competencia en lo interno se realizaba con dificultades, pues la formación del llamado precio natural aun no se daba, era necesario sustituirlo por el precio formado por el Estado o por los monopolios; empero, para ello era necesaria la libertad de competencia. Esto indica que en la etapa mercantilista, la libre competencia o libre concurrencia como hoy se le identifica, era inexistente, dado que la competencia que se suscitaba, sólo era entre quienes detentaban monopolios o privilegios de determinados mercados, por lo que este tipo de competencia, estaba muy lejos de coadyuvar a la supuesta formación natural de los precios.

La determinación de los precios de los bienes, es evidente que eran establecidos por los monopolios, o por la vía estatal de los reglamentos y decretos, en función del interés nacional, de tal suerte que la política mercantilista hacía imposible que vendedores y compradores pudieran actuar libremente, y que la formación del precio de las mercancías, fuera el resultado de la acción competitiva entre ellos.

No obstante la multitud de sucesos ocurridos durante el mercantilismo, es en este período, cuando los comerciantes e industriales experimentan la necesidad de la libertad económica, para realizar de manera eficaz las operaciones comerciales, derecho que reclamaban los comerciantes, según lo exigía la nueva forma de ponderar las cosas, así como el deseo de ganancias y riquezas, que debían obtenerse a toda costa, aun contra los principios éticos.

La idea de la libre competencia inquietaba a varias consciencias, pero aun faltaba el análisis y el fundamento agudo de algunos filósofos, políticos y teóricos del pensamiento económico, para que éste concepto formara parte de los principios de

³³ Ferguson, J. M. Op. Cit., pp. 34-37

la futura ciencia económica; hacían falta las observaciones y deducciones de pensadores como ; John Locke, Bernard de Mandeville, Thomas Hobbes, David Hume, Francois Quesnay, Adam Smith, y otros más, para que la noción de libre competencia o libre concurrencia, ingresara al contexto teórico de la ciencia económica y se le otorgara carta de naturalización, tarea que culminarán dos grandes escuelas; la fisiocracia y el liberalismo económico.

3).- LA FISIOCRACIA.

Se considera a las ideas económicas de la fisiocracia, como la primera corriente de pensamiento económico, que intenta explicar las causas de los fenómenos económicos que se producen en la sociedad, a través de un método científico, explicándolos de una manera sistemática, para que pueda llegarse a la formulación de leyes económicas; este sistema, le valió el reconocimiento de ser la primera escuela económica con caracteres científicos.³⁴

Esta escuela, tanto su fundador, como los discípulos que siguieron las enseñanzas del maestro, afirman que la riqueza no la crea la industria ni el comercio, que la riqueza es sólo creada por la naturaleza; argumentan para ello que la industrialización de los bienes, sólo cambia de forma lo que ha proporcionado la naturaleza; el comercio por su parte, sólo transfiere la riqueza de unas manos a otras, de aquello que también ha producido la naturaleza. Los fisiócratas, se empeñan en demostrar estos postulados, a través de sus teorías, llegando a la conclusión de que sólo la naturaleza produce la riqueza, en virtud de que sólo a ella Dios le ha dado las fuerzas generadoras de vida.³⁵

La fisiocracia es de origen francés, nace en la época del reinado de Luis XV, etapa en que la agricultura francesa, se encontraba rezagada, en relación al comercio y a la industria; se atribuye su nacimiento a la búsqueda de alternativas para fomentar la agricultura en Francia, actividad económica que explotaban varios miembros de la nobleza.

Su fundador y creador, fue el doctor Francois Quesnay, médico del rey Luis XV, quien no obstante su preparación profesional y académica, tenía también predilección por las labores del campo, pues gustaba de explotar e inspeccionar sus grandes propiedades agrícolas.

Había transcurrido casi un siglo, en el que William Harvey, descubrió la circulación de la sangre en el cuerpo humano, hecho que según se cuenta en forma legendaria, debió haber impresionado profundamente a Quesnay, pues de este fenómeno, desprende su más célebre teoría económica de la circulación de la

³⁴ Gonnard, R. Op.Cit., pp.171-179.

³⁵ Fusfeld, R. D. Op. Cit., p. 33.

riqueza en la sociedad, y que expone en su opúsculo "Tableau Economique", (Cuadro Económico) publicado en 1758.

En esta obra, se encuentran esencialmente los principales postulados de la fisiocracia, aquí se sostiene que la riqueza no la crea la industria ni el comercio, que sólo la agricultura es capaz de engendrar un excedente, superando con creces los recursos invertidos en la producción, el cual circula en toda la economía a manera de rentas, salarios y beneficios, sustentando en su recorrido a las diversas clases sociales.

La revelación hecha por los fisiócratas, sobre cómo se genera el excedente de producción en la industria agrícola, y de los efectos económicos que origina en la sociedad, es una notable contribución de esta escuela, a la teoría de la distribución y la fuente de la riqueza.

Para obtener el excedente de producción que es aportado por la naturaleza, el método que emplearon los fisiócratas, fue el de deducir el costo de producción, constituido por gastos realizados en salarios, intereses del capital, y el beneficio justo, que pertenece a la inversión de la producción agrícola bruta, dando como resultado finalmente un producto neto.

En la época en que el doctor Quesnay, llegó a la conclusión del producto neto, una gran cantidad de impuestos gravitaban sobre la tierra; una vez conocido el concepto de producto neto, los fisiócratas sugirieron la aplicación de un impuesto único, que gravara a ese producto neto, y no a la tierra.

La idea del impuesto único sobre el producto neto, es otra de las aportaciones valiosas de la fisiocracia, a la teoría económica, ya que aun hoy en día los técnicos de las finanzas públicas, se basan en este principio al establecer el impuesto al valor agregado.

Otra de las aportaciones trascendentales de los fisiócratas, es la relativa al ámbito jurídico, en lo que se refiere al derecho natural. Al respecto sostienen que existe un ordenamiento natural en todas las cosas, que ha sido impuesto por Dios, y que el hombre mediante el ejercicio de su razón, le corresponde descubrir y determinar las leyes que rigen el universo.³⁶

En el momento en que el hombre descubra ese orden natural, seguirá por él, obedeciendo sus propios intereses como ser humano, por lo que es necesario encomendar al Derecho positivo la interpretación de las leyes naturales.³⁷ Todo hombre es libre o se cree libre, pero todos los hombres son empujados por su propio

³⁶ Ferguson, J. M. Op. Cit., p. 53

³⁷ Idem.

interés a perseguir su bienestar; no obstante, este impulso individual, se desemboca en una cooperación al bien de todos.³⁸

El interés de cada individuo, crea en todos la obligación de luchar por mejorar su propia suerte, esta necesidad le lleva al campo de la competencia universal; el interés personal reclama una competencia libre entre todos, para poder realizarse; si la competencia se lleva a cabo en un medio de libertad, se constituirá un factor de felicidad para todos, puesto que todos se benefician con el esfuerzo de cada quien.³⁹ El hombre, se afirmaba categóricamente, tiene derecho a gozar de los frutos de su propio trabajo, siempre que con ello no perjudique a los demás.

Las ideas de la mayor libertad para el comercio, la industria y del Derecho natural, llevan a los fisiócratas a participar en la corriente de la libertad individual, problema del cual diversos filósofos y escritores, ya se habían ocupado en varias partes de Europa; la fisiocracia, pregonaba que una libertad de competencia sería benéfica para todos, en la cual el soberano debe intervenir lo menos posible, para que ésta rinda sus frutos a cada individuo que la ejercite.

El soberano debe hacer cumplir las leyes naturales y positivas, pero debe permitir que el individuo persiga su propio interés, no interfiriendo en aquello que pertenece al interés particular, punto de vista que otro activo fisiócrata, Vicent de Gournay, expresara en la frase por la que se reconocerá a la escuela fisiocrática: "LAISSEZ FAIRE ET LAISSEZ PASSER", "LIBRE EMPRESA Y LIBRE COMERCIO" "DEJAR HACER Y DEJAR PASAR".⁴⁰

La fisiocracia como escuela, duró aproximadamente cincuenta años, pues a fines del siglo XVIII, los seguidores del doctor Quesnay, como grupo, inician su desintegración.⁴¹ Pero quedaban sus obras y el prestigio de ser la corriente doctrinaria, que inició la tarea de sistematizar los fenómenos económicos para sujetarlos a leyes, a través de las cuales se explicarían las causas de los sucesos económicos de la sociedad, empresa que les a valido que no pocos investigadores de la historia económica, les concedan la paternidad de la ciencia económica, rivalizando en ello con Adam Smith.

En su carácter pragmático, como política económica, se aplicó en Francia, cuando un connotado fisiócrata, Jacques Turgot, fue Ministro de Hacienda; su actuación y las reformas que llevo a cabo, chocaron con los intereses de la nobleza, permaneciendo en el puesto sólo dos años.

³⁸ Gonnand, R. Op. Cit., p. 226

³⁹ *Ibidem*, R., pp. 226-227.

⁴⁰ Fusfeld, R. D. Op. Cit., p.31

⁴¹ Ferguson, J. M. Op. Cit., p. 56.

Los discípulos de Francisco Quesnay, se encargaron de divulgar la doctrina del orden natural en lo jurídico y en lo económico, ya dilucidándola, interpretándola o bien ampliándola, incorporando a la vez sus propias aportaciones, entre algunos de sus más destacados seguidores están: el marques Víctor de Mirabeau, Dupont de Nemours, Lemercier de la Riviere, el Abate Badaeu, Vincent de Gournay, Jacques Turgot, y otros mas.

La doctrina del orden natural, en la economía y el derecho, era concomitante al objetivo que perseguían todas las demás ciencias en el siglo XVIII, el gran "Siglo de la Razón", pues prevalecía la tendencia de buscar a través de la observación y la investigación, el orden natural de todas las cosas impuesto por Dios, y que el hombre debía revelar, trabajo que desarrollaron empeñosamente los fisiócratas.

Las teorías de la fisiocracia, fueron importantes avances a la naciente ciencia económica del siglo XVIII, y siglos venideros; entre otras de sus aportaciones, están sus ideas sobre la distribución y tributación, partiendo de la determinación del excedente de producción, producto neto e impuesto único, su concepto acerca de la fuente de la riqueza, las nociones sobre el orden natural en la economía y el derecho, sus conceptos sobre la utilidad de un comercio interior y exterior sin fronteras, la libertad de competencia o libre competencia, y la idea de la no intervención estatal.⁴²

Las ideas sobre el individualismo y la libre competencia, en el tiempo en que las elaboraron los fisiócratas, no eran privativas de los economistas y filósofos franceses, eran conceptos que se debatían y se desarrollaban en varias partes de Europa, con preponderancia de Inglaterra; sin embargo, puede considerarse que la escuela del doctor Quesnay, aporta la base teórica para separar al Estado de la actividad económica de los particulares, señalando que éste tenía actividades específicas que atender y no competir con el individuo, obstaculizando el orden de las leyes naturales. El Estado sólo debía ser el garante de la libertad de empresa, el comercio, la propiedad privada, la libre contratación y la libre competencia; otras tareas que el Estado debía desempeñar exclusivamente, eran la administración de justicia, construcción de carreteras y atender los demás servicios públicos.

La teoría del orden natural, la libertad de empresa y de comercio, el individualismo y de la libre competencia, no son otra cosa más que una modalidad de liberalismo económico, que en Francia se denominó fisiocracia.

En el fondo este ideario, es también una forma de liberalismo económico, pero con los caracteres propios de los economistas y filósofos franceses; pensamiento económico que servirá de justificación a la práctica de un individualismo, de una libre competencia y de un capitalismo sin freno en el siglo XIX, y de lo que hoy es la base económica, para muchos la espina dorsal del capitalismo moderno, para otros, la

⁴² Ferguson, J. M. Op. Cit, p. 56.

causa fundamental del desorden y catástrofes económicas, cuando su práctica se hace de manera irrestricta, y sin la intervención eficaz del Estado que proteja el interés general.

4.- EL LIBERALISMO ECONÓMICO.

El liberalismo es un fenómeno social de la época moderna, se origina en la Europa Occidental en los siglos XV y XVI, periodo en el que tocaba a su fin el feudalismo y hacía su arribo la era moderna. Las ideas liberales se esparcieron por varias partes de Europa, siendo traídas a América por los colonizadores en el siglo XVII.

El liberalismo político, debe su nombre a España, se derivó del nombre de un partido político a cuyos miembros se les llamaban los liberales, que desde el principio del siglo XIX, luchaban por un gobierno constitucional en España.

El liberalismo enaltece el valor de la libertad como factor básico en la consecución de toda meta. Despliega su lucha en contra del autoritarismo y el despotismo absoluto provenientes del Estado o de la Iglesia, anteponiendo el interés de la libertad individual y el valor de la preeminencia humana, sustentando que el individuo es un fin en sí mismo, y no un medio utilizable por los intereses de los demás.

Los liberales piensan que la vida pierde el interés de ser vivida en un medio donde la libertad no existe, por lo que declaran la guerra sin cuartel a los sistemas que reprimen la libertad individual en todos los órdenes, con imposiciones gubernamentales, religiosas o tradicionales, considerando que la sociedad puede avanzar más en un clima de completa libertad individual. Estas son algunas de las ideas que constituyen los principios fundamentales del liberalismo.⁴³

Así, el concepto liberalismo, tiene diversas acepciones, según el ámbito desde el cual se le pretenda analizar. Desde el punto de vista filosófico, el liberalismo es una "... racionalización de la independencia de los individuos que tienden a protegerse de los poderes, sobre todo religiosos y políticos, y a propagarse con las actividades económicas dejadas a la espontaneidad de los intereses de cada uno de los hombres a la búsqueda de su satisfacción."⁴⁴

Desde el ángulo político, el liberalismo, es considerado como el conjunto de derechos de la persona humana, refiriéndose a la filosofía política de la libertad, el desarrollo intelectual y al aniquilamiento de la esclavitud que padeció el pensamiento

⁴³ Salvyin, Shapiro. Liberalismo., pp. 7-12.

⁴⁴ Thines G. y Leperur A. Diccionario General de las Ciencias Humana, Ediciones Cátedra, S.A. Madrid. 1978., p. 531

durante la noche oscura de la historia; desde esta valoración, el liberalismo significa transformación, progreso.⁴⁵

Como sistema económico, el liberalismo preconiza la teoría de la libertad económica, fundando su aseveración ideológica en la libre iniciativa individual impulsada por el deseo de riqueza; exaltando las virtudes de la libre competencia, que es la que hace posible la producción y la regulación de los precios, si esta se da en un medio en donde actúe el libre juego de las leyes naturales que rigen el mercado.⁴⁶

En esta forma el liberalismo económico, en la época moderna, constituye la doctrina filosófica del sistema económico capitalista; es también, la expresión del individualismo, de la libertad de iniciativa, de la no intervención del Estado en la actividad económica de los individuos, y de la competencia sin límites como base de la formación "natural" de los precios; así mismo, es el contexto ideológico sobre el que descansa el modelo económico de la economía de mercado.

En el presente trabajo, el liberalismo económico, constituye el principal objetivo de análisis, en el afán de dilucidar la justificación que hacen los apologistas de la economía de mercado, respecto a la competencia irrestricta y la santidad del individualismo, en la búsqueda de riqueza.

El liberalismo económico, tiene sus orígenes a fines del siglo XVII, y principios del XVIII, durante los cuales se desarrolla, adquiriendo su madurez en el siglo a XIX y logra enseñorearse como base fundamental del pensamiento económico de la economía de mercado, durante el siglo XX.

Así, a fines del siglo XVII, las ideas sobre la existencia de una mayor libertad para el individuo, empezaban a fermentarse en diversas partes de Europa, en los ámbitos político, jurídico, económico y filosófico; en todos ellos se reclamaba una libertad sin restricciones para actuar, la consideran como una necesidad para el progreso individual y de la sociedad.

El filósofo Thomas Hobbes, y el escritor Bernanrd de Mandeville, son algunos de los pensadores, que reflexionan sobre la trama de la actitud egoísta que hace que se muevan todos los individuos, y la función restrictiva que el Estado desempeñaba tratando de atemperar las pasiones humanas engendradas por el individualismo.

Hobbes, dice Gonnard, cree que el individuo es el factor del avance económico, por tal razón las leyes no debían obstaculizar la actividad humana, sino

⁴⁵ Montenegro, Walter. Introducción a las Doctrinas Político-Económicas. Fondo de Cultura Económica. México. 1956.,p. 24.

⁴⁶ *Ibidem*. Op. Cit., p. 24

encausarla.⁴⁷ Por su parte Mandeville, argumenta en 1704, en su poema "La Fábula de las Abejas", que el progreso de la civilización se debe a los placeres y comodidades que el individuo egoístamente siempre persigue.⁴⁸

La doctrina del individualismo, como factor del avance económico, estaba ya engendrada, se inicia una cascada literaria sobre temas elaborados por multitud de autores, todos ellos atacando las restricciones que el Estado ejercía sobre el individuo y la libertad de comercio e industria.

Fueron los fisiócratas, como ya se dijo, los que impregnados de la filosofía del conocimiento suscitada en el siglo XVIII, a quienes correspondió proporcionar un fundamento teórico sobre la libertad individual y la competencia en las actividades industriales y comerciales; cuestionan la falta de libertad en las aduanas, que obstaculiza la actividad comercial, así como la actividad restrictiva que el Estado ejercía en todas las labores económicas del individuo.⁴⁹

El siglo XVIII, es el Siglo de las Luces, tiempo en que los filósofos franceses y de diferentes partes de Europa, se dieron a la tarea de analizar el orden social y económico, en medio del cual transcurría la vida cotidiana de la sociedad. Había que buscar la razón del por qué, siendo el ser humano el germen exterminador de su propia especie, un ser que por naturaleza desprende egoísmo, propenso siempre a la ventaja, y que se guía invariablemente por su propio beneficio, aun a costa de cualquier principio ético, ¿Cómo es que la actividad económica se realiza dentro de ese ámbito paradójico? ¿Existen algunas leyes naturales que regulen esa multitud de variados intereses individuales? En Francia los fisiócratas, son los primeros en explicar la existencia de ciertas leyes reguladas por un orden natural, que gobernaban la actividad económica y el derecho.⁵⁰

El filósofo Adam Smith, en Inglaterra, se aboca a la tarea de investigar y analizar el orden, el caos y las relaciones de los fenómenos que se presentaban con cierta frecuencia, en la vida económica de los individuos. ¿Cuáles eran las leyes y como actuaban para regular la actividad económica de los hombres, en medio de ese desconcierto?

En el tiempo en que Smith, emprendió sus investigaciones sobre el acontecer económico, ya estaban avanzadas en el mundo del conocimiento, varias teorías sobre la libertad económica, el libre albedrío, el individualismo y las funciones del Estado, como entidad política ordenadora de la convivencia social, por lo que este autor encuentra allanado el camino del pensamiento filosófico de la libertad

⁴⁷ Gonnard, R. Op. Cit., p.155.

⁴⁸ Fusfeld, D. R. Op. Cit., p.35.

⁴⁹ Ferguson, J.M. Op. Cit., p.51-53.

⁵⁰ Idem.

individual, en la cual sustenta sus ideas de la libre competencia, como pilar de la economía de mercado.

Particularmente el escenario económico de Inglaterra, era de un progreso económico constante, panorama que fue atisbado por Smith; se percibía un avance económico siempre en evolución, en medio de un individualismo, ferozmente competitivo y dinámico; había que averiguar cuáles eran las leyes "naturales", que gobernaban la actividad económica.

La teoría de Adam Smith, prosigue con las ideas de "la libertad natural" en el ámbito económico, afirmando que todo individuo debe tener libertad para buscar y realizar sus propios objetivos, con lo cual se lograría una riqueza más abundante, tanto para el individuo, como para la sociedad en general ya que el individuo persiguiendo sus propios beneficios, producirá también beneficios para toda la sociedad.⁵¹

En esta forma Smith, explica el principio que subyace en la actividad económica diaria y el orden social, no obstante el individualismo inmanente en todas las acciones humanas.

Para el filósofo de Kirkaldy, al igual que los demás corrientes liberales, de la época, el Estado es un obstáculo para la anhelada libertad económica individual; señalando que el Estado tiene claramente delimitadas sus funciones, a saber: la administración de justicia, la defensa nacional, la construcción y mantenimiento de obras públicas, y atender aquellas actividades económicas en las que los individuos no se interesaran, considerando que cualquier otra intromisión del gobierno, sería pernicioso.⁵² No está demás, aclarar que años antes, estas mismas funciones que se asignaban al Estado, ya habían sido expuestas por los fisiócratas en diversas manifestaciones doctrinarias.

La confianza de Smith, en la libertad de competencia es tal, que ni el monopolio podría subsistir ante ella, ya que los beneficios que una organización monopólica ostentara, serían un atractivo para otros competidores, lo que aniquilaría al monopolio. Sin embargo, la realidad en este aserto, revelará lo contrario.

Es la competencia libre e individual, la que se encarga de regular, según Smith, automáticamente al mercado, por lo que si alguna fuerza ajena lo hace, más que beneficiar, causa perjuicios al mercado. El mecanismo subyacente, consiste en la fuerza que ejerce el interés del individuo en la realización de una actividad económica, en virtud de la cual, obtendrá los beneficios a que aspira; esta actividad gira en torno a un "precio natural", según la terminología smithiana; hoy recibiría el

⁵¹ Smith, A. La Riqueza de las Naciones. P.395.

⁵² Ibidem. , p. 601.

nombre de costo de producción, el cual incluye la cantidad pagada por salarios, rentas, intereses, y beneficios.

Si por alguna razón, el precio de mercado, que no es otra cosa que el precio al que se compra y se vende un bien, esta por abajo o por arriba del precio natural, las fuerzas del mercado, como si fuera una *mano invisible* actuaran eliminando las desproporciones.

El precio de mercado, puede alejarse del precio natural, por diversas causas, una de ellas puede ser porque se produzca menos de lo que se requiere en el mercado, en cuyo caso, los demandantes estarán dispuestos a pagar más; esto causara una alza de los precios, y por el contrario, si se produce más de lo que el mercado demanda, se provocará, que el valor del bien disminuya por exceso, y no se venda al precio que los productores habían calculado, por lo que muchos de ellos se ven obligados a vender sus bienes a un precio menor del natural, antes de que los inventarios les generen gastos de almacenaje, mayor pago de intereses, y otras erogaciones por falta de ventas, produciéndose una baja en el precio de los bienes. Sin embargo, puede deducirse que los productores conociendo este mecanismo, procuraran regular la oferta hacia la escasez para controlar los precios siempre al alza. En el supuesto de producir los bienes en cantidad igual a la que se esta demandando, estos se venderán a su precio natural.⁵³

Es así como el mercado se regula sólo, sin intervención de ninguna fuerza, en virtud de que opera un fenómeno de interés individual, al no haber beneficios en determinada actividad económica, alejará a los productores o comerciantes de esa rama de la industria o del comercio, y si existen perspectivas de ganancias en esa actividad económica, los prospectos se agolparan tratando de participar.

Cuando las condiciones del mercado son propicias en cierta actividad económica, varios serán los individuos interesados en ella, produciéndose entonces, bienes y servicios en cantidades que muy pronto saturaran el mercado, haciendo que la oferta exceda a la demanda, provocando que bajen los precios, y cuando esto sucede, varios de los productores se retirarán del mercado, porque la actividad productiva en la que participan, ya que no les es beneficiosa; los productores se apartarán hasta el momento en que la oferta de esos bienes y servicios sea escasa, iniciándose otra vez una tendencia al alza de los precios, y por consiguiente, volverá esa actividad económica a ser atractiva para nuevos o antiguos inversionistas, que quieran participar. Para Smith este es el eterno movimiento de la marea económica que regula el mercado de todos los bienes y servicios en forma continua.⁵⁴

De acuerdo con Smith, para que el mercado se regule automáticamente, es principio sine qua non, que hace que el mercado funcione dentro de una libre

⁵³ Smith, A. Op. Cit, pp. 53-61.

⁵⁴ Idem.

competencia, sin interferencia de reglamentos gubernamentales, monopolios, privilegios, o cualquiera otra fuerza que altere en alguna forma el precio natural. Cualquiera atadura a la libertad económica, que ocasionara el monopolio, cualquiera que fuera su origen, gobierno, empresas de particulares, o de trabajadores, trastornaría, la esencia del precio natural en perjuicio de los consumidores.⁵⁵

La tendencia siempre egoísta del individuo, buscando su propio beneficio, la libre competencia determinando la supervivencia del más apto en la producción, el consumo, los precios, el libre juego de la oferta y la demanda, y la no intervención del Estado en la vida económica de los particulares, es lo que recibe el nombre de economía de mercado en el sistema económico capitalista.

En el liberalismo económico, se identifican las leyes que supuestamente regulan al mercado, como leyes naturales, determinadas por causas que se encuentran en la naturaleza misma, tal como lo suponían los fisiócratas y algunos filósofos del siglo XVIII.

Así, las leyes económicas determinadas por la naturaleza, pueden trastornarse y no lograr el resultado que se espera de la actividad económica, si el Estado interviene en el libre juego de estas leyes, ya que los intereses políticos que persigue dañaran el "candor" del equilibrio económico, producido automáticamente por "La mano invisible" de las leyes económicas naturales, a las cuales obedece el individuo, con su actitud egoísta, inhumana, carente de toda ética y dispuesto siempre a la competencia; es esto lo que conduce a la armonía social, y no las concepciones éticas propuestas por los utopistas, según los pensadores del liberalismo económico.

En esta forma explicaban los teóricos del liberalismo económico, la no-intervención del Estado en la economía, señalando que sus actividades se resumen en la garantía que se debe otorgar a la propiedad, la construcción de obras públicas y la enseñanza elemental; para los forjadores de el liberalismo económico, estas eran tareas que el Estado debía atender y no entrometerse en la actividad económica.

El método científico al que recurrió Smith, para elaborar sus conclusiones sobre la supuesta existencia de leyes naturales que rigen el mercado, y lo controlan automáticamente, fue el método deductivo, dado que no confiaba mucho en el incipiente método estadístico, que en su época se denominaba "Aritmética Política".⁵⁶ Los fenómenos económicos suscitados frente a sus sentidos, fueron observados y sometidos a su análisis, deduciendo así, que la mejor forma de auto corrección del mercado era la libre competencia.

⁵⁵ Fustfeld, R. D. Op. Cit. P.56.

⁵⁶ Ferguson, J. M., Op. Cit., pp. 61-62.

Sin embargo, lejos estaba el autor de la Riqueza de las Naciones, de observar el destino final de la libre competencia: los acuerdos entre monopolios, serían a la postre quienes alteran el libre juego de la oferta y la demanda, y con ello las leyes naturales en las que tanto confiaba Adam Smith, y sus seguidores en la economía clásica.

Las leyes naturales que Adam Smith, creía que regulaban armónicamente los fenómenos de la economía de libre mercado, dice Montenegro, "...no dieron los resultados hipotéticos que de ellas se esperaban. Para comenzar fueron desnaturalizadas no tanto por la acción del Estado, en un principio, como por la obra de los propios capitalistas. Muestra de ello es la organización de monopolios y cárteles que anularon la libre competencia y dieron carácter artificial a los precios, destruyendo los efectos de la ley de la oferta y la demanda".⁵⁷

La afirmación que hace Montenegro, es contundente, pues la tendencia hacia el control del mercado a través de los monopolios, es advertida desde la época antigua, hasta los tiempos actuales; basta hacer algunas referencias de la historia económica, para darse cuenta de la irresistible propensión hacia el monopolio por parte del poder económico.

Así, en Inglaterra en 1601, debido al descontento popular contra los monopolios que la corona había concesionado, la Reina Isabel, tuvo que comparecer ante el Parlamento para tranquilizar a la oposición y prometer reformas; en 1624 el Parlamento prohibió las concesiones sobre monopolios.⁵⁸

En los Estados Unidos de Norteamérica, una vez terminada la Guerra de Sesión, se llevaron a cabo diversas combinaciones industriales que dieron origen a los Trusts, que terminarían por absorber a diferentes empresas; también se llevaron a cabo "acuerdos entre caballeros", para el control de la producción y de los precios, a través de los llamados Pools.⁵⁹ Esta organización de monopolios y Cárteles, tuvo en 1890, que ser detenida a través de la Sherman Act, que prohibía legalmente los monopolios y Trusts.⁶⁰ No obstante para 1904, los Trusts, ejercían el control del 40% del capital de la industria manufacturera norteamericana.⁶¹

Gardiner C. Means, citado por Soule, estima que en 1909, doscientas de las mayores compañías no financieras controlaban una tercera parte de los activos de la totalidad de los negocios en los Estados Unidos.⁶² En 1942, 205 compañías poseían el 49% de los activos totales de las manufactureras de éste país.⁶³

⁵⁷ Montenegro, W. Op. Cit. p. 40

⁵⁸ Fustfeld, D. R. Op. Cit. P. 28.

⁵⁹ Soule, G, Introducción a la Economía Contemporánea, p.103

⁶⁰ Montenegro, W. Op. Cit., p. 46.

⁶¹ Soule, G. Op. Cit., p. 103.

⁶² Ibidem., p. 103.

⁶³ Ibidem., pp. 103-105.

En 1956, el Subcommittee on Antitrust and Monopoly, creado por el Senado Norteamericano, realiza una investigación a la General Motors, y por los datos aportados en el informe, el Fiscal General de la República, dio inicio a un juicio por la violación de las leyes contra los trusts y los monopolios.⁶⁴

En 1963, el maestro José Luis Ceceña Gámez, en su libro *El Capital Monopolista y la Economía Mexicana*, explica como en esta década, una centena de empresas gigantes constituyen la columna vertebral de la economía de los Estados Unidos de Norteamérica, extendiendo su control en la banca, los seguros, la industria, los transportes, la electricidad y el comercio.⁶⁵

Los profesores Phillip Areeda y Louis kaplow, describen en su obra *Antitrust Analysis*, que en 1992, se suscitó la controversia jurídica *EASTMAN KODAK Co. V. IMAGE TECHNICAL SERVICES*. 112. Ct. 2072 (1992), iniciada por la misma empresa Kodak, en la que la Corte de Apelación del 9° Circuito, encontró evidencia suficiente para concluir que las políticas comerciales de Kodak, en este caso, eran anticompetitivas y excluyentes, ya que envolvían la intención específica de monopolizar, por lo que la Corte, ordenó suministrar las refacciones que requerían las compañías demandadas, para que pudieran ejercer sus actividades.⁶⁶

Otra muestra casuística de alteración competitiva, es la de la industria cervecera en México, pues según un estudio realizado, en 1997, la Cervecería Cuauhtemoc-Moctezuma, ejercita el control del 46% y el Grupo Modelo el 54% del mercado en el país, configurándose así un caso de duopolio en esta rama industrial.⁶⁷

En algunas de las empresas participantes en la competencia de la prestación del servicio telefónico de larga distancia en México, se piensa que el fantasma del monopolio ronda cerca del mercado de este servicio, ya que en 1998, su composición se estimaba en un 70% para Telmex; un 11% para Alestra; un 11% para Avantel, y entre un 7 y 3 por ciento para las empresas Mercatel, Protel, Iusacel y Midetel.⁶⁸

Esta somera reseña histórica del monopolio, pone de manifiesto cómo el liberalismo económico, otorgó la victoria en la libre competencia a los mas fuertes, a los que pudieron vencer amparados por las "leyes naturales" y la práctica sin límites del *laissez faire*, en diversas partes del mundo, incluyendo a América; la sed insaciable de riqueza continuó su avance, causando varios estragos a una gran parte de la población donde se practicó. Numerosos pensadores que van desde los socialistas utópicos, pasando por Carlos Marx, la Iglesia Católica, la Sociedad

⁶⁴ Montenegro, W. Op. Cit. pp. 44-45.

⁶⁵ Ceceña Gámez, J.L. *El Capitalismo Monopolista y la Economía Mexicana*, p.19.

⁶⁶ Areeda, Phillips y Kaplow, Louis. *Antitrust Analysis*, pp.73-93.

⁶⁷ Toral Ibarrola, S. y Limón Rodríguez A. "La cerveza un Duopolio Exitoso", pp.7-21. Mercado de Valores.

⁶⁸ Guadarrama, José Luis. "Larga Distancia: otra vez el fantasma del monopolio". pp.162-178. Mundo Ejecutivo.

Fabiana, hasta llegar con J. M. Keynes, cuestionaron acremente la funcionalidad de la libre competencia.

Dado que desde el siglo XIX, ya se habían generado descontentos sociales, que se aunaron a los problemas de sobreproducción, no hubo otra alternativa para varios países que dar paso a las tesis de la intervención del Estado.

La situación crítica y atroz causada por un liberalismo económico darwiniano, hizo surgir a numerosos teóricos y filósofos, que propugnaron con sus ideas la transformación de un liberalismo económico, que tomara más en cuenta las necesidades y los intereses de la comunidad, y no considerar únicamente a los trabajadores y a la sociedad sólo en términos de mercado. Estas nuevas perspectivas sobre el liberalismo económico y el espectro del socialismo surgido en el siglo XX, cedió el paso a la intervención del Estado en la aplicación de políticas económicas estatales, que favorecerán a los trabajadores y a la población en general.

Los siglos XX y XXI, dan testimonio de las transformaciones que el liberalismo económico experimentó durante este periodo, asumiendo en la última década del siglo XX, características de un darwinismo extremo, desnaturalizado y peligroso para la convivencia humana en todo el orbe, anulado la soberanía y el desarrollo de los países débiles, bajo el disfraz y la estratagema del neoliberalismo y la globalización.

La necesidad de buscar nuevas teorías para atemperar a una libre competencia que sea capaz de conciliar los intereses económicos individuales y colectivos, dentro de un marco jurídico que preserve la libertad económica, la convivencia pacífica y el aporte benéfico para todos, es una tarea científica, técnica y legislativa insoslayable, en la cual deben participar también las diversas clases sociales, a fin de rescatar el desarrollo económico nacional.

D).- ECONOMÍA DE MERCADO.

Siempre se ha considerado al hombre como el rey de la creación; sin embargo, en comparación con las demás especies del reino animal, si bien aparece con toda su majestuosidad, no deja de ser un monarca inútil, pues desde que inicia su ciclo de vida hasta que termina, requiere de la ayuda de el grupo humano al que pertenece para satisfacer sus necesidades. De aquí que desde la horda, el clan, la tribu, después en el grupo de tribus, hasta las sociedades más organizadas de los tiempos modernos, se practique el intercambio de bienes para satisfacer las diversas necesidades del rey de la creación.

Con todas las dificultades que representó el trueque, en una etapa de la historia de la humanidad, éste resolvió el problema del cambio; vendrá después las mercancías consideradas como valiosas, que sirvieron como medio de cambio, más adelante los metales, y finalmente la aparición de la acuñación de la moneda metálica, así como el papel moneda. Había llegado la etapa del dinero como medio de cambio, cuya influencia en las actividades comerciales fue trascendental.

Hacia el año 3000 a.C., las civilizaciones que se asentaron en las costas del Mar Negro, en la parte del Asia Menor, en las inmediaciones de los Ríos Tigris y Eufrates, y parte de las Costas del Mar Rojo, alcanzaron un importante desarrollo en el cultivo y extracción de productos naturales, su industrialización y transformación, así como el intercambio comercial con el propósito de obtener ganancia.

El Antiguo Testamento, es una de las fuentes que describen el movimiento comercial y productivo de esas civilizaciones milenarias, describe como las aguas del Mar Mediterráneo, eran surcadas por naves fenicias repletas de mercaderías; en la misma forma, reseña como eran atravesados los desiertos por caravanas transportando diversas mercancías, que iban desde maderas de abano, especias, linos y sedas, metales preciosos, productos agrícolas, ganado, metales diversos, utensilios de labranza, colmillos de marfil, hasta caballos y corceles de guerra, y entre otras mercancías: esclavos.⁶⁹ La venta y distribución de los artículos, se llevaba a cabo en ferias y mercados instalados ex preso para ese fin.

El ejercicio del comercio en esta región, fue realizado por los pueblos semitas (hebreos, fenicios, babilonios, asirios, árabes y persas.)⁷⁰ Es necesario dar un salto de unos 2500 años, para llegar a la época en que Grecia y Roma realizan sus prácticas del comercio, de las cuales ya se hizo una breve mención aludiéndose también, cómo a partir del siglo VII, en la Europa Occidental el comercio queda paralizado prácticamente hasta fines del siglo XI, pues a partir de este periodo,

⁶⁹ Ezequiel 27:12 al 22. Antiguo Testamento. La Biblia., p. 831

⁷⁰ Lawler Thomas, B. Historia general del mundo., pp.18-19.

nuevamente la actividad comercial se reactiva y se desarrolla, hasta el surgimiento de la economía de mercado, en los inicios del siglo XV.

Así, la economía de mercado desde su aparición en el siglo XV, realiza un largo recorrido a través de los siglos XVI, XVII y XVIII, en donde se robustece, perfeccionando sus técnicas en los siglos XIX y XX, enseñoreándose en el siglo XXI, con los artificios del neoliberalismo y la globalización.

Es de evidente que a partir de cierta etapa en el desarrollo de la humanidad, la actividad comercial es inherente al avance las civilizaciones. Sin embargo, se considera que la antigüedad tiene exiguas aportaciones teóricas acerca de los fenómenos económicos del comercio; no es sino hasta la eclosión comercial del siglo XV, cuando Europa transforma su economía cerrada, localista, por la economía de mercado, produciéndose los fenómenos económicos que fueron observados e interpretados por los economistas clásicos y neoclásicos.

La economía de mercado, es la expresión pragmática de los principios sustentados por el liberalismo económico, que teóricamente la justifica, por lo que su desarrollo es paralelo al debate ideológico del liberalismo económico, iniciado desde el siglo XV en adelante, y cuyo corolario exitoso se manifiesta en los siglos XIX, XX y XXI.

La economía de mercado, tiene algunas características que la distinguen de un sistema de economía cerrada y de una economía planificada, siendo entre otras, las siguientes:

- 1.-Prevalece el individualismo, el hombre como individuo es el fin en si mismo.
- 2.-La acción individual esta orientada hacia la actividad económica con fines de lucro e incrementar por todos los medios posibles los beneficios.
- 3.-Se produce no para el consumo individual, sino para otros individuos.
- 4.-El sistema de precios y de producción teóricamente están determinados por el libre juego de la oferta y la demanda.
- 5.-Debe existir concurrencia plural de compradores y vendedores en un determinado mercado, en donde ninguno de ello en lo individual ejerza influencia en la formación de los precios de ese mercado.
- 6.-Ninguna fuerza debe intervenir en el mercado conminando a compradores o vendedores a realizar sus transacciones, pues en caso contrario la formación del precio es arbitraria.

7.-Los medios para producir, así como los bienes y servicios producidos son privados, pudiendo concurrir el Estado como productor de bienes y servicios.⁷¹

En teoría, la competencia es el mecanismo regulador de la economía de mercado, sólo así se hace imperar la ley de la oferta y la demanda, base angular en el sistema de libre mercado. Charles Gide, comenta que en los primeros tratados de economía política, de autores partidarios de la economía de mercado, se daba crédito a las virtudes de la competencia, preconizado que:

1.-Estimulaba el progreso, dada la lucha que se establecía entre las industrias competidoras, eliminando a las industrias rutinarias, las que eran abatidas por su incapacidad.

2.-Contribuía a una baja gradual de los precios, hasta llegar a los precios bajos en la mayor parte de todo los productos, en beneficio de las clases más pobres.

3.-Producía una igualación progresiva de las condiciones económicas, reduciendo los beneficios y los salarios, aproximadamente en toda la industria.

4.-Cada productor se preocuparía por las necesidades de los demás para satisfacerlas y así satisfacer sus propias necesidades.

Los socialistas del siglo XIX, opinaban que la competencia era mas perniciosa que la propiedad, pues era la causante de todos los males, dado que representa la lucha entre capitalistas por los beneficios y para los trabajadores la lucha por la vida, cuyo resultado final en ambos casos, es la eliminación del más débil, por el más fuerte.

La competencia, señala Gide, que cuando se ejerce libremente, es un acicate para el mejoramiento de la producción, ya que los productores, cada uno por su lado quieren ofrecer lo mejor a los consumidores para atraerlos, pero en el afán de abatir costos, se producen finalmente mercancías de inferior calidad; con lo cual resulta que a la postre, los competidores que subsisten, terminan haciendo acuerdos para proporcionar precios con cierta ventaja, para que sean asequibles a los consumidores, a fin de que estos y los productores pueden coexistir; de tal forma que al final de todo el proceso de la libre concurrencia o libre competencia, sólo prevalece el aspecto malhechor y no el beneficio que de ella esperaba.

Más adelante explica Gide, que la concurrencia es una auténtica guerra, en donde los fuertes y los débiles saben de antemano quien será el que se lleve la victoria; por lo que afirma que, la competencia también terminará siendo suprimida, y de ello se encargarán los trusts y el régimen proteccionista, dándose origen al

⁷¹ Romeuf, Jean. Op., Cit., pp.236-238.

monopolio. Una vez que se ha iniciado la competencia y que la batalla sólo dejó a los más fuertes, estos acaban proclamando la paz, a costa del sacrificio de los consumidores.

Volviendo a los cuatro puntos de vista que aparecían en los primeros textos de economía política, es necesario señalar que una de las virtudes que puede enaltecerse sobre lo que se dice de la competencia, es el estímulo que brinda a los competidores para buscar los mejores recursos y medios para vencer al adversario, y con ello la evolución en diversos ámbitos; pero de ninguna manera puede considerarse a la competencia como un elemento de la economía de mercado que contribuye a la baja de los precios, por el contrario, la competencia sin límites, es la causante del alza irreversible de los precios de los bienes y servicios, en forma continua e infinita; todo ello debido a la eliminación de los débiles y al triunfo de los poderosos, de los más fuertes, que buscarán siempre los mayores beneficios.

Los competidores que lograron salir airosos de la contienda, no desean continuar la lucha, resuelven sus diferencias a través de acuerdos que regulan la producción y fijan los precios en el mejor de los casos, o bien el control del mercado y de los precios por el surgimiento de los trusts o el monopolio subterráneo. En la misma forma, la competencia fuera de control, es devoradora de recursos haciendo que los precios siempre sean ascendentes, en virtud de que alguien tiene que pagar lo que se gastó en la lucha, y ese es el consumidor.

En cuanto a los estragos que causa la competencia, no solamente es la lucha amoral y la brutal eliminación del débil por el más fuerte, sino que a la competencia que se establece en la economía de mercado, se le acusa de ser la responsable del deterioro sistemático de los salarios y la consecuente pérdida de su poder adquisitivo, que desemboca finalmente en inflación, y el surgimiento cíclico de las crisis por la sobreproducción.⁷²

A nivel individual, por mucho tiempo lo que orientó las decisiones para crear determinada empresa en alguna rama económica fue la costumbre, la experiencia y el carácter visionario del empresario; en la actualidad si se quiere disminuir los riesgos, se tiene que recurrir a los métodos tecnológicos del mercado, para decidir y conformar los planes de competencia y de producción en cada empresa. No obstante, de repente se tiene noticia de que una empresa se retira del mercado, otra más allá se declara en quiebra, otra más es absorbida por un grupo empresarial, porque a pesar de que tomaron ciertas precauciones algo falló; si se buscaran las causas de los acontecimientos, se descubriría que la competencia sin freno ni control, no es ajena a estos sucesos.

En la mayoría de los países que basan su sistema económico en la economía de libre mercado, los gobiernos establecen planes económicos a realizar durante sus

⁷² Gide, Charles. Curso de Economía Política.,pp.129-147

periodos de administración gubernamental, considerando las tendencias del sector privado, pero no en lo que se refiere a una coordinación estatal de planeación en las empresas privadas en forma generalizada, sería en las condiciones actuales tarea algo menos que imposible, dada la libertad individual de que disfruta cada empresa, para dedicarse a producir lo que mejor le perezca.

En otras palabras, la planeación económica en las empresas, en una economía de libre mercado, sólo existe a nivel empresa, pero no del Estado hacia la empresa privada, porque ello significaría una total intervención estatal en las actividades económicas de las empresas privadas, sería ir contra el "sacro" principio del LAISSEZ FAIRE.

E).- LA ECONOMÍA PLANIFICADA.

La palabra plan, indica el conjunto de disposiciones adoptadas para la ejecución de un proyecto. El plan debe contener el objetivo que se pretende alcanzar y los medios que se requieren para lograrlo. En la actualidad, el individuo, la empresa y el Estado, si desean obtener buenos resultados de los esfuerzos desplegados, todos deben planear sus actividades.

La planificación económica de una nación, implica que tal medida tenga el sustento jurídico, material, financiero y humano que administre al organismo dirigente de las actividades de planificación.

Fue Rusia la que ante la multitud de necesidades y carencias, consecuencia inmediata de su anterior desarrollo económico y de la posrevolución, que en 1920 por disposición del Congreso del Partido, crea el primer Plan Económico del Estado, el que por su técnica fue considerado como una victoria de la planificación económica. Dadas las experiencias positivas de este primer plan, vendrá enseguida la elaboración de planes quinquenales en todas las ramas de la economía soviética, pues estaban convencidos sus dirigentes de que este era el verdadero método para el desarrollo de la economía nacional.

Al parecer de los soviéticos posrevolucionarios, la planificación económica es un factor de equilibrio económico, ya que ella debería contener la correlación de las necesidades reales con la producción, señalando que esta es una trascendental distinción entre una economía planificada y una economía liberal o de mercado, dado que en un régimen de libre mercado, predominan los intereses particulares sobre los intereses generales de la sociedad; de aquí que la consecuencia inmediata de un sistema de economía liberal, sea el desequilibrio económico manifestando en las crisis cíclicas; la planificación económica, tiene como objetivo el sostenimiento continuo del equilibrio en los diversos sectores de la economía de la nación.

En la Unión Soviética, a partir de 1931, se consideró como un periodo óptimo el plan de cinco años, para obtener los resultados proyectados. El plan quinquenal tuvo un control anual, y más aun, se dividió este control en periodos trimestrales, o en plazos más cortos, con el objeto de proporcionar las directrices necesarias al plan elaborado.⁷³

Se ha tomado a la Rusia posrevolucionaria, como la iniciadora de la planeación económica estatal; sin embargo, durante la época de los años treinta los países que se vieron envueltos en la segunda Guerra Mundial, también tuvieron que asumir medidas imperativas en la planeación de sus economías, como fue el caso de Inglaterra, España y otros Estados participantes en la conflagración, pero que una

⁷³ Romeuf, Jean. Diccionario de Ciencias Económicas., pp.727-732.

vez terminado el conflicto, se fueron abandonando las disposiciones imperativas de una planificación estatal generalizada.

La planeación económica en la Unión Soviética fue de carácter técnico y científico, el Estado la considero una herramienta útil para el desarrollo económico nacional, por lo que decidió sistematizarla permanentemente.

En los países en los que la planeación económica imperativa se aplicó temporalmente por razones de confrontación bélica, los Estados determinaron y ordenaron el volumen de producción de las industrias y empresas privadas, fijaron los precios de las mercancías, racionaron los productos a los consumidores, decidieron la asignación de recursos disponibles para la producción; los tiempos y la situación emergente, no permitían que los consumidores y los productores se encargaran de influir en la oferta y la demanda.⁷⁴

El desarrollo económico logrado por la Unión Soviética, en aproximadamente 30 años, evidenció el valor de la utilización de la técnica de la planeación económica, ello requirió que el poder del Estado regulara la oferta y la demanda de bienes y servicios, atendiendo a las necesidades más prioritarias para la población y el propio Estado, en lugar de que fuera el interés individual de unos y otros, el que se encargara de hacerlo.

En el mundo del año 2003, cualquiera que sea el sistema económico que las naciones hayan establecido, todas ellas tienen que recurrir en una forma u otra a las técnicas de la planificación económica, en virtud de que el Estado tiene que valorar las necesidades con las que se enfrenta, procederá a jerarquizarlas y a asignar los recursos escasos de que dispone. Sin embargo, éste tipo de planificación difiere diametralmente con las economías centralmente planificadas.

Los países que durante la Segunda Guerra Mundial, se vieron obligados a implantar planes económicos estatales de carácter imperativo, como fueron los casos de España, Portugal y la Alemania nazi, llamaron a estas medidas "Planes-Programas", los cuales desaparecieron una vez que la confrontación bélica se terminó.⁷⁵

En tiempos de paz, el Estado en una economía de libre mercado, esta imposibilitado para planificar la producción de las empresas, o de racionar el consumo, su intervención se circunscribe a ejecutar su propio plan nacional de desarrollo, que aprobó el órgano estatal correspondiente; cuando el Estado desea inducir la producción nacional en determinado sentido, se recurre a la persuasión, a la sugerencia, pero no al ordenamiento imperativo. Sin embargo, desde el punto de vista de los intereses privados, en su calidad de oferentes, prevalece el principio

⁷⁴ Little, T. Leo. Elementos de Economía., pp.478-479.

⁷⁵ Romeuf, J. Op. Cit., p.730.

hedonista e individualista, lo que en la mayoría de los casos provoca el desequilibrio económico y las crisis recurrentes, en las economías de libre mercado.

En pleno siglo XXI, no puede concebirse que alguna empresa privada, se lance al mundo de la competencia económica, sólo por su experiencia, la intuición, o por la actitud temeraria de sus dirigentes; el panorama agreste de la competencia, obliga a las empresas competidoras a participar en las mejores condiciones.

Es de suponerse que casi la totalidad de las empresas privadas, en la actualidad recurran a las técnicas de la planeación económica, antes de iniciar sus actividades productivas y de comercialización, que formulen programas y planes de trabajo, determinando claramente sus objetivos económicos a alcanzar, sus recursos y el trabajo requerido, a fin de que nada sea aleatorio, si desean subsistir y ganar algunas batallas en el difícil medio de la competencia económica.⁷⁶

En este mismo instante, multitud de empresas están diseñando y ejecutando planes de producción y comercialización de los bienes y servicios que elaboran; en la misma forma, millones de consumidores, determinarán la tendencia de la demanda, misma que estará en función de su capacidad de consumo.

La pretensión de una economía centralmente planificada, es el control total de la producción y la racionalización del consumo entre la población, con el objeto de que se beneficie el mayor número de individuos y se tenga bajo inspección al desequilibrio económico.

En una economía de mercado, la planeación económica que el Estado proyecta en los tiempos actuales, tendrían un carácter persuasivo, no imperativo, puesto que de otra forma, se anularía el principio de LAISSEZ PASSER, LAISSEZ FAIRE.

La planeación económica estatal de carácter persuasivo, en una economía de libre mercado, es necesaria a fin de conciliar los intereses privados y el interés general, que el Estado debe proteger, así como para evitar la dilapidación de recursos escasos, la disminución de riesgos del capital invertido, y la obtención de un mayor beneficio para la sociedad.

¿Qué debe controlarse a través de la planeación económica estatal, en una economía de mercado? Entre otros objetivos más, esta planeación debe controlar el acceso a la libre competencia, y por ende de la libre competencia, para impedir la transgresión de las leyes económicas, y evitar el derroche de capital, el incremento de costos y precios, la sobreproducción, así como la disminución de beneficios.

⁷⁶ Romeuf, J. Op. Cit., pp.732-733.

El funcionamiento de la economía de mercado, depende de la existencia de una competencia perfecta, para que la "mano invisible", pueda lograr el anhelado control de los precios y el equilibrio económico. Sin embargo, la competencia perfecta que produzca tales efectos es inexistente, es difícil de encontrarse, dado que en la despiadada lucha de los competidores, el vencedor impone sus condiciones y el precio más beneficioso para su producto, afectando con ello el bello encanto del ajuste automático del mercado, como resultado de la competencia económica.

Los concurrentes que participan en la competencia económica de una actividad productiva, requieren de un árbitro que vigile y aplique las reglas bajo las cuales se desarrollará la lucha, y regulen el número de participantes, en beneficio del bienestar general y de la preservación de capitales.

La medida implica la proyección de una planeación técnica de la concurrencia y la competencia, de una forma no imperativa, sino persuasiva, que la ordene, que la analice, y que advierta a los aspirantes a la competencia en determinada rama económica, la situación en la que esta se encuentra, y si ya se encuentra saturada, deberá demostrársele mediante los estudios económicos respectivos, que su admisión traería como consecuencia la ruptura del equilibrio económico, no sólo en la rama que se pretende, sino en otras actividades económicas que le son afines, en virtud de la transgresión de determinadas leyes económicas.

La planeación técnica de la concurrencia y la competencia, pondría en conocimiento a los aspirantes, al evidenciar el por qué su admisión en determinado momento, ya no es conveniente, en beneficio de todos; además, esta información debe proporcionarle al aspirante a la competencia en alguna rama económica, mejores alternativas de inversión en otros sectores de la actividad económica; ello tendría como consecuencia, los efectos benéficos para la sociedad, el Estado y para los dueños del capital, al evitar una segura destrucción de recursos financieros.

En el capítulo correspondiente de este trabajo, se expondrá cómo la competencia sin límites, es transgresora de algunas leyes económicas, y cuyo resultado, es el desequilibrio económico en detrimento de la sociedad en su conjunto. Así mismo, se explicará la necesidad de limitar la concurrencia y la competencia, regulándola a través de un precepto legal, que sea elevado a rango Constitucional, con el objeto, de prevenir una competencia atroz y estéril en perjuicio de todas las partes que participan en el proceso económico general: empresas, capital, trabajadores, familias y Estado.

CAPITULO II

TENDENCIAS CONTEMPORANEAS DE LA LIBRE CONCURRENCIA

SUMARIO

A).- Bosquejo de la intervención del Estado en la economía. B).- La libre competencia en México. C).- Aspectos constitucionales de la intervención del Estado Mexicano en la economía. D).- Garantías constitucionales de: 1.- La libertad de trabajo. 2.- La libre concurrencia y libre competencia. 3.- Sus restricciones. E).- Individualismo, Neoliberalismo y globalización.

A).- BOSQUEJO DE LA INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN LA ECONOMIA.

En una perspectiva moderna, la época en que se desarrollo la intervención del Estado en la economía, es en la etapa histórica del mercantilismo, que emerge en Europa, durante los siglos XV, XVI y XVII. El mercantilismo como ya se ha mencionado, fue un conjunto de ideas, tendencias económicas, y políticas aisladas, pero que converge en un objetivo común: hacer un Estado nacional lo suficientemente fuerte; ésta es la razón del por qué los monarcas emprendieron su lucha política contra el localismo político y económico de los señores feudales, que obstaculizaban la evolución económica de sus dominios territoriales.

En la lucha por la integración de un Estado nacional poderoso, que unificara la moneda, las pesas y medidas, que eliminara los peajes internos en caminos y usos de los ríos, que agrupara los diversos impuestos y aranceles, estaban interesadas diversas fuerzas políticas, entre los que se encontraban monarcas, comerciantes y la vigorosa burguesía de los centros de población urbana.

La clase de los comerciantes se sentía atraída por la perspectiva que representaba la unificación nacional del Estado, por lo que se convirtió en la principal seguidora de la política nacionalista de los monarcas, pues cada uno se beneficiaría del crecimiento del comercio exterior que se generaría; los comerciantes estaban convencidos de que un Estado poderoso, sólo sería posible mediante la unificación nacional, por lo que hacia ello encaminaron sus acciones.

Una de las primeras tareas que emprendió el Estado nacionalista del mercantilismo, fue la de ejercer un control férreo y absoluto en las actividades económicas del país. Se subsidiaron las actividades económicas que se consideraron de interés nacional, se concedieron monopolios, privilegios y patentes; se impulso de manera prioritaria el comercio exterior; se regularon con fuertes

impuestos a las importaciones, a fin de abatir la competencia extranjera; en otros casos se aplicaron numerosos impuestos a la exportación con objeto de favorecer el consumo nacional.

El comercio es considerado por el Estado, base del poder, la riqueza y la autarquía, por lo que había que ejercer un riguroso control en la producción, el comercio y la calidad de los productos, mediante la aplicación precisa de la reglamentación respectiva.

A mediados del siglo XVIII, varios sectores de la economía de las grandes ciudades europeas, cuestionaron los principios sobre los que se sustentaban las ideas y políticas del mercantilismo, sobrecargadas de un control estatal, para el desarrollo de sus actividades mercantiles.

En Francia e Inglaterra, dada su gran actividad industrial y comercial, estas fuerzas económicas reclamaban más libertad para el desenvolvimiento de sus operaciones; entró a debate la idea de una economía más libre y el control de un gobierno mercantilista.

Durante los siglos XVIII y XIX, en los países que contaban con una estructura comercial e industrial sólida, la economía liberal logró un desarrollo sin precedentes, un desenvolvimiento que no le importó arrollar a su paso principios de toda índole, incluyendo los éticos, de justicia, equidad o de sensibilidad humana.

La riqueza amasada por el capitalismo europeo durante esta época, tuvo su origen en los bajos salarios, merced a la abundancia de mano de obra y al ejercicio unilateral del principio de la autonomía de la voluntad, a la sobre explotación en los horarios de trabajo, que iban de 12 a 16 horas, así como el uso indiscriminado de la fuerza de trabajo de mujeres y niños; tales circunstancias eran debidas a la inexistencia de normas jurídicas que regularan tales actos de barbarie, y a que se había logrado apartar al Estado de la actividad económica, considerándolo sólo como el gendarme de los intereses de el liberalismo. A este panorama se le agregará el coloniaje logrado a sangre y fuego, el despojo de las tierras a los pueblos conquistados y el sometimiento de la fuerza de trabajo a un sistema esclavista.

Está época de industrialismo y capitalismo inhumano, de formación de grandes riquezas para algunos cuantos emprendedores afortunados, y generadora de pobreza y miseria para muchos, hizo aparecer a críticos y analistas de la realidad social y económica, que con sus propuestas intentaron resolver los estragos de un capitalismo monstruoso.

La lucha por lograr una libertad en las actividades industriales y comerciales, maduró y rindió sus frutos, se impuso el modernismo de ese tiempo. Arribó el concepto de LAISSEZ FAIRE, LAISSEZ PASSER; el individuo si había de crear riqueza, sólo sería en un medio de libertad, alejado del control estatal, se pregonaba

que el Estado sólo debía ocuparse de la administración de justicia, la seguridad, la educación pública y la construcción de carreteras, entre otras.

La inexorabilidad de las leyes económicas, se hicieron sentir, las prácticas de un liberalismo sin freno, dio como resultado la aparición de los monopolios y la concentración de la riqueza en un pequeño sector; las crisis económicas recurrentes se manifestaron en depresión del consumo, paralización de la producción, despidos de trabajadores y miseria.

Jeremias Bentham, (1748-1832), había publicado desde la época en que apareció *La Riqueza de las Naciones* (1766), sus reflexiones, manifestando que en Inglaterra las reformas políticas debían encaminarse a promover el mayor bien para el mayor número, pues consideraba que un pequeño incremento de la felicidad de muchos, era mejor que un gran incremento en la felicidad de unos pocos. Su pensamiento planteaba un intervencionismo del gobierno, siempre y cuando no obedeciera a intereses de grupos, ni ello obstaculizara las decisiones individuales, todo se haría dentro de un marco moral y legislativo; sus ideas son barruntos de serios cuestionamientos a los principios y prácticas del LAISSEZ FAIRE Y LAISSEZ PASSER.

Bentham, fue seguido por pensadores como David Ricardo y John Stuart Mill, que también creían que el sistema gubernamental haría posible el mayor bien para el mayor número; sus propuestas las hacían sin dejar de ser partidarios del liberalismo.⁷⁷

Las ideas de los socialistas utópicos, como Owen, Proudhon, Sismondi y otros, así como el análisis del capitalismo por Carlos Marx, hicieron planteamientos que constituirán una demoledora crítica a la economía liberal; en la misma forma, se sumaron las censuras al capital deshumanizado, por parte de la Iglesia Católica, a través de varias Encíclicas a fines del siglo XIX, en las que se rechazaba la filosofía del LAISSEZ FAIRE; todos estos elementos, aceleraron dentro de un sistema de libre mercado, la intervención estatal en los ámbitos social y económico.

El surgimiento de la legislación social en Inglaterra a fines del siglo XIX, y durante la primera década del siglo XX, y posteriormente en diversos lugares del mundo, se debió en gran parte a la influencia de las ideas preconizadas por John A. Hobson (1858-1940), economista inglés del bienestar, crítico acerbo del principio de Laissez Faire; sostenía que el gobierno tiene la responsabilidad de elevar las condiciones de vida mediante una justa distribución del ingreso, el control de la ocupación plena, el fomento de la salud, la educación y la recreación de la población.

⁷⁷ Fusfeld, D. R. Op. Cit., pp.86-91.

Las convicciones sociales de Hosbon, coincidían con los principios de lucha de la Sociedad Fabiana, que se integró por un grupo de notables intelectuales, entre los que figuraron Bernard Shaw, H. G. Wells y otros más. Los Fabianos consideraban hacia 1883, que el gobierno debía crear instituciones sociales que permitieran al hombre su realización individual.

A fines del siglo XIX, la lucha de esta Sociedad, dio como resultado varias reformas sociales en la Gran Bretaña, en el campo de la seguridad social, en la disminución de las horas de trabajo para niños y mujeres, mejoramiento de barrios pobres y fomento del sindicalismo. En la primera década del siglo XX, su acción influyó en el establecimiento de pensiones para los trabajadores, pensiones de vejez, y seguro contra incapacidades y enfermedades.

Los miembros de la Sociedad Fabiana, exaltaban al igual que Bentham, la idea de la mayor felicidad para el mayor número, y proponían una gradual intervención estatal en la economía, y en particular en la mejora de las condiciones del trabajo, así como el cambio de los monopolios por la propiedad gubernamental de las principales industrias que estos detentaban; la intervención estatal, también debía velar por una mejor distribución de la riqueza.

Los postulados de Bentham, Hobson, los fabianos, las consideraciones de la Economía Pontificia, las aportaciones de los pensadores utópicos, y la doctrina marxista, determinaron indefectiblemente la creación del Estado Benefactor,⁷⁸ y con ello el intervencionismo estatal como una medida política y económica.

Los teóricos del intervencionismo estatal, consideraban que ante el avance de las doctrinas económicas y socialistas del marxismo, era necesario un cierto grado de intervencionismo estatal, que asegurara un mayor bienestar para la sociedad, dirigiendo el interés individual y la libre competencia.⁷⁹

En la década de los treinta del siglo XX, las crisis económicas azotaban a una gran parte del mundo capitalista; se manifestaban con toda su fuerza los estragos causados, por el juego sin freno de el libre mercado.

Las crisis económicas recurrentes durante el siglo XIX y parte del siglo XX, en los países industrializados y económicamente desarrollados, la evidente injusticia social, pobreza y miseria para una población mayoritaria, así como el avance del socialismo como sistema económico, influyeron para que durante la administración presidencial de Franklin D. Roosevelt, se haya instaurado en los Estados Unidos de Norte América, la política económica del Nuevo Trato, que ya habían edificado teóricamente los pensadores de la Economía del Bienestar y de la intervención económica del Estado.

⁷⁸ Fusfeld, R. D. Op. Cit., pp.153-158.

⁷⁹ Ferguson, J. M. Op. Cit. pp.182-183.

La filosofía del Nuevo Trato, sustentaba que el funcionamiento de la sociedad en su conjunto, debe ser por conducto del gobierno, con lo cual se protege a sí misma y a cada uno de sus miembros, contra las fuerzas demoleadoras inmanentes a un sistema económico orientado únicamente hacia el mercado.⁸⁰

Los supuestos del ajuste automático del mercado, la libertad absoluta del individuo persiguiendo su propio interés, quedaban bajo sospecha, sujetos a investigación, el *laissez faire*, si había representado progreso para un sector, también era verdad que había causado innumerables daños a la sociedad, poniendo en peligro la convivencia pacífica; se percibía la obligación de domesticar a la "Bestia Negra", denominación que recibió el capitalismo deshumanizado.

Desde la segunda mitad del siglo XIX, el pensamiento del intervencionismo de Estado en la economía, tiene notables aportaciones con las ideas de algunos teóricos alemanes; se había generalizado el concepto de que el principio del *laissez faire*, científicamente era indemostrable, por lo que se consideraba necesaria la intervención del Estado en la economía.

Esta corriente alemana, hace importantes contribuciones a la teoría y práctica del intervencionismo económico del Estado. Así, Adolfo Wagner (1835-1917), sustenta que el Estado debe hacerse cargo de una industria cuando el interés común se vea afectado.⁸¹ Friedrich List, (1789-1846), señalaba que existe una oposición entre el interés privado que guía al individuo y el interés de la nación, que es siempre subsistente e inmutable, por lo que es el Estado el único que puede salvaguardar este principio;⁸² por su parte Ferdinand Lassalle (1825-1864), a través de sus discursos políticos, pregonaba la necesidad de la intervención del Estado para proteger al débil del fuerte, dado que no todos los individuos son iguales, por lo que restringir al Estado a un papel de policía, era condenar al débil a la explotación del más fuerte.⁸³

Otto Bismarck (1815-1898), en los ochentas del siglo XIX, establece en Alemania el Seguro Social, que otorgaba a la clase trabajadora prestaciones sociales y económicas, casi iguales a las que hoy concede esta institución en diversas partes del mundo. La instauración del Seguro Social por el Canciller de Hierro, tenía como objetivo hacer frente al avance del socialismo revolucionario que se había difundido entre la clase obrera, pero es sin duda, una manifestación de la aceptación de la responsabilidad del Estado, respecto a la protección del mayor número de los individuos que componen el grupo social.⁸⁴

⁸⁰ Fusfeld, R. D. Op. Cit., p.167.

⁸¹ Gómez Granillo, M. Breve Historia de las Doctrinas Económicas., pp.143-144

⁸² *Ibidem.*, pp.145.

⁸³ *Ibidem.*, pp.150-151.

⁸⁴ *Ibidem.*., pp.144.

La libertad de mercado, el libre juego de la oferta y la demanda, la competencia sin límites, para 1929, había dado sus frutos; la Gran Crisis hundió a la economía mundial en una depresión generalizada, que perduró a través de los treinta del siglo XX.

En medio de la desesperanza económica, en 1936, el economista inglés John Maynard Keynes (1883-1946), publicó su obra "Teoría general de la ocupación, el interés y el dinero", cuyo contenido técnico y científico, "...diagnosticaba que el paciente estaba seriamente enfermo, pero no fuera de toda esperanza, y prescribió remedios que podrían restablecer su salud".⁸⁵

Su obra era sólo para especialistas en la materia; analiza la relación existente entre, el ahorro, la inversión, el interés, la política monetaria y el gasto del gobierno, así como la ocupación de los recursos productivos, incluyendo la fuerza de trabajo.

Una de sus propuestas era la del gasto deficitario por parte del gobierno en obras públicas, así como el crédito fácil, como medidas frontales, para desaparecer la depresión.⁸⁶

Dudley Dillard, al analizar la obra de Keynes, comenta que el autor, afirma que la inversión en bienes de capital, no podía confiarse por razones técnicas, en una forma plena al sector privado, ya que la creación ininterrumpida de nuevos bienes de capital, en un lapso de una o dos décadas, conduciría a un descenso del tipo de rendimiento, por lo que el Estado que tiene un panorama general presente y futuro de las necesidades sociales, debe asumir una mayor responsabilidad organizando directamente la inversión, por lo que proponía una política de mayor regulación de la inversión por parte del Estado, para hacer frente a las fluctuaciones cíclicas de la inversión privada.

Keynes sugería una regulación de la inversión, a través de una política del gasto en obras públicas; sus propuestas económicas fueron aplicadas por el gobierno, con resultados positivos en la Gran Bretaña y en la política del New Deal en los Estados Unidos de América, en donde a partir de 1938, la inversión pública complementó la inversión privada siempre que existía un retroceso económico.

La política económica anticíclica contenía una intervención del Estado en todo proceso de inversión privada y pública; desde 1926, Keynes había cuestionado la capacidad del sector privado para asignar los recursos necesarios a la inversión requerida, para hacer frente al surgimiento de los ciclos económicos.

El Estado de acuerdo a las políticas económicas keynesianas, determinaría la cantidad de recursos destinados a la inversión, tomando como base la propensión al

⁸⁵ Fusfeld, R. D. Op. Cit. p.173.

⁸⁶ *Ibidem.*, pp.186-187

consumo; en la misma forma decidiría el porcentaje de beneficio para los propietarios de los medios de producción, sin que esto significara que el gobierno era poseedor de esos instrumentos de producción.⁸⁷

Los planteamientos de los autores ingleses y alemanes, aunados a las ideas de Keynes, respecto a la necesidad de la intervención económica del Estado, para atemperar el caos económico producido por el libre mercado, así como para eliminar los numerosos males sociales, convencieron a varias generaciones de economistas y políticos de la necesaria intervención del Estado en la economía; dado que las ideas económicas de la época habían sustentado y demostrado la eficiencia del intervencionismo del Estado, se acabó por darle carta de naturalización a esta política económica, a la que recurrieron diversos países por varias décadas.

De hecho, el Estado en diferentes formas siempre ha intervenido en la actividad económica, dado que una de sus funciones primarias es la administración de la hacienda pública; sin embargo, como ya se vio, se luchó por limitar cada vez más participación. A partir de los años treinta del siglo XX, dados los argumentos de la economía keynesiana, su intervención la hará con un fundamento más teórico, más técnico, y un sustento jurídico adecuado a las nuevas finalidades y necesidades, según el sistema económico de cada país, y su grado de desarrollo económico.

En México a partir de los treinta del siglo XX, fue palpable el resultado del intervencionismo económico; el modelo estabilizador manifestado en la inversión por parte del Estado, en un control más estricto de precios, deuda externa moderada, crecimiento económico constante y otros aspectos más que así lo demuestran, se mantuvo dentro de lo posible un proceso inflacionario bajo, y por ende, cierto valor estable de la moneda; este intervencionismo del Estado Mexicano, fue capaz de instaurar diversas instituciones económicas y sociales que beneficiaron a varios sectores de la población del país, por varias décadas; debido a la intervención pública en la vida económica del país, el control y nacionalización de las industrias estratégicas, el país entró en esa época, en un ritmo de crecimiento constante en su desarrollo.

Al irrumpir a la Nación Mexicana el modelo económico neoliberal de cuño trasnacional, el ritmo de crecimiento económico que había experimentado México, sufre una dramática caída, y drásticos cambios en el ámbito de la intervención del Estado en la economía, y en su ritmo de crecimiento, así como: libertinaje de precios que se tradujeron en inflación galopante, soterrada y constante, crecimiento desmesurado e irresponsable de la deuda externa, remate y entrega de las empresas estatales a intereses extranjeros, y nula inversión por parte del Estado, debilitando con ello su poder político y económico; del Estado, devaluaciones virulentas y galopantes, otras, mimetizadas, pero siempre constantes .

⁸⁷ Dillard, Dudley. Teoría Económica de John Maynard Keynes., pp.159-163.

El modelo económico neoliberal, es una versión moderna del *laissez faire*, más, dinámica, más monstruosa, favorecedora de los oligopolios, que desmantelan las incipientes económicas de los países en desarrollo, vulnerando la soberanía y el poder de los Estados, que han tenido el infortunio de ser inoculados con la ponzoña del neoliberalismo económico, convirtiendo a la entidad estatal en generarme de los intereses oligopolistas, superando el estilo del siglo XVIII.

B).- LA LIBRE COMPETENCIA EN MEXICO.

En España desde el siglo XVI hasta el siglo XIX, el liberalismo en sus diversas manifestaciones, fue perseguido y aniquilado ferozmente por el Estado-Iglesia, situación política que es trasladada a las colonias que se encontraban bajo el dominio español en América. Ello explica por qué el liberalismo en los ámbitos filosófico, político y económico, arriba a la Nueva España, sigilosa y balbuciente, hasta los albores de la gesta de Independencia.⁸⁸

El liberalismo en sus diferentes expresiones, constituía en Francia hacia 1808, una corriente doctrinaria sólida y madura, de tal manera que España al ser invadida por Francia en este mismo año, transfiere las ideas liberales a la península ibérica, lográndose filtrar parte de estas ideas a las colonias, mismas que fertilizan el espíritu revolucionario de quienes emprendieron la lucha de Independencia en la Nueva España.

Iniciado el movimiento de Independencia, Hidalgo expide el Bando de abolición de la esclavitud, en el que se incluye la libertad de comercio, antes prohibida por el monopolio español, la libertad de industria que comprendía la fabricación de pólvora, vino y el tabaco, otrora prohibidos por la Corona, así como la abolición de los diversos estancos.⁸⁹

He aquí las incipientes raíces de la libre competencia en el alumbramiento de la Nación Mexicana; sin embargo, una vez consumado el movimiento de Independencia; al expedirse en 1824 la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, en los preceptos que la integran, aun no aparecen los conceptos jurídicos de libre competencia y libre concurrencia, aunque existen ya de hecho, la libertad de comercio e industria.

Para la década de los años cincuenta del siglo XIX, el pensamiento liberal en la joven Nación Mexicana, en las mentes más preclaras, constituía ya un fuerte ideario político que inspiraba a los constituyentes de 1857, por lo que la Constitución Política de la República Mexicana, decretada en este año por el Congreso Extraordinario, establecía ya en el Título I, Sección I denominada, "De los derechos del hombre", en el artículo 4º, el derecho a la libertad de trabajo en forma clara y explícita en los siguientes términos: "todo hombre es libre para abrazar la profesión, industria o trabajo que le acomode, siendo útil y honesto, y para aprovecharse de sus productos. Ni uno ni otro se le podrá impedir, sino por sentencia judicial cuando ataque los derechos de tercero o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando ofenda los derechos de la sociedad".

⁸⁸ Mejía Zúñiga, R. El liberalismo mexicano en el siglo XIX., pp. 30-31.

⁸⁹ Ibidem., pp.43-45.

El otro gran paso del pensamiento liberal del constituyente del 57, en el ámbito económico, fue la estructuración del Artículo 28 Constitucional de la Carta Magna que se expidió en ese año, cuyo texto estableció lo siguiente: "No habrá monopolios ni estancos de ninguna clase, ni prohibiciones a título de protección a la industria. Exceptuándose únicamente, los relativos a la acuñación de moneda, a los correos y a los privilegios que, por tiempo limitado, conceda la ley a los inventores o perfeccionadores de alguna mejora".⁹⁰

Al suprimirse constitucionalmente los monopolios y estancos, así como instituir la libertad para que cada hombre pudiera elegir la profesión, industria o trabajo que más le acomodara, y señalar claramente que ninguno de ellos le podría ser impedido, salvo cuando se ataque los derechos de tercero u ofenda los derechos de la sociedad, y sólo mediante sentencia judicial o resolución gubernativa, estaba ya implícita la noción de libre competencia y libre concurrencia. Sin embargo, en forma expresa los conceptos jurídicos de libre competencia y libre concurrencia, no emergerán, sino hasta la Constitución Política de 1917.

Así, en la Carta Magna de 1917, en el Título Primero, Capítulo I, bajo el rubro intitulado "De las Garantías Individuales", se instituyen por primera vez los conceptos libre concurrencia y libre competencia, dentro del texto del Artículo 28 de la Carta Fundamental, consagrándose a partir de entonces como un derecho público subjetivo del individuo, es decir, como una garantía del gobernado.

El actual Artículo 28 Constitucional, establece en sus párrafos primero, segundo, y tercero, lo relativo a la libre concurrencia y a la libre competencia, en los siguientes términos: "En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes. El mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria.

En consecuencia, la ley castigará severamente, y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tenga por objeto el alza de los precios; todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, **para evitar la libre concurrencia o la competencia entre sí** y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social.

Las leyes fijarán las bases para que se señalen precios a los artículos, materias primas o productos que se consideren necesarios para la economía nacional o el consumo popular, así como para imponer modalidades a la

⁹⁰ Tena Ramírez, Felipe. *Leyes Fundamentales de México, 1808-1978.*, p. 610

organización de la distribución de los artículos, materias o productos, a fin de evitar que intermediaciones innecesarias o excesivas provoquen insuficiencias en el abasto, así como el alza de los precios. La ley protegerá a los consumidores y propiciará su organización para el mejor cuidado de sus intereses”.

De acuerdo con lo anterior, es a partir de 1917, cuando se incluyen expresamente en el Artículo 28 Constitucional, los conceptos de libre concurrencia y la competencia, considerándose claramente, a partir de entonces, como una garantía individual que el Estado protege, a fin de que todo individuo pueda dedicarse a la actividad económica que más le interese, siempre y cuando sea lícita, no ataque los derechos de terceros u ofenda los derechos de la sociedad.

El actual artículo 5° Constitucional, en el párrafo primero, establece lo que se considera una consecuencia inmediata de la libre competencia y libre concurrencia, al señalar que: “A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial”.

En efecto, este artículo que garantiza la libertad de trabajo, es de la misma naturaleza que el derecho de competencia y de libre concurrencia, dado que todo individuo puede realizar lo que otros hacen, sin más impedimento que la licitud de la actividad económica, por ende, se ha dicho que este artículo Constitucional, es la base legal que sustenta el postulado de la competencia y libre concurrencia en cualquier rama de la actividad económica.

Posteriormente a la expedición de la Carta Magna de 1917, se decretaron diversas Leyes Orgánicas del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios, como fueron las de 1926, 1931, 1934, y la actual Ley Federal de Competencia Económica, expedida en 1992.

Respecto a la Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios de 1934, se observa en ella un alto contenido social, que pretende a través de la estructura de sus preceptos, limitar la competencia y la libre concurrencia.

En el proemio de esta Ley de 1934, se menciona que si bien el Constituyente de 1917, proscribió los actos o procedimientos que tiendan a evitar la libre concurrencia en la producción, la industria, el comercio, o en la prestación de servicios al público, esa disposición no se estableció con el fin de garantizar la ilimitada libertad de comercio, sino previendo que el ataque a la libre concurrencia pudiera ser perjudicial para el público o alguna clase social.

Se continua comentando, que es tarea del Estado intervenir en esta materia, a fin de que mediante su acción haga prevalecer el orden y la coordinación entre fabricantes, comerciantes y consumidores, para evitar las perturbaciones en la economía del país, por lo que en consecuencia se debe "Limitar la competencia, buscando el entendimiento entre los concurrentes, para que puedan regularse los precios de tal manera que no se abatan en perjuicio de los salarios ni aumenten a expensas del consumidor."⁹¹

En otro apartado del mismo proemio, se explica que se fijarán las bases y se dictarán las medidas para regular la competencia entre comerciantes, a fin de que sus efectos no incidan en la estabilidad del empleo de los trabajadores, sus salarios o la firmeza de la economía de las empresas, por lo que se considera una necesidad la intervención del Estado en la economía, con el objeto de conducirla mediante normas adecuadas e impedir que el libre juego de los intereses particulares, lesione los intereses de la sociedad, principio que sólo podría cuestionar un liberalismo extremista; se deja bien claro que la regulación estatal de la competencia se funda en normas ya establecidas, y no implica supresión de la libertad individual; se afirma que una limitación al libre juego de la economía, no es contraria a la Constitución, sino antes bien, se hace conforme a los requisitos del Artículo 4° Constitucional. (hoy Artículo 5°), que previene impedir el ejercicio de la libertad que el mismo precepto consagra, mediante una resolución gubernativa, dictada en los términos que establece la ley, "...fundándose esta Ley en que el libre ejercicio de la actividad ofende los derechos de la sociedad ", o como señala el Artículo 4° citado, cuando se ataquen los derechos de tercero.⁹²

La esencia de la limitación de la competencia y libre concurrencia, que se regulaba en la Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional, en Materia de Monopolios de 1934, se localizan en sus artículos 11 y 12, que a la letra señalan:

Artículo 11.- "No podrán establecerse prohibiciones a título de protección a la industria".

Artículo 12.- "No se considerarán comprendidas en el artículo anterior, las siguientes medidas que el Ejecutivo Federal podrá adoptar, oyendo el parecer del Consejo Nacional de Economía:

I.- Reglamentar la iniciación de nuevas actividades industriales en determinadas ramas de la producción, cuando haya peligro de que la excesiva competencia produzca disminución en el salario de los trabajadores o perjuicio al público en general o a una clase social.

⁹¹ Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios. Diario Oficial 31-VIII-34.

⁹² LOA28CMM. D. O. 31-VIII-34.

II.- Restringir la producción de artículos determinados, cuando haya exceso de estos en relación con la demanda interior y exterior y pueda originarse una crisis por sobreproducción con perjuicio del público en general o de alguna clase social.

III.- Prohibir que se utilicen artículos de consumo necesario en finalidades diversas de aquellas a que normalmente están destinados, cuando ello pueda producir escasez en el mercado y encarecimiento de los precios.

IV.- Prohibir las integraciones industriales que constituyan peligro de monopolio o amenaza de trastornos económicos graves.

V.- Evitar la importación en los casos comprendidos en la fracción II del artículo 5° de la presente Ley. Limitar las importaciones de artículos determinados, cuando las necesidades económicas del país lo exijan, o lo requiera el cumplimiento de tratados o convenciones internacionales. En estos casos la cuota se distribuirá proporcionalmente entre los interesados.

Como puede observarse, existe gran preocupación social del legislador en esta Ley de 1934. Por el caos económico que puede originar el ejercicio ilimitado del derecho de competencia y libre concurrencia, pues consideraba que tal derecho sin una regulación que estuviera alerta de la excesiva competencia, la producción continua de bienes y servicios, sin tener en cuenta la demanda interior o exterior, y realizar importaciones y exportaciones, haciendo caso omiso de las necesidades reales de la población del país, sería contrario a los intereses sociales y a la estabilidad económica nacional.

Así, la prevención de el legislador, no es caprichosa, dado que las consecuencias de un supuesto libre juego de la oferta y la demanda sin control, son la sobreproducción, las crisis económicas, el aumento de los precios, la presión inflacionaria, la lucha dilapidadora de las empresas por ganar el mercado, y sin duda, el abatimiento de capitales productivos y deterioro de los salarios; la escasez de bienes y servicios, y en resumen el desequilibrio económico general.

El espíritu de la Ley que se comenta, era el de orientar la actividad económica del país, para evitar el desorden económico que lesionara la economía del público en general o de una clase social en particular; existía expresamente la disposición legal a la cual podía apegarse la actuación del Estado para regular en caso dado, los efectos nocivos de una irrestricta competencia y libre concurrencia, que obedeciera sólo a los intereses particulares, en contra de los intereses sociales y de la Nación misma.

La Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios, tuvo una vigencia de 58 años, hasta que en 1992, fue abrogada por la actual Ley Federal de Competencia Económica, (LFCE).

La Ley Federal de Competencia Económica, declara en su artículo 1° que "La presente ley es reglamentaria del artículo 28 Constitucional en materia de competencia económica, monopolios, y libre concurrencia, es de observancia general en toda la República y aplicable en todas las áreas de la actividad económica".

En el artículo 2° se establece, que la orientación de su contenido jurídico, es la protección del proceso de competencia y libre concurrencia, previniendo con ello la eliminación de monopolios, prácticas monopólicas y las restricciones que obstaculicen el funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios.

En este artículo, contrariamente a lo que se establecía en la Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional de 1934, no preocupa al legislador la excesiva competencia, o las crisis económicas que puedan originarse por la sobreproducción de bienes y servicios, ni la litación de las importaciones, o el perjuicio que pueda ocasionarse al público en general, o alguna clase social, antes bien, sólo manifiesta una gran preocupación por el funcionamiento eficiente de los mercados. El resultado real de la vigencia la LFCE., durante 12 años, es evidente: desempleo, pobreza, invasión de mercancías y capital extranjero, etcétera.

En el artículo 7°, de la LFCE., se establece la competencia del Ejecutivo Federal, para la imposición de precios máximos a los servicios; se señala también que la SECOFI., podrá concertar y coordinar con los productores o distribuidores las acciones que sean necesarias en el establecimiento de precios máximos, procurando minimizar los efectos sobre la competencia y la libre concurrencia.

El artículo 8°, reitera la prohibición constitucional sobre los monopolios y estancos, que dañen o impidan la competencia y la libre concurrencia en la producción, procesamiento, distribución y comercialización de bienes o servicios, así como las prácticas que se consideren propensas al monopolio.

Los artículos 9° y 10°, de la LFCE., determinan lo que se considera como prácticas monopólicas, que tiendan a dañar el proceso de competencia y libre concurrencia en la actividad económica general.

El artículo 16 de la referida Ley, señala lo relativo a las concentraciones, estableciendo que se impugnará y se sancionará a aquellas concentraciones que tiendan a disminuir, dañar o impedir la competencia y la libre concurrencia. En la misma forma, declara lo que debe entenderse por concentraciones, indicando que para los efectos de la LFCE., son la fusión, adquisición del control o cualquier acto por virtud del cual se concentren sociedades, asociaciones, acciones, partes iguales, fideicomisos o activos en general que se realice entre competidores, proveedores, clientes o cualesquiera agentes económicos.

Los artículos 23 y 24, determinan las facultades que la Comisión Federal de Competencia Económica, tiene respecto al combate a los monopolios, estancos,

prácticas monopólicas y los efectos que puedan ser contrarios a la competencia y libre concurrencia.

La Ley Federal de Competencia Económica, expedida en 1992, es como lo expresa su artículo 1°, Ley Reglamentaria del Artículo 28 Constitucional en materia de competencia y libre concurrencia, de observancia general en toda la República y aplicable a todas las áreas de la actividad económica.

Esta Ley abrogó la Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios de 1934, así como la Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica de 1950, documentos legislativos de profunda preocupación social de el legislador que interpretaba el sentir del constituyente de 1917.

La Ley Federal de Competencia Económica, es un conjunto de normas que modernizan lo relativo a las acciones en contra de la existencia de monopolios, prácticas monopólicas, estancos en general, a todo aquello que dañe o impida la competencia y la libre concurrencia. Sin embargo, no se encuentra en sus preceptos, previsiones respecto a los casos de una excesiva competencia, saturación de necesidades internas o externas en el mercado, o una desmesurada concurrencia de oferentes, tal como se preveía en la Ley de la Materia de 1934, ni tampoco se previene la limitación de la competencia en los casos de sobreproducción y su repercusión en los salarios, o el perjuicio que pueda causar al público en general o a una clase social determinada, incluyendo al sector empresarial.

Así mismo, se observa la ausencia de algún precepto que prevenga los casos de una saturación de la oferta y demanda de bienes y servicios, en determinada rama económica, que tienda a proteger de la inestabilidad del empleo de la población económicamente activa, o el cierre de centros de trabajo, y la posible dilapidación de capitales, por causas de sobreproducción.

La libre concurrencia es un derecho que faculta a cualquier individuo, para competir y desempeñar la misma actividad económica que realizan otras personas en determinada rama de la producción o del comercio. Lo contrario es monopolio o la práctica de una actividad monopólica, que realiza un sólo individuo o un grupo de individuos.

Existe la simplista creencia, - que podría llamarse síndrome smithiano- de que la competencia en plena libertad trae como consecuencia la baja en los precios de los bienes y servicios, nada mas paradójico, pues una vez conocida la mecánica de la ley de la oferta y la demanda, se acudió a manipular esta ley en forma discrecional, por quienes tienen el poder económico o político, para determinar arbitrariamente los precios de los bienes y servicios, generalmente en contra de los consumidores.

Lo anterior obliga al Estado a permanecer vigilante, ante cualquier maniobra de quienes detentan un poder relevante para influir en el establecimiento de los precios, dado que no va a ser la competencia ni la libre concurrencia, las que establezcan los precios del mercado en determinada rama económica, sino los grupos del poder económico, generalmente en contra de los consumidores.

La competencia y la libre concurrencia, como ya se dijo, son el resultado de la libertad de trabajo consagrada en el artículo 5° Constitucional, otorgada por la Carta Magna como una garantía individual.

El enunciado que hace el Artículo 28 Constitucional en la Ley Fundamental, al señalar que las autoridades perseguirán con eficacia, a quienes de cualquier forma eviten o impiden la competencia y la libre concurrencia, se tipifica en el Código Penal Federal, al considerarlo como un Delito contra la Economía Pública, según lo establece el artículo 253 de este ordenamiento en sus diferentes apartados.

La Ley Federal de Competencia Económica, en sus artículos 10° fracción VI.16, 24 fracción III,35,36,37,y 38, refiere las sanciones para quienes en alguna forma causen disminución daño o impedimento a la competencia o a la libre concurrencia, y previene que además de las sanciones que se impongan a los transgresores de la Ley que se comenta, la Comisión Federal de Competencia denunciará ante el Ministerio Público, las conductas delictivas en materia de competencia y libre concurrencia; asimismo, los preceptos mencionados de la LFCE., también establecen que quien haya sufrido daños y perjuicios a causa de prácticas monopólicas o concentración, podrá deducir su acción por la vía judicial para obtener la indemnización correspondiente.

Sin embargo, cabe advertir, prohiendo la consideración deontológica que hace el maestro Ignacio Burgoa, al ejercicio del derecho de competencia y libre concurrencia, al señalar que el Artículo 28 Constitucional, no contiene una norma impero-atributiva, correspondiente a los daños y perjuicios que puedan sufrir los derechos de tercero, o cuando se ataquen los derechos de la sociedad, o de una clase social, por la práctica excesiva e irrestricta de la competencia y libre concurrencia. En este aspecto la LFCE., no menciona nada en relación a los deberes y derechos que deben asumir los concurrentes y competidores, como sujetos activos de este derecho.

En opinión del maestro Burgoa, el Artículo 28 Constitucional, requiere de "... una reivindicación filosófica y una revisión desde el punto de vista económico y social.... para prevenir o remediar los trastornos económicos que, como fenómenos naturales, produce la libre concurrencia cuando se desarrolla irrestrictamente".⁹³

⁹³ Burgoa O. I. Op. Cit., p.416.

Este punto de vista lo hace suyo el desarrollo de este tema de tesis, puesto que se ha dejado en absoluta libertad la práctica del derecho de la competencia y libre concurrencia, que tiene como corolario el predominio de los más fuertes, haciendo nugatoria e ilusoria la participación igualitaria de las partes débiles, dejando a su paso graves desajustes económicos y sociales, al no establecerse límites técnica y científicamente regulados; no establecer límites al derecho de competencia y libre concurrencia, es no conciliar el derecho individual con el interés general, además de transgredir las leyes económicas, confrontándolas con las normas jurídicas.

El ejercicio de la libertad de trabajo, es el derecho público subjetivo del individuo, para realizar cualquier tipo de actividad lícita, es el fundamento del derecho de competencia y de la libre concurrencia; sin embargo, en opinión del maestro Burgoa, el desenfreno en el ejercicio de la libertad de trabajo, produjo en la realidad la anulación de los supuestos de la competencia y libre concurrencia,⁹⁴ pues enfrente a todas las partes en desiguales circunstancias, se confrontó a débiles y poderosos, dejando al proceso de selección natural, el aniquilamiento de los más débiles, dado que el poder económico hacía valer el principio de la autonomía de la voluntad.

La lucha por el predominio económico, abatió también a las fábricas e industrias menos capaces, lo que dio paso a la formación de grupos reducidos que controlaron el total de la producción, surgiendo así los monopolios, como resultado del ejercicio irrestricto de un derecho.

Las consideraciones deontológicas del maestro Burgoa, respecto al ejercicio de la libertad individual dentro del conglomerado social, son en el sentido de que si bien es cierto, que la libertad es consubstancial al hombre, es necesario que el orden jurídico, a fin de mantener la armonía social, prohíba la frenética libertad individual que sea causa de conflictos sociales, al afectar valores o intereses de la sociedad, por lo que "...todo régimen jurídico, al consignar la permisión de un mínimo de actividad individual, correlativamente tiene que establecer límites o restricciones al ejercicio absoluto de ésta para mantener el orden dentro de la sociedad y preservar los intereses de la misma o de un grupo social determinado".⁹⁵

El anterior punto de vista del maestro Burgoa, es contundente, el derecho positivo debe tender al equilibrio de la convivencia humana, lo contrario sería el abuso de un derecho que vulneraría la paz y la convivencia social.

En otra parte de la exposición y análisis del Artículo 28 Constitucional, el autor citado, estima que el precepto hace caso omiso de los intereses sociales que se vulneran debido al ejercicio extremo de la libre concurrencia, en virtud de la

⁹⁴ Burgoa O.I. Op. Cit., p.412.

⁹⁵ Ibidem., pp.420-421.

seguridad jurídica individualista que instituye, y deduce que éste artículo, debe ser objeto de una adición, a fin de establecer la limitación a la libre concurrencia, previniendo aquellos casos en que se lesionen los intereses sociales.⁹⁶

Ahora bien, quedan ciertas interrogantes a las cuales se les debe dar contestación. Tales como: ¿Cuándo, cómo y por qué el ejercicio ilimitado de la competencia y libre concurrencia, lesionan los intereses sociales? En el transcurso de este trabajo, se establecerán algunas hipótesis a estas preguntas y se plantearán las posibles respuestas.

⁹⁶ Burgoa O. I. Op. Cit., p. 423-427.

C).- ASPECTOS CONSTITUCIONALES DE LA INTERVENCION DEL ESTADO MEXICANO EN LA ECONOMIA.

Una sociedad que vive dentro de un Estado de Derecho, es aquella en donde los órganos de gobierno que lo integran realizan sus actos en un marco de legalidad, es decir, que proceden conforme a lo que exclusivamente les faculta la ley, nada puede ser arbitrario ni autocrático, por quienes tienen a su cargo el ejercicio del poder del Estado; las funciones de los órganos de gobierno sólo deben ejecutar el orden jurídico, que se presupone válido.⁹⁷

La conducta de los seres humanos que integran los órganos de Gobierno, a través de los cuales el Estado hace posible el desarrollo del orden jurídico que lo forman, debe estar sujeta a Derecho,⁹⁸ "... Solo en cuanto obran de acuerdo con las normas reguladoras de la función jurídica que desempeñan, son órganos del Estado..."⁹⁹

El orden jurídico válido, esta dado por la Constitución Política, en ella se establecen los preceptos que regulan el origen de ese orden jurídico, la creación, organización y competencia claramente delimitada de los poderes públicos.¹⁰⁰

En el caso de México, el maestro Felipe Tena Ramírez, comenta que es en la parte orgánica de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la que propiamente se regula la voluntad Estatal, pues en esta parte, es en donde se dota a los órganos del Poder Público de la facultad de hacer.¹⁰¹

De acuerdo con el enfoque del presente trabajo, en lo que se refiere a la facultad interventora de el Estado Mexicano en la actividad Económica, se regula tanto en la parte dogmática, como en la parte orgánica de la Carta Magna. De la parte dogmática pueden señalarse los artículos 5º, 25, 26,27 y 28; y de la parte orgánica los artículos 73º, 76, 90, 123 y 131, sin que este señalamiento asuma caracteres exhaustivos o taxativos.

Si se correlacionan los artículos del contenido económico de la parte dogmática y orgánica de la Ley Fundamental, se ampliará la localización de otras facultades estatales de carácter intervencionista en el ámbito económico, todo dependerá de la extensión y alcance de la perspectiva, con la que se contemple la intervención del Estado en la economía, en determinado momento.

⁹⁷ Kelsen, Hans, Teoría General del Derecho y del Estado., p. 231.

⁹⁸ Idem.

⁹⁹ *Ibidem.*, p 236

¹⁰⁰ *Ibidem.*, p 235.

¹⁰¹ Tena Ramírez .Op.Cit.,p.22

Para los fines de este trabajo recepcional, se estimó suficiente, sin que se afirme que ello sea limitativo, que los artículos Constitucionales señalados, son los mínimos para fundamentar la facultad que la Carta Magna concede al Estado Mexicano, para intervenir en materia económica, mismos que serán comentados en forma breve mas adelante.

Algunas de las modalidades que asume la Intervención económica del Estado, son la *intervención directiva* y la *intervención directa*.

La intervención directiva, tiene lugar cuando el Estado conduce la política económica, que el ordenamiento jurídico le faculta a través de instrumentos directos o técnicas economico-políticas, como: políticas monetarias, fiscal, crediticia, de inversión nacional y extranjera, entre otras más.¹⁰²

La intervención directa, se suscita cuando el Estado se constituye en un sujeto económico que efectúa y dirige sus actividades económicas, a través de empresas públicas, en ocasiones en plena competencia con el sector privado. La intervención directa, puede llevarse a cabo por el propio Estado, ya en forma centralizada o descentralizada.¹⁰³

En el inciso A) de este capítulo, quedaron descritas las razones técnico-económicas y políticas, que compelen al Estado a asumir su responsabilidad social, interviniendo en la actividad económica general, cuando el libre juego de la oferta y la demanda del mercado, han provocado serios trastornos a la economía, afectando los intereses sociales.

En la misma forma, se describió el por qué varios países incorporaron en sus legislaciones la responsabilidad y la competencia del Poder Público, para interponer su autoridad cuando la economía a entrado en crisis, o bien en la acción cotidiana previniendo posibles catástrofes económicas.

El Estado Mexicano, en ejercicio de su soberanía, ha estructurado en la parte dogmática y orgánica de la Carta Magna, normas que le facultan para intervenir en la actividad económica, preceptos a los que brevemente se hace mención, por la relación que tienen con el tema central de este trabajo, que es la competencia y la libre concurrencia, y que a continuación se comentan.

Así, en el primer párrafo del Artículo 5° Constitucional, se establece que: "A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial cuando se ataquen los derechos de terceros, o

¹⁰² Witker, V. Jorge. Derecho Económico., p. 30.

¹⁰³ *Ibidem*. Op. Cit, pp. 30 – 31.

por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad".

El individuo al elegir la actividad que mas le agrada, y convertirla en productora de bienes y servicios para los demás, está alcanzando su propia realización personal y a la vez está contribuyendo a la creación de riqueza. La libertad de trabajo, es un derecho fundamental que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ha consagrado en este artículo 5°, y tiene el carácter de un derecho subjetivo individual.

La libertad de trabajo, como derecho absoluto del individuo, es la base de la instauración de la libre concurrencia y libre competencia, que se establece en el segundo párrafo del Artículo 28 de la Carta Magna, en virtud de que la libre concurrencia y libre competencia, no es otra cosa que el derecho que tiene todo individuo de consagrarse a una determinada actividad económica, no obstante que ya sea realizada por otros individuos.

El Artículo 25° Constitucional, en el primero y segundo párrafos, se establece que: "Corresponde al Estado, la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que este sea integral, que fortalezca la soberanía de la Nación y su régimen democrático y....".

En el segundo párrafo, se declara que: "El Estado planeará, conducirá, coordinará y orientará la actividad económica Nacional, y llevará a cabo la regulación y fomento de las actividades que demanda el interés general en el marco de libertades que otorga esta Constitución".

En el tercer párrafo del artículo que se comenta, se faculta al Estado para **concurrir** responsablemente con los sectores económicos social y privado, en cualquier actividad económica que contribuya al desarrollo económico nacional, indicando esta facultad interventora que: "Al desarrollo económico nacional, **concurrirán** con responsabilidad social, el sector público, el sector social, y el sector privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo de la Nación".

El cuarto párrafo del artículo citado, hace referencia a la responsabilidad del Estado, de tener exclusivamente a su cargo las áreas estratégicas que menciona el Artículo 28° Constitucional, así como, la facultad que tiene de mantener la propiedad y el control sobre los organismos que se establezcan para su explotación y administración, señalando textualmente que: "El sector público tendrá a su cargo, de manera exclusiva, las áreas estratégicas que se señalan en el artículo 28°, párrafo 4°, de la Constitución, manteniendo siempre el Gobierno Federal, la propiedad y el control sobre los organismos que en su caso se establezcan".

Se continúa señalando en los párrafos quinto y sexto, la facultad del Estado para participar con los sectores social y privado en el impulso de las áreas prioritarias para el desarrollo, teniendo en cuenta las modalidades que dicte el interés público.

El Artículo 25° Constitucional establece el concepto de rectoría del desarrollo económico nacional, como una facultad y una responsabilidad del Estado Mexicano; esclarece también los términos en los cuales el Estado en un marco de libertades, habrá de planear, conducir y coordinar la vida económica de la Nación, y su participación con los sectores social y privado, para impulsar el desarrollo nacional en las áreas prioritarias.

En el Artículo 26° Constitucional, se faculta y se responsabiliza al Estado, del desarrollo económico y social de la nación, al señalar en su primer párrafo que: "El Estado organizará un sistema de planeación democrática del desarrollo nacional que imprima solidez, dinamismo, permanencia y equidad al crecimiento de la economía para la independencia y la democratización política, social y cultural de la nación".

En el segundo y tercer párrafo, se reitera que la planeación será democrática, mediante la participación de los distintos sectores de la sociedad, y señala que los programas de la Administración Pública, deberán sujetarse al Plan Nacional de Desarrollo.

La Ley de Planeación, establece más detalladamente, la responsabilidad que el Estado tiene respecto al desarrollo integral del país, señalando en el artículo 4° de esta Ley, que: "Es responsabilidad del Ejecutivo Federal conducir la planeación nacional del desarrollo con la participación democrática de los grupos sociales, de conformidad con lo dispuesto en la presente Ley".

El Artículo 26° Constitucional, y la Ley de Planeación, subrayan claramente que la organización de la planeación deberá ser un sistema de planeación democrática, en donde participen los diversos sectores a fin de recoger las aspiraciones y demandas de la sociedad.

En una económica de mercado, como en la que se encuentra inmerso el país, la Planeación del desarrollo nacional, no puede integrarse de otra forma, sino mediante la participación de los diversos sectores sociales cuyo resultado será una planeación democrática, dado que el establecimiento de los objetivos y las metas que pretende alcanzar el país en un determinado periodo, tiene interés para la sociedad en general; de aquí el acierto del legislador, en cuanto a la participación democrática en la planeación del desarrollo, a diferencia de una decisión central absolutista, como sucedía en el caso de las economías centralmente planificadas.

El Artículo 27° Constitucional, establece el derecho que originalmente tiene la Nación sobre las tierras y aguas dentro de los límites del territorio nacional, y la facultad que tiene de transmitirla a los particulares para constituir la propiedad

privada, reservándose el derecho de imponerle las modalidades que dicte el interés público.

Señala este artículo, que el dominio que tiene sobre los bienes nacionales, es inalienable e imprescriptible; se faculta al Estado para establecer reservas nacionales y suprimirlas; se declara también que el petróleo, los hidrocarburos, materiales radiactivos y la electricidad, no serán concesionados y la nación los explotará directamente.

En la misma forma, este precepto Constitucional regula los casos en que la propiedad privada puede ser declarada de utilidad pública y proceder a la expropiación e indemnización; se faculta al Estado para fomentar las actividades agropecuarias y forestales en el medio urbano, para el uso óptimo de la tierra, y a organizar la producción, su industrialización y comercialización en el medio rural por considerarla de interés público.

El Artículo 27° Constitucional, tiene un alto contenido social y económico, así como de intervencionismo estatal, para actuar en el momento que el Estado considere que debe prevalecer el interés general, quedando así de manifiesto la intervención del Estado en la vida económica del país, que este precepto Constitucional regula.

Se considera al Artículo 28° Constitucional al igual que los artículos 25, 26, 27, 131 y 134, como parte integrante del capítulo económico de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.¹⁰⁴

En el primer párrafo del Artículo 28 Constitucional, se establece la prohibición de los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos, y las exenciones de impuestos, incluyendo las que se hagan a título de protección a la industria.

En el segundo párrafo, se faculta al Estado para castigar severamente y perseguir toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos que tenga como resultado el alza de los precios. En la misma forma, se declara que el Estado perseguirá y castigará todo acuerdo, procedimiento, combinación, o cualquier maniobra que realicen los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, para evitar **la libre concurrencia o competencia**, obligando a los consumidores a pagar precios exagerados.

En el párrafo tercero de este artículo, se establece la facultad del Estado para fijar precios máximos a los artículos que se consideren necesarios para la economía nacional o el consumo popular, e imponer las modalidades a la organización y distribución de estos artículos, para evitar intermediaciones innecesarias.

¹⁰⁴ H.Cámara de Diputados LVII Legislatura. "Derechos del pueblo Mexicano". p.12

En el párrafo cuarto del Artículo 28, se exceptúan de la consideración de monopolicas a las actividades que el Estado ejecute en las áreas estratégicas. En el párrafo quinto, se faculta al Estado para contar con los organismos y empresas que requiera, para el eficaz manejo de las áreas estratégicas a su cargo, así como para las actividades que se consideren prioritarias y para participar por sí o con los sectores social y privado.

El párrafo sexto, declara la facultad del Estado para tener un banco central autónomo, con el objeto de regular la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional, fortaleciendo con ello la rectoría del desarrollo nacional, y se agrega en el párrafo séptimo, que no constituyen monopolios las actividades exclusivas que el Estado ejerza a través del banco en las áreas estratégicas de acuñación de moneda y emisión de billetes, regulación de los cambios, la intermediación y los servicios financieros.

El párrafo octavo determina que no constituyen monopolios las asociaciones de trabajadores y las asociaciones o sociedades cooperativas para que en defensa de sus intereses o del interés general, vendan directamente los productos que sean su principal fuente de riqueza en el extranjero, facultando a las legislaturas y al Ejecutivo para derogar las autorizaciones concedidas en esta materia, cuando lo exijan las necesidades públicas.

En la misma forma, el párrafo noveno, señala que tampoco constituyen monopolios los privilegios que se concedan a los actores y artistas para producción de sus obras y los que para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora.

En el párrafo décimo, se faculta al Estado para concesionar la prestación de servicios públicos, la explotación, uso y aprovechamiento de bienes del dominio de la Federación, en los casos de interés general y con las excepciones que prevén la Ley.

Asimismo, en el párrafo décimo segundo, se faculta al Estado para otorgar subsidios de carácter temporal, a las actividades que se consideren prioritarias.

Es en la Constitución de 1857, cuando aparece únicamente el primer párrafo de lo que ahora es el Artículo 28 Constitucional, cuyo texto disponía que: "No habrá monopolios ni estancos de ninguna clase, ni prohibiciones a título de protección a la industria, *exceptuándose* (sic) únicamente, los relativos a la acuñación de moneda, a los correos y a los privilegios que, por tiempo limitado, conceda la Ley a los inventores o perfeccionadores de una mejora".

Posteriormente a 1917, el texto original del Artículo 28 Constitucional¹⁰⁵, ha experimentado diversas reformas y adiciones, incorporándose lo referente a: las

¹⁰⁵ Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones., pp. 15-16.

prácticas monopólicas; la fijación de precios máximos conforme a la Ley; la facultad estatal para imponer modalidades a la distribución de artículos; determinación explícita de lo que constituye o no un monopolio; la consideración de áreas estratégicas; la facultad estatal para instituir organismos y empresas para las áreas estratégicas y actividades prioritarias, por sí o en participación con los sectores social o privado; el funcionamiento de un banco central autónomo; la explotación, uso y aprovechamiento de bienes de Dominio Federal, y la facultad para otorgar subsidios a actividades prioritarias.

Los conceptos anteriores, que se establecen en el actual Artículo 28 Constitucional, en un total de doce párrafos, contrastan notablemente con el primigenio Artículo 28 Constitucional de 1857.

En la parte orgánica de la Ley Fundamental, el Artículo 73, constituye otro de los preceptos que integran el capítulo económico de la constitución, dado que la fracción VIII, dispone que son facultades del Congreso de la Unión, establecer las bases para que el Ejecutivo pueda celebrar empréstitos sobre el crédito de la Nación, aprobar, reconocer, y mandar pagar la deuda nacional.

La fracción IX, de éste mismo artículo, otorga facultades al Congreso para impedir restricciones al comercio que se realice de Estado a Estado, que integra la Federación.

En la misma forma, la fracción XXIX-A, prescribe que el Congreso de la Unión, tiene facultades para establecer contribuciones sobre: el comercio exterior aprovechamiento y explotación de los recursos naturales comprendidos en los párrafos 4° y 5° del Artículo 27; los servicios públicos concesionados o explotados directamente por la Federación. Contribuciones especiales sobre energía eléctrica; producción y consumo de tabacos labrados; gasolina y otros productos derivados del petróleo; cerillos y fósforos; aguamiel y productos de su fermentación; explotación forestal, y producción y consumo de cerveza.

La fracción XXIX, en sus apartados D,E, y F, establecen las facultades del Congreso de la Unión, para legislar sobre la planeación del desarrollo económico y social; para la programación concertación y ejecución de acciones en el orden económico, referente al abasto, a la producción suficiente de bienes y servicios social y nacionalmente necesarios; la promoción de la inversión mexicana, la regulación de la inversión extranjera, la transferencia de tecnología y la difusión de los conocimientos científicos y tecnológicos que requiere el desarrollo Nacional.

El artículo 76 Constitucional, establece entre otras facultades, la de aprobar los tratados internacionales que celebre el Ejecutivo de la Unión, que en el caso presente serían los de orden económico, entre otros.

El artículo 90 de la Carta Magna, determina claramente que la Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal, de conformidad con la Ley Orgánica que expida el Congreso de la Unión, que deberá también definir las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación.

Correlacionando los artículos Constitucionales 25, 26, 27, 28, y 90, se evidencia la facultad que estos preceptos otorgan al Estado Mexicano, para la creación de organismos y empresas necesarias para el desarrollo económico nacional, y por ende su intervención en la vida económica del país.

El trabajo como factor de la producción, creador de riqueza junto con el capital, es regulado por el Artículo 123 y su Ley Reglamentaria. La fracción XXXI, de este artículo, responsabiliza a los Estados y a la autoridad federal, de la aplicación de las leyes del trabajo, constituyendo así la base legal para intervenir, en el caso de que se rompa la armonía de las relaciones entre el capital y el trabajo.

La ruptura entre los factores de la producción trabajo, capital y empresa, están previstas en este precepto de la Ley fundamental, dado que un conflicto de esta naturaleza, siempre trastorna la actividad económica de algún sector de la producción general, y consiguientemente de la estabilidad social.

El Artículo 123 Constitucional reitera en su primer párrafo, el derecho al trabajo que toda persona tiene, al igual que lo declara el Artículo 5° de la Carta Magna. La intervención del Estado, en el aspecto laboral, es una obligación de orden público que no puede eludir, dado que el factor trabajo tiene matices eminentemente sociales y económicos, de cuya observación de la norma jurídica laboral, depende la buena marcha y del bienestar general del país.

Es de singular relevancia el grado de intervención económica que el Artículo 131 Constitucional, le concede al Estado, al señalar que es facultad de la Federación gravar las mercancías que se importen o exporten, o que pasen de tránsito por el territorio nacional, así como reglamentar en todo tiempo y aun prohibir, por motivos de seguridad o de policía, la circulación en el interior de la República de toda clase de efectos, cualquiera que sea su procedencia.

El segundo párrafo de éste precepto Constitucional, señala que: El Ejecutivo, podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas o las tarifas de exportación e importación expedidas por el propio Congreso, y para crear otras, así como para restringir y prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, y al estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier otro propósito en beneficio del país.

Esta potestad interventora concedida al Estado, es desde cualquier perspectiva, una palanca estabilizadora del curso de la economía en el país; de la oportunidad del uso que se haga de esta facultad, dependen los resultados en los beneficios que se logren para la economía del país.

D).- GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DE LA LIBERTAD DE TRABAJO, LIBRE CONCURRENCIA Y LIBRE COMPETENCIA. SUS RESTRICCIONES.

1.- LA LIBERTAD DE TRABAJO.

El esfuerzo consciente del ser humano, encaminado a producir bienes o servicios, con los que satisface sus necesidades y la de los demás miembros de la sociedad de la cual forma parte, es lo que puede llamarse trabajo.

El trabajo lejos de ser considerado en la metáfora Bíblica como un suplicio, es un medio, que se convierte en aspiración del individuo, porque a través de él espera realizarse, obtener las metas que se ha fijado, de acuerdo con su particular forma de ser, y obtener los medios escasos con los que satisface sus necesidades.

Tutelar jurídicamente el derecho al trabajo, y el uso de la fuerza de trabajo por quienes tienen la capacidad para aprovechar las habilidades productivas de los demás, ha sido una lucha difícil y cruel, que la humanidad entera a tenido que desplegar durante varios periodos de la historia.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, queda consagrado como una garantía individual el derecho al trabajo y la libertad para elegir la actividad que más este de acuerdo con la habilidad e idiosincrasia del individuo.

Así, el Artículo 5° Constitucional, dispone que: "A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad".

El Artículo 123 Constitucional, en la parte orgánica de la Carta Magna, reitera el derecho que todo individuo tiene al trabajo, y norma las relaciones que se producen en el desarrollo de los actos económicos entre el trabajo y el capital, como factores de la producción, así como el deber que tiene el Estado de expedir las leyes sobre el trabajo

Si por una parte el Artículo 5° Constitucional, declara la libertad de trabajo que todo individuo tiene para elegir la actividad que más le acomode, el Artículo 123, enuncia como debe organizarse el trabajo, señalando derechos y obligaciones para las partes que intervienen en la relación laboral; sin embargo, en la parte del párrafo que preceptúa el derecho de toda persona al trabajo, no se mencionan impedimentos a este derecho, tal como lo hace el Artículo 5° de la Ley Fundamental.

Las restricciones a la libertad del trabajo que menciona el Artículo 5° Constitucional, como impedimentos al ejercicio de este derecho, se produce cuando el trabajo elegido no sea lícito, y con ello se ataquen los derechos de tercero, y cuando la autoridad gubernativa considere conforme a la ley, que la actividad económica que se desarrolla, ofende los derechos de la sociedad.

Como ya se ha mencionado anteriormente, la libertad de trabajo, constituye la base legal en que se instaura el derecho a la libre competencia y libre concurrencia para participar en cualquier rama de la actividad económica, tal y como lo establece el segundo párrafo del Artículo 28 de la Carta Magna.

Se dijo también con anterioridad, que la competencia y la libre concurrencia, constituyen un derecho que faculta el individuo para desempeñar la misma actividad económica, que realizan otras personas en determinada rama de la producción, del comercio o de cualquier otro servicio, y que lo contrario, significaría un monopolio, un privilegio exclusivo en favor de una persona o un número reducido de personas.

En el siglo XVIII, se creía en forma simplista, que la competencia era eminentemente un fenómeno natural, y cuyo libre juego, tenía como consecuencia la baja de los precios, con el consiguiente beneficio para la sociedad en general. Sin embargo, muy pronto quedó demostrado que tal naturalidad no existe, que es la manipulación artificial de quienes detentan el gran capital, que persiguiendo el mayor beneficio, realizan magistrales maniobras para imponer los precios que les rindan las mayores ganancias.

Tanto los postulados del liberalismo económico, como la fisiocracia con su máxima de "LAISSEZ FAIRE ET LAISSEZ PASSER", preconizaron firmemente los beneficios del libre juego de la oferta y la demanda, principios que influyeron para legislar sobre el derecho de la libre concurrencia y la competencia.

En México, desde la Constitución Política de 1857, se consagró la libertad de trabajo, casi en los mismos términos que como lo establece el actual Artículo 5° Constitucional; en la misma forma, el Artículo 28, de la Ley Fundamental de 1857, suprime ya la existencia de monopolios, con lo cual subyace en el fondo, la protección jurídica a la libertad de trabajo y a la libre concurrencia, pero sin expresarse en forma escrita, hecho que se realizará hasta la Carta Magna de 1917, en el mismo Artículo 28 Constitucional.

2.- LIBRE CONCURRENCIA Y COMPETENCIA.

La deontología jurídica de todo régimen de derecho, establece normas que permitan la mejor convivencia de la sociedad. Si bien al hombre la libertad, le es consubstancial a sí mismo, el orden jurídico debe atemperar el ejercicio individual de

una libertad sin freno, a fin de que el invaluable valor de la libertad individual, no vulnere el interés del todo social.

La norma jurídica que establezca la libertad como derecho del individuo, debe estructurarse con bases deontológicas, que expresen claramente cuales son los derechos y deberes del individuo en el ejercicio de la libertad como derecho, cuáles son sus derechos y la parte imperativa de sus obligaciones, así como los límites de esos derechos.

Dice el maestro Ignacio Burgoa: "El Orden jurídico debe prohibir o limitar la actividad individual en aquellos aspectos que perjudiquen o dañen a la sociedad o a otros sujetos de la comunidad"¹⁰⁶, de tal manera que la norma debe tener caracteres impero-atributivos y describir claramente los límites del ejercicio de la libertad como un derecho.

El Artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consagra a la libre concurrencia y a la competencia como un derecho público subjetivo en su primer párrafo, al prohibir los monopolios y practicas monopólicas; y más claramente al mencionar en el segundo párrafo los términos de la libre concurrencia y la competencia, disponiendo lo siguiente en los dos primeros párrafos:

"En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las excenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes. El mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria.

En consecuencia, la ley castigará severamente y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tenga por objeto obtener el alza de los precios; todo acuerdo procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios que de cualquier manera hagan, para evitar la **libre concurrencia o la competencia entre sí** y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social".

Puede observarse que en el texto actual de estos dos párrafos, de los doce párrafos del Artículo 28 Constitucional, en lo que a la competencia y libre concurrencia se refiere, sólo se faculta al Estado para intervenir en la protección de la libre concurrencia y competencia, consideradas como un derecho publico subjetivo, para que sea ejercido irrestrictamente, sin límite alguno.

¹⁰⁶ Burgoa O. Op. Cit, pp. 420-421

3.- SUS RESTRICCIONES.

Salta a la vista la ausencia de un equilibrio deontológico a nivel constitucional de la libre concurrencia, dado que en el total de los doce párrafos de este artículo, no se establecen requisitos, obligaciones o límites al ejercicio del derecho público subjetivo de la libre concurrencia o de la competencia.

La ausencia de deberes jurídicos para el individuo que goza de la garantía constitucional del derecho de libre concurrencia, entraña la imprevisión de consecuencias catastróficas en los ámbitos económico y social, por lo que el contenido del actual artículo que se comenta, debe contemplar los requisitos, los límites y las obligaciones que contrae el titular del derecho público subjetivo, al ejercitar el derecho de la libre concurrencia o de la competencia, ante la posibilidad de la saturación de las necesidades de la comunidad, en determinada rama de la actividad económica.

El derecho de libre concurrencia y competencia, sin deberes, sin requisitos, Constitucionalmente establecidos, es factor en la gestación de las crisis económicas, por lo que cuando estas aparecen en el conglomerado social, es una prueba axiomática de que los intereses sociales son atacados, cuando un derecho se ejerce sin límites

El texto actual del Artículo 28 Constitucional, autoriza al Estado a perseguir y castigar a quien impida el ejercicio de la libre concurrencia, pero no le otorga facultades para intervenir en los casos de que tal ejercicio lesione los derechos de la sociedad.¹⁰⁷

Una norma impero-atributiva que regule los límites del ejercicio de la libre concurrencia, debe tener rango Constitucional, pues si alguna ley secundaria pretendiera regularlo en las condiciones actuales de redacción del Artículo 28, sería inconstitucional.

Esta norma Constitucional ideal, que establezca la libre concurrencia como derecho público subjetivo, debe señalar como límite a su ejercicio en determinada rama de la actividad económica general, el momento, cuando su ejercicio ponga en riesgo la actividad económica del país, y con ello se ataquen los derechos de la sociedad.

¹⁰⁷ Burgoa O. Op. Cit. p. 424.

E).- INDIVIDUALISMO, NEOLIBERALISMO Y GLOBALIZACIÓN.

1.- INDIVIDUALISMO.

Según los teóricos del neoliberalismo, todos los individuos son iguales, en el ejercicio del derecho a la libertad, ya que todos pueden concurrir y participar en la competencia de una actividad económica; para el neoliberalismo no existe el principio "Igual para los Iguales, desigual con los desiguales", lo que importa es competir y ganar. En la competencia si al fuerte le toca un adversario igual, ese era su día de suerte; si al fuerte le toca un competidor débil, sentirá que la fortuna ayuda a los audaces.

La lucha puede empezar, todos pueden competir, débiles y fuertes, a sabiendas que sólo los fuertes saldrán victoriosos; para que la competencia de inicio en el neoliberalismo, se requiere un campo en donde no haya molestos árbitros y "policías" meticulosos (Estados), que estén pendientes del orden o que inclusive, se den el lujo de participar en la competencia; la condición es que sólo prevalezca el principio "LAISSEZ FAIRE, ET LAISSEZ PASSER", elevado a la enésima potencia, según las circunstancias.

Se inicia la lucha en el nivel neoliberalista, débiles y fuertes van a concurrir, la igualdad ante la ley sanciona el evento y le otorga legalidad al encuentro, se presenciara un espectáculo digno de un exterminio genocida.

Sin embargo, las cosas no siempre pueden continuar indefinidamente, se cuestiona ya, a los que creen que actúan con la más diáfana de las razones; el Estado debe intervenir y tener un papel decisivo en la economía, y no de mero espectador, debe acudir en auxilio de las clases mas necesitadas y la preservación del derecho social; asimismo, ya se señala que cada país, de acuerdo con su grado de desarrollo económico, debe crear su propio modelo de desarrollo económico, y no admitir las recetas impuestas por modelos diseñados por intereses supranacionales, que sólo benefician al capital monopólico trasnacional.

En el pasado, dos grandes acontecimientos acaecidos en el siglo XVIII, la Revolución Industrial y la Revolución Francesa, parecían ser la solución esperada por varios seres humanos en el mundo; se creía que la época de la abundancia y el fin de la pobreza había llegado, pero no fue así, ya que en el siglo XIX, y la primera década del siglo XX, se produjo el desarrollo de un capitalismo sin escrúpulos, deshumanizado y carente de toda ética.

Fueron los socialistas utópicos y los teóricos del socialismo, quienes cuestionaron las supuestas bondades de una competencia individualista, y un

liberalismo sin freno; un alto en el camino ascendente del gran capital, que cimbró las conciencias y la paz social durante los dos últimos siglos en varias partes del mundo.

En respuesta a las perspectivas de los teóricos del socialismo, surgieron los filósofos del individualismo, con Herbert Spencer (1820-1903), en Inglaterra, considerado como el fundador de la filosofía evolucionista, y William Graham Sumner (1840-1910), considerado como notable evolucionista seguidor en Estados Unidos de América, de las enseñanzas de Spencer.

En esencia la estructura del evolucionismo, tiene raíces del pensamiento de los filósofos del egoísmo individual que sustentaban anteriormente Bernard de Mandeville, Thomas Hobbes y Jeremy Bentham. Sus nuevos teóricos afirman en 1850 y 1907, que los sistemas sociales evolucionan y cambian obedeciendo a condiciones naturales, que proporcionarán un máximo de bienestar individual.

El pensamiento evolucionista de Spencer, se traduce en que la expansión y la transformación natural de la sociedad sólo es posible por la libertad de competencia entre los individuos, pues cualquier obstáculo que el Estado interponga frustrará ese desenvolvimiento natural.

La evolución significa lucha, y se presenta en todo organismo, tanto en lo biológico como en lo social y en cada individuo; los organismos individuales con mayor capacidad se adaptarán a los cambios en beneficio de todo el organismo, los menos adaptados perecerán, sobreviviendo sólo los más aptos.

Para Spencer, lo mismo que para Sumner, el mecanismo del progreso, consiste en la eliminación de los individuos débiles y de las instituciones sociales que no resulten útiles, proceso que redundará en beneficio del progreso del individuo.

La función del Estado, recordando a Adam Smith, según estos evolucionistas, quedaba limitada a la protección del hombre, de su propiedad, y a procurar las circunstancias jurídicas necesarias, para que se cumplieran los contratos entre los individuos.

Las ideas de Spencer, suponen que las instituciones y los individuos están siempre propensos al cambio, al que finalmente individuos y sociedad se adaptan. Si las instituciones creadas no son útiles a la conveniencia de los individuos, estas serán sustituidas por las que si satisfagan sus necesidades.

Según el sistema social del individualismo, cualquier individuo con capacidad e inteligencia normales, al competir con sus semejantes, podrá progresar, según los resultados de la contienda, no así el débil, el perezoso, el no apto, quien será eliminado; por ende, la competencia será la que seleccione a los más aptos en todos los ordenes de la vida social y económica, originando un mayor progreso para la sociedad en general.

La explicación que aporta el evolucionismo, según su punto de vista del por qué hay pobres y ricos, es que los que han acumulado riqueza, han participado con otros en la competencia para obtener riqueza, y unos han salido vencedores, por lo que serán estos, quienes proporcionen a la sociedad los bienes y servicios que necesitan.

Los sostenedores de la filosofía evolucionista, justifican el individualismo sin límites argumentando que la competencia es necesaria para el bien social, exculpan a quienes han acumulado enormes fortunas, suponiendo que si la riqueza existe, esta será usada para servir a otros. Continúan aduciendo que si la práctica de la competencia elimina a otros, no es irresponsabilidad de quienes la ejercen, sino poca aptitud y capacidad de quienes han sido eliminados, ya que no fueron lo suficientemente capaces de sobrevivir, para ser útiles al orden social del cual forman parte.¹⁰⁸

Este es el panorama de un atroz individualismo, feroz e inhumano, cuyo afán por justificar el predominio de la riqueza como producto de la competencia sin límites, ha condenado a varias generaciones en el mundo, a vivir en la miseria, con crisis económicas recurrentes, luchas fratricidas, en donde sólo hay hambre y muerte.

Los teóricos del evolucionismo individualista, al igual que los socialistas utópicos, también imaginan una sociedad ideal al ser aplicadas sus recetas económico-sociales, y en donde el ejercicio de los derechos naturales del hombre, bastarían para lograr la armonía social, en donde las funciones del gobierno se limitarían al reducido número de actividades, que ya han sido especificadas; advierten que la sociedad en sus primeras etapas hacia este ideal, será violenta y prevalecerá un control militar, pero a medida que esta avanza hacia la industrialización y a la paz, la función protectora del Estado, se puede disminuir e inclusive desaparecer.

En el interin hacia este ideal, consideran los filósofos del evolucionismo, no debe haber control del Estado en la industria, sólo de los particulares procurando controlar por cualquier medio, toda la actividad económica; el Estado, tampoco debe ejercer control sobre la iglesia que tenga el carácter de oficial, ni en la beneficencia pública, o la legislación social; en la misma forma, la acuñación de la moneda no debe estar a cargo de un organismo público; no debe haber control gubernamental del correo, ni de la educación pública.

En su lugar deberá permitirse la acción individual sin restricciones, en esa forma operará la selección natural y sólo prevalecerán los más aptos; el Estado tampoco deberá participar en las medidas de salubridad pública, pues ello sólo permitiría la protección de los individuos más débiles y no aptos, prolongando así su continuación.¹⁰⁹

¹⁰⁸ Fusfeld, R. D, Op. Cit., pp. 111-115.

¹⁰⁹ *Ibidem.*, pp.111-116

2.- NEOLIBERALISMO.

Algunos autores han considerado el neoliberalismo como un movimiento intelectual, político y económico, con lugar y fecha precisa de nacimiento.¹¹⁰ Su precursor Walter Lippmann (1889-1974), escritor y filósofo neoyorquino, cuyas obras y trabajos le sitúan en la década de los años treinta del siglo XX, es uno de los primeros teóricos del neoliberalismo.

En 1934, la política social y económica en los Estados Unidos de Norteamérica, era a favor de las clases más necesitadas; el Gobierno Norteamericano implemento sistemas de ayuda a importantes sectores de la sociedad de este país, a través de programas como el NEW DEAL, y las políticas del Estado Benefactor.

En 1937, la obra de este autor, INQUIRY INTO THE PRINCIPLES THE GOOD SOCIETY, manifiesta que la economía del NEW DEAL, es semejante a la economía implantada por los estados totalitarios, en donde prevalece el colectivismo, que consideraba como una herejía en una sociedad libre como la norteamericana.

Los sucesos mundiales de 1938-1939, son de gran actualidad para Lippmann, en cuanto a su reacción contra el colectivismo y los programas gubernamentales que fueran análogos, éstos amenazaban con arruinar la vida económica en los países libres, como había quedado demostrado en los países que habían sido sometidos al mandato del colectivismo.

Lippmann, sostenía que el verdadero liberalismo, tiene que insistir en los mecanismos del libre mercado y el derecho, mismos que se veían amenazados por el orden colectivista, afirmando al igual que Adam Smith, que la función del Estado, debe estar limitada a la administración de justicia entre los hombres que actúan, dentro de un sistema jurídico común de derechos y obligaciones, ya que se tiene al mercado como un regulador de la división del trabajo.

Considera este autor, que las inversiones públicas son necesarias y deben ser mantenidas, dado que representan un escudo contra lo imprevisible de una economía libre, en virtud de que "... el liberalismo es radical en relación con el orden social".¹¹¹

Las obras "INQUIRY INTO THE PRINCIPLES THE GOOD SOCIETY" (1937) y "LA CIUDAD LIBRE " (1938), así como las actividades realizadas por el autor, a través de coloquios y conferencias para discutir y analizar los temas de la economía, de libre mercado, y su rechazo al colectivismo, que amenazaba con arruinar el

¹¹⁰ Romeuf, Jean. Op. Cit., pp.658

¹¹¹ Enciclopedia Internacional de las Ciencias Sociales, Vol.6. Aguilar, S.A., de Ediciones. Madrid. 1975, pp. 643-645.

sistema económico de la libertad de mercado(1939), cuyos efectos ya se habían dejado sentir en los países que practicaban el sistema colectivista, en donde se apreciaba sólo servidumbre y miseria, hicieron meditar a los partidarios del liberalismo económico extremo, que tales obras surgidas durante esos años, fueron la base del nacimiento del neoliberalismo.

El neoliberalismo nacido en los cuarentas del siglo XX, inicia todo un programa teórico y práctico de lo que debía hacer para fortalecerse frente a los sistemas que amenazaban la existencia de el libre mercado, asumiendo a partir de la primera década de los ochentas, características que le hacen regresar a un individualismo darwiniano, en donde sólo sale beneficiado el gran capital transnacional que ha invadido a los países no desarrollados, saqueando sus recursos naturales, debilitando su sentido de naciones, su soberanía y la misma fortaleza del Estado en estos países.

El neoliberalismo actual implantado en las economías en desarrollo, hacen nugatoria la antigua afirmación smithiana de la regulación automática de los precios, convirtiéndola en una falacia, en un mecanismo en donde "la mano invisible", resulta ser la mano negra de los grandes monopolios, o de las grandes empresas transnacionales, que son los que finalmente determinan los precios de los bienes y servicios.

Las técnicas que integran el movimiento teórico y pragmático neoliberalista, fueron estructuradas con objeto de que sirvieran de guía a las políticas económicas de los países desarrollados¹¹². En un afán de predominio hegemónico, de los grupos de poder económico de los países altamente desarrollados, trasladan a las economías no desarrolladas, a un neoliberalismo indiscriminado, haciendo caso omiso de lo ya expresado en la evolución del pensamiento económico por la escuela histórica: *el homo oeconomicus*, no es el mismo en el tiempo, ni en el espacio.

Las consecuencias del neoliberalismo globalizador, ya han sido enumeradas y denunciadas por diversos autores que se ocupan del tema, entre las cuales pueden mencionarse: la desindustrialización de los países pobres a donde ha sido exportado; desempleo y miseria creciente; deuda externa siempre en aumento; escasa inversión directa y predominio de capital golondrino; presiones a los países pobres por organismos supranacionales (O.N.U., O.M.C.,B.M., F.M.I., etc.), para sugerir e imponer las recetas económicas neoliberalistas, tales como la privatización de las empresas estatales, concesiones a los particulares, en la mayoría de los casos a extranjeros, segregación total del Estado de la actividad económica, y libertad absoluta en los actos económicos de los particulares, etcétera.¹¹³

¹¹² García Bedoy, Humberto. El Neoliberalismo en México., p. 6

¹¹³ Ginebra, Joan. La Trampa Global., pp. 169-171

El neoliberalismo promete para un futuro incierto, el paraíso económico para todo el orbe, pero de momento alguien tiene que sacrificarse, piensan los neoliberalistas que pronto serán olvidados los estragos causados en las primeras etapas debido a las prescripciones dadas e impuestas por los organismos supranacionales, aplicadas por los seguidores del neoliberalismo, que hoy se enseña llevando a cabo su plan globalizador, declarándose ciudadano y amo del mundo.

3.- GLOBALIZACIÓN.

La globalización, es la acción estratégica de las empresas transnacionales poseedoras de los grandes capitales, para penetrar en las economías nacionales de los países no desarrollados, desmantelando su precaria planta industrial y de servicios, ya pertenezcan a particulares o al Estado, exigiendo un libre comercio indiscriminado, sin protección de ninguna especie para las economías no desarrolladas, condenando a estos países al subdesarrollo económico ad infinitum, puesto que en esa forma, el débil pronto languidecerá y será aniquilado. El objetivo de esta estrategia, es claro: debilitar la capacidad productiva total de los países en desarrollo, así como al poder político y económico del Estado de estos países, con el fin de hacerlos dependientes de la hegemonía extranjera, y aniquilar cualquier intento de desarrollo económico, que pueda competir con el capital extranjero.

En esta forma, en un corto plazo, los satisfactores proporcionados por la antigua planta industrial y de servicios nacional, serán suministrados por las grandes corporaciones extranjeras, que son las únicas que han sobrevivido, reduciendo a los países victimados a una economía dependiente, a través de la maquila y la venta de la producción extranjera.

El mayor número del todo social, confía su seguridad y la defensa de sus intereses al Estado, quien dentro de un marco jurídico, asume esta responsabilidad, haciendo de todo aquello que beneficie a la comunidad, un bien jurídico de interés público; por esta razón, la entidad estatal debe fortalecer sus instituciones jurídicas, y oponerlas a la voracidad neoliberalista del poder económico transnacional o nacional, pues así lo demandan las necesidades del mayor número y el interés general de la Nación.

Se ha mencionado con anterioridad, que generalmente el interés individual, no coincide con el interés público, y que sólo el interés del Estado es permanente y coincidente con el interés colectivo. En el supuesto de que la aspiración individualista del neoliberalismo, aislara totalmente a la entidad estatal, para intervenir en la actividad económica de los particulares, o para que el mismo Estado creara las empresas de participación estatal necesarias. ¿Cuál sería la fortaleza del Estado,

para regular las maniobras a las que continuamente recurren los monopolios u oligopolios, para manipular los precios y el abasto de satisfactores?

¿No sería posible que el Estado abatiera el déficit fiscal, mediante la creación y fomento de sus propias empresas? ¿Podrían las empresas del Estado incrementar los ingresos destinados a sufragar el gasto público y no recurrir al aumento de impuestos, o la deuda interna o externa, que hacen más onerosa la carga fiscal a los ciudadanos?

¿Preconizar la no intervención del Estado en la vida económica de la colectividad, tendrá acaso el avieso propósito de debilitarlo económicamente, para que en un momento determinado su situación sea tan precaria, que quede a merced de los grandes capitales y de las grandes potencias extranjeras?

En la antigüedad tal como se ha mencionado, Jenofonte 430 a.C., había ya observado que si el Estado creaba sus propias empresas, incrementaría las rentas públicas¹¹⁴. ¿Por qué entonces el neoliberalismo insiste en la no intervención del Estado en la economía, sobre todo en los países no desarrollados? Habrá que asumir una actitud analítica, y suspicaz frente al discurso neoliberalista, respecto a que: "...en la intervención estatal no hay libertad individual y se propicia la corrupción", porque tal afirmación es una falacia tendenciosa, que enmascara intereses depredadores.

El Estado Mexicano ante los embates neoliberalistas, debe fortalecer su capacidad política y su participación en la actividad económica de la Nación, y enfrentar los ataques de la "Bestia Negra" de los siglos XX y XXI. En el caso del triunfo total de el neoliberalismo globalizador, la libre concurrencia será sólo un concepto abstracto, un concepto meramente especulativo, en virtud de que en una competencia económica desigual, que sólo tendrá como consecuencia la eliminación de las empresas débiles, permaneciendo únicamente los grandes capitales constituidos en monopolios u oligopolios, haciendo nugatoria de hecho a la libre concurrencia, puesto que la competencia si es que llega a darse, sólo será únicamente entre monopolios.

Sin embargo, cuando sólo prevalezcan los monopolios, éstos recurrirán a los pactos "entre caballeros", a fin de ejercer el control de los precios y del mercado, calculando los precios a los que están dispuestos a adquirirlos los consumidores, puesto que más allá de su capacidad adquisitiva, éstos terminarán por sustituir y prescindir de los bienes y servicios ofrecidos por los monopolios, lo cual pronostica crisis económicas continuas, tanto para quienes las propiciaron, como para quienes son ajenos a su génesis.

¹¹⁴ Silva Herzog, J. Op. Cit., pp. 49-50.

El Estado y la sociedad en su conjunto, de los países en donde los intereses neoliberalistas han implantado sus sistemas de depredación, deben protegerse jurídicamente, a través de una legislación que detenga el ataque al desarrollo económico de los países no desarrollados, y cuidarse ante todo de contraer compromisos, a través de tratados bilaterales o multilaterales desiguales, que los sumerjan y los vinculen con obligaciones suicidas, que finalmente aniquilen la economía nacional.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

CAPÍTULO III

LA LIBRE CONCURRENCIA

SUMARIO

A).- Ideas generales. B).- Naturaleza jurídica. C).- Noción económica, algunos principios teóricos. D).- Fundamentación jurídica de la libre concurrencia. 1.- Constitucionalidad. 2.- Legislación secundaria. 3.- Competencia desleal. E).- Fines económicos y jurídicos.

A).- IDEAS GENERALES.

En la lengua española, una palabra puede tener diferentes significados, según sea el caso. Por lo que se refiere a la idea del vocablo concurrencia, que es el objeto de este trabajo, se advierte que esa variedad de acepciones, también se suscita

Así, la palabra concurrencia, puede simbolizar la reunión de varias personas o cosas, o bien la simultaneidad de varios sucesos. Cita el Diccionario Básico Espasa, acotando el término **concurrencia**, que esta es una palabra de origen francés, considerada en el idioma español como un galicismo, y señala las siguientes acepciones: "Junta de varias personas en un lugar.|| Acaecimiento o concurso de varios sucesos o cosas en un mismo tiempo.|| En el lenguaje económico, también se le considera galicismo, y expresa el proceso típico de una economía de libre mercado, que selecciona naturalmente al mejor vendedor.|| Ley que rige el intercambio de productos y que actúa en forma directa en la determinación de los precios mediante la oferta y la demanda."¹¹⁵

Si se acepta el vocablo francés concurrencia empleado en castellano, se esta haciendo referencia a la expresión competencia, es decir, que uno y otro son sinónimos entre sí. En esta forma, cuando se esta hablando de concurrencia y competencia, se esta aludiendo a: una disputa entre dos o mas sujetos sobre alguna cosa; también se estará expresando la oposición o rivalidad entre dos o mas que esperan la misma cosa.¹¹⁶

En otras citas enciclopédicas más, se define a la competencia y consecuentemente a su sinónimo, como el proceso mediante el cual se afirma el predominio de unos y el aniquilamiento de otros.

Se advierte en la Carta Magna de los Estados Unidos Mexicanos, que el legislador de 1917, emplea los términos libre concurrencia y competencia, con la distinción correcta, pero se deja a la hermenéutica jurídica su interpretación, o su explicitación a la legislación secundaria.

¹¹⁵ Diccionario Enciclopédico Espasa., p. 299.

¹¹⁶ Diccionario Básico Espasa. Tomo 2., p. 1418.

Habrá que hacer algunas consideraciones respecto a la forma como están utilizadas estas dos expresiones en el párrafo segundo del Artículo 28 Constitucional, ya que al mencionarse el término **libre concurrencia**, se alude al derecho público subjetivo que todo individuo tiene para acudir a realizar la actividad económica que mejor le acomode siendo lícita, y al referirse a la idea de **competencia entre sí**, se está indicando que se trata de la lucha que se establece entre dos o más concurrentes de una misma rama económica.

B).- NATURALEZA JURIDICA.

La expresión naturaleza, es derivada del término latino *natura*, cuyo equivalente en griego es *physis*. Esta palabra adquiere en la lengua española diversas significaciones, originando una gran variedad semántica, que en el campo de la filosofía jurídica, en donde interviene este vocablo, es motivo de múltiples polémicas filosófico-jurídicas.

Un primer significado del término naturaleza, le considera como el principio que provoca y gobierna el desarrollo de un ser tendiente a realizar en él cierto tipo; entendiéndose por tipo, el medio ideal que reúne los caracteres esenciales de todos los seres de igual calidad.

La naturaleza, en la Grecia de Aristóteles, en la escolástica medieval, y hasta con los juriconsultos modernos, es considerada como el "verdadero ser", "el ser que debe ser", "el ser auténtico".

Otro significado, enuncia que naturaleza, para el filósofo, es "la realidad de un ser considerada neutralmente, que permite explicar su comportamiento. Una acepción mas en la terminología filosófica la considera como: "esencia, conjunto de propiedades de un género".¹¹⁷

En esta forma, la expresión naturaleza, dentro de la diversidad de acepciones, para este tema, será elegido el significado que se refiere a **la naturaleza como esencia de los seres, como conjunto de propiedades de un género.**

Si se aplicara el anterior concepto al campo de lo jurídico, tratando de precisar las características de un fenómeno o conjunto de fenómenos jurídicos, se especificarían el conjunto de propiedades que los definen.¹¹⁸

El término naturaleza en la filosofía, se explica como la esencia de un género, es decir, como el total de propiedades que lo definen; entendiéndose por género, el "Conjunto de objetos que poseen todos ellos y solamente ellos, determinados caracteres comunes".¹¹⁹

En la Enciclopedia Jurídica Omeba, se cita un ejemplo de la filosofía escolástica, que establece la equivalencia entre la naturaleza en sentido amplio y la esencia, definiendo a esta última como "Aquello por lo cual una cosa es lo que es y se distingue de las demás cosas."¹²⁰

Se comenta respecto al mismo tema en la Enciclopedia citada, que refiriendo la equivalencia que se menciona al mundo de lo jurídico, significaría "establecer la equivalencia entre la naturaleza del derecho y su esencia". De acuerdo con esta asección, "la naturaleza del derecho es el conjunto de propiedades que permiten definir entre los

¹¹⁷ Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo XX., p. 74

¹¹⁸ *Ibidem.*, p. 71.

¹¹⁹ *Ibidem.*, p. 74.

¹²⁰ Loc. Cit.

objetos, un sector que presenta características comunes (la juridicidad), y al cual llamamos lo jurídico."¹²¹

Escudriñar la naturaleza de un ser, ya pertenezca al campo de las ciencias físicas o sociales, es ahondar en la esencia de ese ser, para determinar las características con las que se manifiesta en la realidad, de aquello que es o existe.

Inquirir, comprobar o establecer hipótesis, sobre algo que es o existe, es una actividad intelectual encaminada a la búsqueda de una conclusión, para explicar qué es aquello que concibe la razón o se manifiesta a los sentidos, y encuadrar el resultado final en un concepto o una definición.

La naturaleza jurídica de la libre concurrencia puede ser expresada en un concepto, que tenga el propósito de aproximarse a una definición que determine su esencia; sin embargo, debe tomarse en cuenta que todo concepto se refiere a la significación de un objeto, tratando de determinarlo; esta significación puede no tener la rigidez de un juicio lógico, por lo que puede resultar una significación que ni es falsa ni es verdadera, sólo una forma de expresar una verdad imperfecta, con tendencia a alcanzar una definición correcta,¹²² a la cual se tratará de aproximarse mas adelante.

La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, realizada durante la Revolución Francesa, establecía en su artículo 1° "Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales no pueden fundarse sino sobre la utilidad común."

El espíritu de esta Declaración, ha extendido su influencia a los sistemas jurídicos de varios países, entre los cuales se encuentra el sistema jurídico de México. En esta forma, se considera que para establecer la igualdad jurídica de una persona, se toma como punto de partida su calidad de individuo perteneciente a la especie humana, omitiendo cualquier tipo de diferencia que pudiera existir en lo religioso, lo étnico, la nacionalidad, situación económica o social, u otra que pudiera argumentarse.

Este concepto jurídico de igualdad, es el fundamento que sirve de base para establecer la igualdad jurídica, en un derecho público subjetivo del sujeto, es decir, en una garantía individual.¹²³

El principio de igualdad jurídica, preconiza la posibilidad y capacidad para que todas las personas que se encuentren en una situación determinada, sean acreedores de los mismos derechos y obligaciones, que deriven de la calidad jurídica que detenta cualquier persona.¹²⁴

Partiendo del concepto de igualdad jurídica, que se ha esbozado, se tratará de llegar a determinar cuál es la naturaleza jurídica de la libre concurrencia, elaborando un concepto que conduzca a conocer su esencia.

¹²¹ Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo III., p. 71.

¹²² Dorantes Tamayo, L. ¿Qué es el Derecho?, p. 21.

¹²³ Burgoa O. I. Op. Cit., p. 252.

¹²⁴ *Ibidem*. O. I. Op. Cit., p. 248.

El fundamento legal de la libre concurrencia en materia económica, tiene su origen en los Artículos 1°, 5°, 25 y 28, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en virtud de que en su Artículo 1°, queda protegido el derecho de igualdad del que goza todo individuo, para perseguir sus propias metas, y que el Estado esta obligado a salvaguardar.

El Artículo 5°, es más específico en cuanto a la actividad económica que ha de elegir el individuo, al declarar que: "A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos."

El Artículo 25, al puntualizar la rectoría económica del Estado, para garantizar el desarrollo nacional, alude a la garantía del pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, encareciendo el deber que tienen los sectores público, social y privado de **concurrir** con responsabilidad social, al desarrollo económico nacional.

El Artículo 28 Constitucional, establece la prohibición de monopolios y de prácticas monopólicas, así como de estancos y las exenciones de impuestos, aun a título de protección a la industria; dispone también la garantía legal de castigar y perseguir toda concentración o **acaparamiento** en una o pocas manos de artículos de consumo necesario, cuyo fin sea el alza de los precios; en igual forma, se actuará contra todo acuerdo, procedimiento o combinación de productores, industriales, comerciantes o empresarios, que de cualquier manera hagan, para evitar **la libre concurrencia o la competencia entre si** y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados, así como todo aquello que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas, con perjuicio del público en general o alguna clase social.

Si se correlaciona el contenido del primero y segundo párrafos del Artículo 28 Constitucional, que proscriben los monopolios, prerrogativas, estancos, privilegios o exenciones de impuestos, con la declaración del Artículo 5° de la Carta Magna, que se refiere al derecho que todo individuo tiene para dedicarse a cualquier actividad, no obstante que ya la realice algún otro individuo en igualdad jurídica semejante, y la garantía de plena libertad y dignidad individual, así como el deber que tienen todos los diversos sectores sociales de concurrir responsablemente al desarrollo económico nacional, que instituye el Artículo 25 Constitucional, quedan instauradas las bases jurídicas fundamentales de la libre concurrencia y la competencia.

La institución económico-jurídica de la libre concurrencia y competencia, que se establece Constitucionalmente, crea un derecho público subjetivo; éste tiene su origen en las garantías individuales de igualdad jurídica y la libertad de trabajo, consagradas en la Ley Fundamental, cuyo ideal de fondo, es proteger el libre juego de la oferta y la demanda, en lo que se refiere a la formación de los precios de los bienes y servicios; además de eliminar impedimentos para que todo individuo participe en cualquier actividad económica lícita que le acomode, y que ya se realice en la sociedad.

La idea de el libre juego de la oferta y la demanda, dio lugar a la formulación de la cuestionada ley de la oferta y la demanda, en donde se supone que ningún vendedor ni comprador, puede influir en la formación de los precios, sino que es la competencia entre oferentes y la actitud de sacrificio de los demandantes, la que da lugar a un punto de

equilibrio, y con ello a la formación de los precios de los satisfactores, tal como lo plantearon los economistas del siglo XVIII.

Las Garantías Constitucionales que convergen hacia la protección de la libre concurrencia y la competencia, así como el supuesto económico de la oferta y la demanda, proporcionan los elementos para tratar de aproximarse a una determinación de lo que es la naturaleza jurídica de la libre concurrencia.

Para los fines de este trabajo, se concluye que ***la libre concurrencia es un derecho público subjetivo, que tutela la libre participación de todo individuo, en cualquier actividad económica lícita, no obstante que otros individuos ya la realicen, proscribiendo con ello la formación de monopolios, prácticas monopólicas o privilegios a favor de una persona o grupo de personas, que manipulen los precios arbitrariamente, y anulen el libre juego de la oferta y la demanda, en perjuicio de todos los sectores sociales.***

El espíritu de la ley al proteger la libre concurrencia y competencia, es lograr que las fuerzas del mercado coadyuven a la formación de los precios de los bienes y servicios, y se alcance la participación indiscriminada de todos los individuos en la actividad económica general que realiza la sociedad.

Sin embargo, este objetivo, no pasa de ser un ideal, un bello supuesto teórico, pues en la realidad los grupos del gran poder económico, acaban por determinar los precios, haciendo nugatorio el libre juego de la oferta y la demanda, así como la participación del total de los individuos en la libre concurrencia y competencia.

Una de las hipótesis, aparentemente válidas del juego de las fuerzas del mercado, es la que considera que la competencia entre productores y oferentes en general, logra mejores métodos de producción, industrialización y comercialización de los bienes y servicios, dado el interés de los competidores por ganar mayores sectores del mercado en donde actúan, al tratar de buscar el precios más competitivos, por lo que en este caso, puede considerarse a la libre concurrencia y competencia como un factor evolutivo.

C).- NOCION ECONOMICA, ALGUNOS PRINCIPIOS TEÓRICOS.

Se mencionó en otro apartado de este trabajo, la sinonimia que existe en los conceptos libre concurrencia y libre competencia; en el desarrollo del contenido de este inciso, algunas veces será necesario usar la expresión competencia, en lugar de la locución concurrencia, para facilitar la exposición del tema.

Adam Smtih, afirmaba que el individuo persiguiendo su propio beneficio, era guiado por *una mano invisible*, que le conduciría a lo más conveniente para todos, por lo que no debía haber interferencia de ninguna clase, refiriéndose con más insistencia al Estado, lo que a su vez daría como resultado la formación del precio natural de las mercancías.

Los fisiócratas, creían que la libre competencia, era el proceso lógico de la formación justa de los precios, pero que era *conditio sine qua non*, que el Estado se abstuviera de cualquier intervención.

En un sistema de libre mercado, se tiene la creencia de que la competencia es el medio más idóneo, para obtener los bienes y servicios al costo más bajo, y a su vez ponerlos a la venta al precio más ventajoso.

Así, el precio teórico de competencia de una mercancía, se forma en el momento en que convienen el mayor número posible de compradores y vendedores presentes en el mercado, que en determinado momento, consideran que ese precio es el más beneficioso para ambas partes, es decir, oferentes y demandantes.¹²⁵

Existe libre concurrencia y competencia, cuando la formación del precio de una mercancía, sea el resultado del comportamiento de todos los compradores y vendedores del mercado, sin que ninguno de ellos en lo individual tenga el poder suficiente para imponer ese precio.

La teoría económica considera que cuando se presentan ciertas condiciones entre compradores y vendedores en el mercado, es entonces cuando se da la libre competencia, algunas veces llamada también competencia pura, siendo estas algunas de ellas:

1.- Existencia de un gran número de vendedores que ofrecen sólo una pequeña cantidad de mercancía, por lo que ninguno de ellos en lo individual, influye en el precio, cuando aumenta o reduce la cantidad ofrecida.

2.- Existencia de un gran número de compradores, que adquieren sólo una pequeña cantidad del total de mercancía que se demanda, por lo que ninguno de ellos puede influir en el precio aumentando o reduciendo la cantidad comprada.

¹²⁵ Romeuf, J., Op. Cit., pp. 234-238.

3.- Cuando el producto que ofrecen todos los vendedores, es de las mismas características y tiene el mismo precio, a los demandantes les dará lo mismo comprárselo a cualquiera de ellos. En teoría se dice en este caso, que el producto está tipificado.

4.- inexistencia de alguna fuerza o coacción, que se interponga a compradores o vendedores, para que realicen sus operaciones, o que les excluyan en alguna forma del mercado.¹²⁶

La ciencia económica también se ocupa de la competencia monopolística, cuya complejidad rebasa los objetivos de este trabajo, por lo que sólo se mencionan brevemente algunas características, en donde se manifiesta este tipo de competencia.

La competencia monopolística, se produce cuando existe un reducido número de vendedores, de tal forma que la acción producida aisladamente por uno sólo de ellos, ejerce una influencia decisiva sobre el precio. La competencia monopolística también puede suscitarse, no obstante que la cantidad de oferentes sea numerosa, debido a razones de calidad, o especulaciones sobre el posible aumento en el precio de determinada mercancía; se dice entonces que la competencia monopolística surge, debido a que el producto esta diferenciado.¹²⁷

Algunas clases de competencia monopolística, se distinguen por el número de vendedores que la componen; de tal forma que cuando existe un sólo vendedor, no hay competencia, se dice entonces, que es monopolio; cuando son dos vendedores, se le denomina duopolio; y cuando existe únicamente un reducido número de vendedores, se le da el nombre de oligopolio.¹²⁸

Se da el caso que en los compradores, también haya alteraciones en razón de su número, capaces de influir en la formación de los precios; así por ejemplo, cuando existe un sólo comprador, se dice que hay monopsonio; cuando son dos los únicos compradores, se esta ante el duopsonio, y si es un pequeño número de compradores el único capaz de absorber la demanda, se trata de un oligopsonio.¹²⁹

Es común que se afirme que el costo de producción de un bien o servicio, esta representado por los gastos efectuados en la materia prima, la mano de obra, los intereses pagados al capital y los beneficios que debe obtener la empresa por su participación en el proceso productivo; la escuela clásica hablaba a este respecto de precio natural.

Esta escuela sustentaba que en derredor del precio natural, radicaba el supuesto del control automático del mercado, la libre formación de los precios, cuyo mecanismo consistía en la justa formación o plena deformación del precio, en virtud de la atracción o rechazo que una actividad económica ejercía en los productores, dado que si esta era atractiva por las perspectivas de ganancia, varios serían los individuos que acudirían a desempeñarla; esto haría que la producción aumentara y se incrementará la oferta, rebasando con ello la capacidad de consumo de los compradores.

¹²⁶ Zamora, Francisco. Op. Cit., p. 309.

¹²⁷ Loc. Cit.

¹²⁸ Ibidem., pp. 392-393.

¹²⁹ Loc. Cit.

La consecuencia inmediata, sería una disminución en el precio, que convertiría a esa actividad económica, en poco atractiva y varios productores se retirarían, con lo cual la oferta de mercancías se reduciría, ocasionando un aumento del precio, debido a que la oferta es menor que la demanda. Esta situación convertiría en atrayente de nuevo a esta actividad económica, haciéndose presente el control automático del mercado, según la escuela clásica.

El fenómeno de la escasez o abundancia de un producto en el mercado, llevó a los teóricos de la economía a la formulación de la ley de la oferta y la demanda, la cual puede enunciarse en los siguientes términos: *A un aumento de la cantidad demandada de un bien, corresponderá un aumento en el precio de ese bien; a un aumento de la cantidad ofrecida, corresponderá una disminución del precio de ese bien; a una disminución en la cantidad ofrecida de un bien, se producirá un aumento en el precio de ese bien.*

Hoy en día, el supuesto que postula esta popular ley, respecto a la formación del "precio natural", es cuestionable, pues resulta evidente que si se mantiene una oferta escasa en relación a la demanda de cualquier bien, se mantendrá un precio elevado de ese bien; en la mayoría de los casos, los precios son manipulados arbitrariamente, por quienes tienen el control económico de la producción y de la comercialización de los bienes y servicios, lo que da como resultado que el precio natural, sea sólo un mito, y la ley de la oferta y la demanda sea cuestionada, y en no pocos casos, considerada como inexistente en la formación de los precios.

D).- FUNDAMENTACION JURIDICA DE LA LIBRE CONCURRENCIA.

1.- CONSTITUCIONALIDAD.

El Estado como entidad política soberana, es una sociedad políticamente organizada, constituida por un orden jurídico, que le otorga diversas facultades, incluyendo las coercitivas, para que sea posible desplegar su poder de imperio frente a los gobernados, acción que realiza a través de los órganos instaurados ex profeso para ese fin.¹³⁰

Los órganos del Estado, representados por las autoridades, están facultadas por el orden jurídico para llevar a cabo determinadas acciones, que son imputables al propio Estado,¹³¹ por lo que están obligadas a actuar de acuerdo con lo que la ley ha establecido previamente; los órganos del Estado, no actúan de motu proprio, a su libre albedrío, pues son órganos de derecho, que actúan con apego al orden jurídico, de tal manera que hablar de un órgano del Estado, es hablar de un órgano de derecho.¹³²

Los actos que realizan los órganos estatales, que han sido creados y facultados por el orden jurídico, para el ejercicio del poder de imperio del Estado, en ciertos casos pueden afectar en alguna forma la situación jurídica de los gobernados, como podría ser la privación de la vida, la pérdida de la libertad, o la privación de sus posesiones o derechos.

En un Estado de derecho, a los órganos del poder público, el orden normativo, les ha dotado sólo de determinadas facultades, por lo que todo acto que realicen y que afecte el ámbito jurídico del gobernado, deberá hacerse conforme al principio de legalidad, es decir, sólo podrán actuar dentro de los límites establecidos por la ley, y con apego a ciertos principios y requisitos previos, actos procesales que constituyen una garantía de seguridad jurídica para el gobernado, que resulte afectado en su esfera jurídica.

En el caso de que los órganos del Estado, procedan sin observar esos requisitos o principios previos, sus acciones carecerán de validez conforme a derecho, en virtud de que se habría violado la garantía fundamental de seguridad jurídica.¹³³ Las garantías que establece la Carta Magna en su parte dogmática, respecto a la seguridad jurídica, son diversas, constituyen parte de las garantías individuales, que el gobernado puede oponer al Estado, cuando cualquiera de sus órganos no los haya observado.¹³⁴

Ahora bien, referirse a la fundamentación jurídica de la libre concurrencia y la competencia en México, es invocar al orden Constitucional y la legislación secundaria derivada de ese mismo orden, que el Estado ha establecido para regular el derecho de la libre concurrencia y la competencia.

¹³⁰ Kelsen, H. Op. Cit., p. 226.

¹³¹ *Ibidem.*, p. 228.

¹³² *Ibidem.*, p. 229.

¹³³ Burgoa, O.I., Op. Cit., p. 495.

¹³⁴ *Ibidem.*, p. 496.

El orden normativo vigente instaurado en la Ley Fundamental, tutela y establece la existencia legal de la libre concurrencia y la competencia, otorgándole el rango de derecho público subjetivo, oponible a cualquiera de los órganos del Estado, lo cual quiere decir, que en el caso de que alguna autoridad impidiera injustificadamente su ejercicio a alguna persona física o moral, los actos de esa autoridad, no estarían conforme al derecho establecido, y serían impugnados jurídicamente en la vía y forma correspondiente.

La constitucionalidad de la libre concurrencia y la competencia, se inicia con lo dispuesto en el Artículo 1° de la Carta Magna, al otorgar a todo individuo el goce de las garantías que en su parte dogmática establece; este precepto de igualdad jurídica, protege a toda persona de alguna forma de discriminación o exclusión, en cuanto al ejercicio del derecho de la libre concurrencia y competencia.

Correlacionando el Artículo 1°, que otorga a todo individuo el goce de las garantías individuales, con el Artículo 5° Constitucionales, que garantiza la libertad de trabajo de todo individuo, para dedicarse a cualquier actividad económica, que sea lícita, al instituir que: "A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad."

Es de considerarse entonces, que el Artículo 5° Constitucional salvaguarda directamente al derecho de la libre concurrencia y competencia, dado que instituye la libre elección de una actividad económica lícita que decida el individuo, según sus particulares intereses y aptitudes.

Parte importante en el Derecho Positivo Mexicano, que sirve de base a la fundamentación jurídica de la libre concurrencia y competencia, es el contenido de los artículos 14 y 16 Constitucionales, al tutelar la justa aplicación de la ley.

Al incluir el artículo 14 Constitucional, las garantías de no retroactividad de la ley, de audiencia, de legalidad, y la forma de aplicar e interpretar la ley, se otorga implícitamente a todos los individuos en estos preceptos, la garantía de seguridad jurídica, es decir, se prevé que los actos de autoridad no deberán ser arbitrarios, sino conforme a lo que dispone la ley.

En igual forma, también el Artículo 16 Constitucional, preserva la garantía de legalidad, dado que claramente señala que el acto de autoridad competente, que afecta la esfera jurídica de un individuo, debe fundar y motivar la causa legal del procedimiento.

La fundamentación enuncia que el acto de autoridad, debe estar basado en un precepto legal que exprese, la competencia de la autoridad ordenadora para realizar dicho acto.

La motivación como segundo elemento condicionante del acto de autoridad, fija la regla que indica, que las normas jurídicas invocadas en la fundamentación del acto de autoridad, sean las exactamente aplicables al caso de que se trate.

Si el acto de autoridad debe estar basado sólo en lo que la ley le permite, el ejercicio de un derecho por parte del individuo, también está sujeto únicamente a lo que la ley le otorga. La norma jurídica general, igualmente proporciona al individuo los elementos necesarios, que puede hacer valer ante las autoridades competentes, en el supuesto de que el acto de algún órgano del Estado, le impidiera en este caso, el ejercicio del derecho de libre concurrencia y competencia.

El Artículo 25 Constitucional, dispone la facultad que corresponde al Estado en la rectoría del desarrollo nacional, para garantizar y fortalecer la soberanía de la Nación, a través del fomento del crecimiento económico y el empleo, a fin de permitir el ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, declarando en el tercer párrafo, que al desarrollo económico nacional, **concurrirán** con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo económico nacional. Esta declaración, deja entrever que tales sectores, podrán ejercer el derecho de libre concurrencia y competencia, que esté orientada al desarrollo económico del país.

En forma más específica, en el Artículo 28 Constitucional, se encuentran las bases jurídicas que instituyen el derecho de la libre concurrencia y competencia. Este precepto, en su primer párrafo, dispone la prohibición de monopolios, prácticas monopólicas, estancos y la exención de impuestos, en los términos y condiciones que fijen las leyes, enfatizando que el mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria, señalando específicamente que: "En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijen las leyes. El mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria."

El segundo párrafo de este artículo, señala que: " En consecuencia, la ley castigará severamente, y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración o acaparamiento en pocas manos de artículos de consumo necesario y que tenga por objeto obtener el alza de los precios; todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para evitar **la libre concurrencia o la competencia** entre sí y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social."

Dado lo anterior, es de estimarse que el contenido del párrafo segundo del Artículo 28 Constitucional, consagra la libre concurrencia y la competencia entre sí, como un derecho público subjetivo, que el individuo puede oponer a cualquiera de los Órganos del Estado, cuando estime que se ha vulnerado su esfera jurídica en éste campo; instaurándose en esta forma, una base Constitucional en la fundamentación jurídica del derecho de libre concurrencia y competencia.

En la Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional de 1934, se explicaba que estanco, es: "El monopolio constituido a favor del Estado para procurar provecho al fisco". El contenido actual del Artículo 28 Constitucional, al prohibir los estancos, así como las disposiciones declaradas en los artículos Constitucionales 73 fracción IX, respecto al

impedimento de la actividad comercial de Estado a Estado, y el Artículo 117 fracción V, que establece que los Estados no pueden en ningún caso prohibir ni gravar directa ni indirectamente, la entrada a su territorio, ni la salida de él, a ninguna mercancía nacional o extranjera, excluyen la posibilidad de que un acto de la autoridad administrativa federal o estatal, pueda impedir la libre concurrencia o la competencia, excepto, si un precepto de rango Constitucional fuera aprobado ex profeso por el Congreso de la Unión, y ordenara lo contrario.

Así, los Artículos 117 y 73 Constitucionales, en relación a la actividad comercial y el movimiento de mercancías, establecen otras disposiciones más, que coadyuvan al fundamento del derecho de la libre concurrencia, que podrían ser invocados en el supuesto de que un Estado de la Federación, prohibiera la entrada o la salida de alguna mercancía nacional o extranjera dentro de su territorio, dado que el Artículo 117 fracción V, señala el impedimento que tienen los Estados de la Federación, de prohibir o gravar directa o indirectamente, la entrada o la salida a ninguna mercancía.

Por su parte, el Artículo 73 fracción IX, indica que es el Congreso de la Unión, el que tiene la facultad, para impedir que en el comercio de Estado a Estado, se establezcan restricciones.

La limitación señalada para los Estados de la Federación, respecto al libre tránsito de las mercancías que declaran los artículos citados, permite concluir que su contenido puede ser invocado llegado el caso en la regulación de la libre concurrencia, cuando las circunstancias lo llegaran a requerir.

Otro artículo Constitucional que puede ser citado en la fundamentación jurídica de la libre concurrencia y la competencia, sobre todo en el caso de una restricción legal, es el Artículo 131, en virtud de que en él se establece la facultad de la Federación, para reglamentar en todo tiempo y aun prohibir, por motivos de seguridad o de policía, la circulación en el interior de la República, de toda clase de efectos, cualesquiera que sea su procedencia.

Asimismo, se establece en este mismo artículo que el Congreso de la Unión, puede delegar sus facultades al Poder Ejecutivo, para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas o las tarifas de exportación e importación, expedidas por el propio Congreso y para crear otras, así como para restringir y para prohibir las exportaciones e importaciones; el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier otro propósito en beneficio del país.

Ahora bien, si el ejercicio del derecho de la libre concurrencia y la competencia, recayera en la realización de actividades económicas que comprendieran las restricciones de los productos, efectos y artículos, que señala el Artículo 131 Constitucional; éste derecho podría ser impedido temporal o definitivamente, según fueran las necesidades del país y la política comercial que decidiera el Gobierno Federal, en determinado momento.

Sin embargo, es necesario aclarar que el derecho de la libre concurrencia, quedaría a salvo, para que todo individuo concurriera y compitiera en otros campos económicos,

que no encuadraran con las prevenciones estipuladas en el Artículo 131 de la Ley Fundamental y los demás ordenamientos de la ley secundaria.

Lo dispuesto en el artículo que se comenta, es una poderosa palanca reguladora de la economía del país y de la estabilidad de la producción nacional, cuando por motivos de seguridad o de policía, se tengan que reglamentar y aun prohibir la circulación de mercancías en el interior de la República, y de igual manera, se tengan que aumentar disminuir o suprimir las cuotas de exportación e importación, así como restringir o prohibir las importaciones, el tránsito de productos, artículos y efectos, con el fin de regular el comercio exterior y la economía del país, o de llevar a cabo cualquier otro propósito que beneficie al país, sin importar que parcialmente en éste caso, se afectara el derecho de libre concurrencia y competencia, en ciertos bienes o servicios, tantas veces como permaneciera el fenómeno que ocasiona el desequilibrio económico suscitado, ya que la actuación del Ejecutivo Federal, esta justificada en ese caso por el beneficio que se deriva para el interés general.

2.- LEGISLACION SECUNDARIA.

Dentro del derecho positivo que regula y fundamenta la libre concurrencia, la competencia y los monopolios, que integra la legislación secundaria, pueden citarse entre otros instrumentos jurídicos más: a la Ley Federal de Competencia Económica, que constituye la Ley Reglamentaria del Artículo 28 Constitucional en materia de competencia y libre concurrencia; el Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica; el Reglamento Interior de la Comisión Federal de Competencia Económica; la Ley de Comercio Exterior; el Reglamento de la Ley de Comercio Exterior; y para los casos no previstos en la LFCE., o su Reglamento, supletoriamente se aplicará el Código Federal de Procedimientos Civiles; la Ley Federal de Protección al Consumidor, y el Código Penal Federal.

La Ley Federal de Competencia Económica, fue aprobada por el Congreso de la Unión en diciembre de 1992; se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 24 de este mismo mes, y entró en vigor el 22 de junio de 1993.

Al aprobarse la LFCE., se abrogaron la Ley Orgánica Reglamentaria del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios de 1934; la Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica de 1950; la Ley de Industrias de Transformación de 1941; y la Ley de Asociaciones de Productores para la Distribución y Venta de sus Productos de 1937.

La LFCE., es la Ley Reglamentaria del Artículo 28 Constitucional en Materia de Competencia Económica, Monopolios y Libre Concurrencia, y es de observancia general en toda la República y aplicable a todas las áreas de la actividad económica. Art. 1°.

La LFCE., consta de VII capítulos estructurados en 39 artículos, y tres transitorios, siendo el objeto de esta Ley proteger el proceso de competencia y libre concurrencia, la prohibición de monopolios y prácticas monopólicas; también determina y pormenoriza las

funciones del Estado, en las áreas estratégicas que menciona el Artículo 28 Constitucional, señalando por qué estas áreas no constituyen monopolios. Arts. 2, 4 y 8.

Están sujetos a esta Ley, todos los agentes económicos que participen en la actividad económica, sean entidades estatales o particulares. Art. 3

En relación al establecimiento de precios, se faculta al Ejecutivo Federal, para determinar los precios máximos de los productos y servicios necesarios para la economía nacional, o de consumo popular. Art. 7. Se ordena la prohibición de monopolios, estancos y prácticas monopólicas, que dañen o impidan la competencia o la libre concurrencia, precisándose lo que se entiende por prácticas monopólicas. Arts. 8, 9, 10.

El legislador al formular el contenido de los artículos 11, 12, y 13 de la LFCE., novedosamente emplea las expresiones "poder sustancial" y "mercado relevante", para determinar la existencia de prácticas monopólicas, realizadas por algunos agentes económicos, términos un tanto extraños para el lenguaje económico, o la técnica jurídica, afortunadamente, en el Reglamento de la LFCE., se aporta el significado que el legislador quiso darle a estos conceptos.

Asimismo, se clasifica y se delimita lo que se entiende por concentración, dados los actos, acuerdos o maniobras, que hayan realizado los agentes económicos, y que den como resultado el daño o impedimento a la competencia o libre concurrencia, en virtud de su capacidad para influir en la fijación de los precios, el abasto de los bienes y servicios, o impedir el acceso de otros agentes económicos en cierta rama económica. Arts. 16 al 22.

En los artículos del 23 al 29 de la LFCE., se regula la existencia, funcionamiento, atribuciones y organización de la Comisión Federal de Competencia, en su carácter de organismo autónomo, encargado de la aplicación de la LFCE. En la misma forma, los artículos que van del 30 al 34, establecen lo relativo al procedimiento que se debe seguir en una denuncia ante la Comisión Federal de Competencia, ya sea de oficio o a petición de parte, en el supuesto de posible existencia de monopolio, prácticas monopólicas o concentraciones prohibidas por la ley; la denuncia puede hacerla cualquier persona, que resulte afectada por la contravención que algún agente económico haya cometido a lo establecido por la LFCE.

En el supuesto de resultar cierta la denuncia interpuesta contra algún agente económico, que ha transgredido ciertos supuestos que contempla el articulado de la LFCE., las sanciones van desde ordenar la suspensión o supresión de la práctica o concentración de que se trate, hasta ordenarse la desconcentración total o parcial de lo que se haya concentrado indebidamente, sin perjuicio de la imposición de la multa que proceda, según la gravedad del caso, e independientemente de la responsabilidad penal en que se incurra, tal como lo ordenan los artículos que van del 35 al 38 de esta Ley.

Contra las resoluciones emitidas por la CFCE., con base en lo que se dispone en el artículo 39, puede interponerse el recurso de reconsideración dentro del término de 30 días.

El Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica (RLFCE), es también parte integrante de la legislación que debe invocarse, en la fundamentación jurídica de la libre concurrencia. A este Reglamento con sus siete capítulos que integran 53 artículos, le corresponde pormenorizar el contenido total de los preceptos de la LFCE.

En el RLFCE., se explicita detalladamente lo referente a las prácticas monopólicas, estableciendo reglas generales para el análisis de los conceptos *mercado relevante* y *poder sustancial*; determina y amplía con base en la LFCE., lo relativo a las concentraciones, el procedimiento que sigue la Comisión Federal de Competencia Económica (CFCE), cuando conozca de violaciones a la LFCE. Asimismo, se establece la formalidad del emplazamiento y las notificaciones, así como las consultas y opiniones que la CFCE., debe resolver a cualquier persona que siga el procedimiento respectivo. En el capítulo VII, de este Reglamento; se señala también, el orden que debe seguirse para interponer el recurso de reconsideración en los casos que proceda.

El Reglamento Interior de la Comisión Federal de Competencia Económica, es también parte integrante de la legislación secundaria que regula el proceso de libre concurrencia y competencia. Este Reglamento se divide en Cinco Títulos y Cinco Capítulos, que integran 35 artículos, y un artículo transitorio. Su objeto, es el de establecer la estructura orgánica y las bases de operación de la Comisión Federal de Competencia, en lo relativo a la organización y facultades de la Comisión; competencia y facultades de su Presidente, del Secretario Ejecutivo; la función de las Direcciones Generales; los impedimentos y excusas de los Comisionados; la responsabilidad de los servidores públicos de la Comisión, y de las medidas de apremio de las que podrá hacer uso la Comisión.

3.- COMPETENCIA DESLEAL.

Se da por admitido que en cualquier tipo de competencia para que esta sea justa, es necesaria la igualdad de condiciones de los concurrentes, de lo contrario, sería una lucha desigual, y se daría por sabido quien será el vencedor en esa competencia.

Así, la idea de competencia desleal, sugiere la existencia de cierta ventaja para una de las partes que participan en la competencia, la cual esta consciente de su situación y sabe que superará al adversario con creces utilizando para ello cualquier medio, sin importar que en sus acciones haya ausencia de veracidad en lo que dice o hace, que haya traición o rectitud, virtud o inmoralidad, lo que importa es vencer al contendiente y obtener ganancias de la lucha.

La práctica de una competencia desleal, tiene como resultado la obtención de ventajas económicas para quienes la ejercen, en sus actos harán caso omiso de cualquier observancia ética o humanitaria; por esta razón en algunos países, a la competencia desleal se considera como transgresora de los derechos patrimoniales, de la legislación

sobre la propiedad industrial, o de la seguridad de los cambios, llegándose a reputar como constitutiva de un delito, produzca o no un provecho económico para el autor.¹³⁵

Puede suceder que en el ejercicio del derecho de la libre concurrencia y la competencia, surjan agentes económicos que recurran a prácticas desleales en la competencia, destruyéndose con ello los fines de este derecho.

En la Enciclopedia Jurídica Omeba, se describe que comete competencia desleal: "Todo comerciante o industrial que intente (lo logre o no) desviar en su provecho la clientela de un establecimiento de su mismo ramo utilizando medios desleales."¹³⁶

En la legislación mexicana, la Ley de Comercio Exterior, hace referencia a las **prácticas desleales** que pueden suscitarse en el ámbito del comercio internacional, *considerado que existe este tipo de prácticas cuando se importan mercancías en condiciones de discriminación de precios o subvencionadas, y con ello se causen o amenacen causar daño a la producción*; como consecuencia, las personas físicas o morales, que importen mercancías en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional, se les impondrá la obligación del pago de cuotas compensatorias por este hecho. Art. 28.

En el momento en el que se tenga conocimiento de que algunos agentes económicos recurren a prácticas desleales de comercio internacional, se iniciará de oficio o a petición de parte el procedimiento de investigación en esta materia, a fin de que se dicte la resolución que proceda. Art. 49.

La determinación de la existencia de prácticas desleales de comercio internacional, tienen su fundamento legal en los artículos de la LCE., que van del 28 al 42, y las disposiciones relativas que señala el Reglamento de esta Ley.

La expedición de medidas para restringir, regular o prohibir las importaciones y las exportaciones, o la prohibición del tránsito de productos, artículos y efectos, con la finalidad de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier otro beneficio para el país, es facultad privativa de la Federación. El fundamento legal de esta facultad se encuentra establecido en el Artículo 131 Constitucional, y la Ley de Comercio Exterior, en sus artículos 1, 2, 4; del 15 al 19; así como lo dispuesto en los artículos 26 y 27, y demás relativos de esta Ley y su Reglamento.

En el fondo, estas medidas podrían considerarse como impedimentos temporales o definitivos, según el caso, al ejercicio de la libre concurrencia y la competencia, en una determinada rama de la actividad económica o en ciertos bienes, lo que significa en primer término que en el ámbito del comercio exterior, este derecho, sí está limitado legalmente en ciertas situaciones. Sin embargo, esas limitaciones no vulneran en el fondo a la libre concurrencia o la competencia, en virtud de que este derecho queda a salvo, para que pueda ejercerse en otras ramas, en donde sin contravenir a las normas relativas a esta

¹³⁵ Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo III, p. 491.

¹³⁶ Loc. Cit.

materia, todo individuo participe en las actividades permitidas por las disposiciones legales que rijan en determinado momento.

La Ley Federal de Protección al Consumidor, en su carácter de órgano jurídico de orden público e interés social, declara como objetivo proteger los derechos del consumidor, la protección de su vida, salud y su seguridad, contra los riesgos provocados por prácticas peligrosas o nocivas en el abastecimiento de los productos y servicios. Art. 1° frac. I.

Entre otros de los objetivos que esta ley salvaguarda, esta el de proteger al consumidor contra los métodos comerciales coercitivos y *desleales*, así como prácticas abusivas en el abastecimiento de productos y servicios. Art. 1° fracc. VII.

Así pues, el contenido de las fracciones I y VII del artículo 1° de la LFPC., prevén la protección de los consumidores respecto a los riesgos provocados por prácticas en el abastecimiento de productos y servicios considerados como peligrosos o nocivos; así como contra métodos comerciales coercitivos y desleales, prácticas y cláusulas abusivas o impuestas al consumidor, en el abastecimiento de productos y de servicios.

Con la previsión anterior, también protege indirectamente, el proceso de libre competencia y competencia, empero, es de aclararse que la LFPC., no hace mención expresa respecto al derecho de libre competencia y competencia, o competencia desleal, sólo se refiere específicamente en la fracción VII del artículo 1°, a los métodos coercitivos y desleales, llevados a cabo por los proveedores en sus relaciones de abastecimiento con los consumidores.

La LFPC., faculta a la Procuraduría Federal del Consumidor, para regular y verificar el cumplimiento de los precios y tarifas acordados, fijados y establecidos, registrados o autorizados por la Secretaría de Economía, para lograr la protección de los intereses del consumidor. Art. 24 Fracc. III.

El mismo artículo 24 de esta Ley, en la fracción II, establece que la PFC., tiene la atribución para representar los intereses de los consumidores, mediante el ejercicio de las acciones, recursos, trámites o gestiones que procedan. Asimismo, la fracción III de éste artículo, señala que la representación ante autoridades jurisdiccionales, administrativas y proveedores, podrá ser individualmente o en grupo.

En el artículo 97 de la LFPC., se menciona que: "Cualquier persona tiene derecho a denunciar ante la Procuraduría las violaciones a las disposiciones de esta Ley. La Procuraduría actuará de oficio o a petición de parte."

En lo relativo a la fundamentación de la libre competencia y la competencia, es importante tener presente la declaración del artículo 1° fracción VII, en el enunciado que se refiere a la protección del consumidor contra los métodos comerciales, coercitivos y desleales en el abastecimiento de productos y servicios.

La declaración anterior, invita a reflexionar sobre la práctica de dichos métodos en cierto momento, considerando que se trataría de una práctica *sui generis* de competencia

desleal en determinados mercados, realizada no en contra de otros competidores del mismo ramo, sino de una manipulación de la oferta en contra de los consumidores.

Sin embargo, el radio de influencia en el control de los métodos comerciales coercitivos y desleales, que contravinieran a la LFPC., puede decirse que sería reducido y casuístico, en virtud de que las quejas presentadas ante la PFC., se refieren a diversos bienes y servicios, y los acuerdos, convenios o laudos arbitrales, sólo afecta a los quejosos y proveedores que participan en la operación comercial, que motivó la controversia, en el caso específico de que se trate.

Así se desprende de lo dispuesto en los Artículos 1°, 2°, y 3° de la Ley Federal de Protección al Consumidor, y de las tesis jurisprudenciales emitidas por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, al considerar que: "En consecuencia, como la Ley Federal de Protección al Consumidor es proteccionista de los intereses del consumidor y, en consecuencia, no quedan sujetos a ella los actos en los que las partes carezcan de tales cualidades, entendiéndose por proveedor, a los comerciantes, industriales, prestadores de servicios, así como las empresas de participación estatal, los organismos descentralizados y los órganos del Estado, en cuanto desarrollen actividades de producción, distribución de bienes y prestación de servicios a consumidores, y por consumidor a quien contrata, para su utilización, la adquisición, uso o disfrute de bienes o la prestación de servicios, de acuerdo con las definiciones contenidas en los artículos 2° y 3°, de dicha ley".¹³⁷

Es estimarse que, los efectos macroeconómicos causados por diversas quejas, que implican una gran variedad de bienes y servicios, consumidores y proveedores, serán imperceptibles en la oferta y la demanda para la sociedad en general, dado que las resoluciones de la PFC., no tienen consecuencias para la generalidad del mercado, sino únicamente para las partes que intervinieron en la reclamación presentada y que vincula sólo a un consumidor y a un proveedor, o a un reducido número de consumidores, y a un proveedor, o a una pequeña cantidad de proveedores de bienes y servicios de diferentes clases en cada caso resuelto.

Finalmente, es conveniente señalar que el Código Penal Federal, en los artículos 253 fracción I-V, 254 fracción I-VIII y 254-ter., establece lo relativo al castigo y persecución de quienes realicen maniobras, para impedir la libre concurrencia y la competencia entre sí de los participantes en alguna actividad económica, así como de otros casos similares que encuadren en los tipos considerados como delitos contra la economía pública.

Este es sólo un aspecto el panorama de la actual legislación que regula el derecho de la libre concurrencia y competencia, perspectiva producto de una época en que impera el poder económico de los monopolios transnacionales, la ideología neoliberal globalizante, que lucha por todos los medios por despojar y anular la responsabilidad social y

¹³⁷ SJF. Octava Época. Tomo VII-Abril, página 196. Amparo directo 5518/91. Juan Antonio Díaz Baños. 24 de octubre de 1991; Amparo directo 1329/89. Mercedes Ruiz de Rodríguez. 31 de enero de 1991. SJF. Octava Época. Tomo III, Segunda Parte-1, página 444. Amparo directo 3994/88. 2 de marzo de 1989. CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. El criterio dictaminado en estas resoluciones, ha integrado la jurisprudencia 14o.C. J/8, publicada en el SJF., y su Gaceta. Novena Época. Tomo IV. Agosto de 1996, pág. 475.

económica del Estado, de hacer frente a los problemas sociales evidentes de desempleo, seguridad social, pobreza, desmantelamiento de la industria nacional, y el propio debilitamiento del Estado, en los ámbitos económico y político, tanto en el exterior, como en el interior del país.

E).- FINES ECONÓMICOS Y JURÍDICOS.

La escuela clásica del pensamiento económico, sustentaba plenamente que la libre competencia y la libre concurrencia, traerían como resultado la formación natural de los precios de los bienes y servicios, así como el control automático del mercado, es decir, de concurrentes y competidores.

Con el transcurso del tiempo, los efectos positivos y negativos que ejercía en la sociedad, el fenómeno de la libre concurrencia y la competencia, llamó la atención de diversos teóricos de la ciencia económica, por lo que se establecieron múltiples supuestos acerca de la función, que la competencia podía tener como factor de progreso, en virtud de la lucha que se establecía entre las distintas empresas, para eliminarse del campo económico en donde actuaban, desapareciendo como era natural, las empresas más débiles e incapaces de sobrevivir, prevaleciendo sólo las más fuertes.

Para un gran número de economistas, esta lucha era el factor inherente del desarrollo económico, otros la consideraron como una pugna destructora de recursos, causante de la pobreza de la clase trabajadora y engendradora de las frecuentes crisis económicas de la sociedad.

Otros teóricos más, afirmaban contundentemente, que la libre concurrencia y la competencia, eran un regulador del precio y un factor de mejoramiento de la calidad de los bienes y servicios, y que debido a la pugna provocada por la libre competencia, los precios tenderían siempre a la baja en beneficio de las clases más necesitadas. Tales han sido las ideas acerca de la libre competencia, desde el siglo XVIII, hasta el presente siglo XXI.

Sin embargo, en la época actual cualquier ciudadano común, sería capaz de poner en claro el desacierto del supuesto basado en la acción "natural" de la libre concurrencia y la competencia, debido al descrédito que ha experimentado ésta hipótesis, por su perversa manipulación.

Es evidente que la competencia que se establece entre los productores, industriales y vendedores que concurren a un mercado determinado, en su lucha por ganar más consumidores, se mejora la calidad y el precio de una mercancía. Sin embargo, en la mayoría de los casos, la calidad de los bienes disminuye a favor del precio, para así poder ofrecer un bien o un servicio a precios competitivos, pero de menor calidad.

Otra ventaja más que puede atribuirse a la libre concurrencia y competencia, es que la contienda que se establece entre los productores y oferentes en general, tiende a mejorar las técnicas de industrialización, producción, comercialización y administración, con el fin de abatir al competidor y ganar un sector más amplio del mercado. Este supuesto puede considerarse como válido y como factor de desarrollo, ya que resulta fácilmente observable, y llegar a comprobar que aquellos competidores que desean subsistir, aceptan el desafío de producción y oferta de los bienes y servicios en las mejores condiciones, para hacer frente a los demás oferentes, y satisfacer los gustos de los consumidores, asegurando así su existencia.

La base teórica de la libre concurrencia y la competencia, radica en el supuesto de la existencia de un gran número de oferentes de bienes y servicios en el mercado, en donde ninguno de ellos puede imponer el precio, en tal virtud los demandantes de esos satisfactores, pueden adquirirlos con cualquiera de los vendedores en forma totalmente libre, con lo cual se coloca a la libre concurrencia y a la competencia, como elementos de combate contra el monopolio.

Sin embargo, la competencia únicamente permitirá la permanencia de los más fuertes, y cuando sólo han quedado los competidores que han vencido, como dice Charles Gide, "La competencia ha eliminado a la competencia,"¹³⁸ ya no habrá más lucha, los vencedores deciden llegar a un acuerdo para controlar la producción, el mercado y los precios, es decir, toman el control de la oferta y la demanda, revirtiéndose el fenómeno en donde la competencia, instituida para eliminar el monopolio, es creadora del monopolio.

Cuando los acuerdos o los convenios entre los competidores subsistentes, se han llevado sigilosamente a cabo, las consecuencias serán resentidas por los consumidores, puesto que quien impondrá el precio y la calidad de los bienes y servicios, será el monopolio o el oligopolio que triunfó en la competencia, y de ninguna manera las leyes naturales o la mano invisible.

El precio y la calidad de los bienes y servicios que imponga el monopolio o el oligopolio, tendrán por límite la fidelidad del consumidor respecto a los satisfactores que ofrecen, pues si los consumidores tienen la posibilidad de sustituirlos, lo harán, y con ello los bienes y servicios monopolizados, sí pueden ser vulnerados.

Otro de los límites que tienen los precios de los satisfactores ofrecidos por el monopolio, es el sacrificio máximo que los consumidores están dispuestos a hacer para obtenerlos, pues más allá de su poder adquisitivo, les será imposible adquirirlos.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, claramente se advierte que el espíritu de el legislador al estructurar el actual Artículo 28 Constitucional, fue con la finalidad de prevenir los estragos del monopolio, al declarar su prohibición, y cualquier otra modalidad bajo la cual éste pudiera originarse, como son los estancos, la concentración, el acaparamiento, los acuerdos, los procedimientos o combinación de productores, que pudieran desembocar en el monopolio o prácticas monopólicas; estableciendo el derecho de la libre concurrencia y la competencia, como antídoto para combatir el monopolio y sus modalidades.

Otro de los fines jurídico-económicos que establece la Carta Magna, y la legislación secundaria, es la protección de la igualdad jurídica de cualquier individuo, para ejercer la libertad de trabajo, profesión, industria o comercio que más le acomode, por lo que podrá concurrir y competir en cualquier actividad económica que más le acomode, no obstante que otros individuos ya la realicen, según se desprende del contenido de los artículos 1°, 5°, 25, 28, y 123 Constitucionales, y la Ley Federal de Competencia Económica, a la que se ha hecho referencia anteriormente.

¹³⁸ Gide, Charles. Op. Cit., pp. 136-139.

C A P I T U L O I V

LIMITES JURÍDICO-ECONÓMICOS DE LA LIBRE CONCURRENCIA.

SUMARIO

A).- Las leyes físicas y las leyes sociales. B). - Las normas jurídicas y las leyes económicas. C).- Concordancia de las normas jurídicas y las leyes económicas. D).- Transgresión de los límites jurídico-económicos de la libre concurrencia. 1.- La sobreproducción. 2.- Las necesidades. 3.- La utilidad. 4.- La ley de la utilidad decreciente, o ley de la saturación de las necesidades. 5.- Ley de la utilidad marginal. 6.- La pugna entre las normas jurídicas y las leyes económicas. E).- La legislación vigente y la legislación derogada. F).- Aplicación de la ley en materia de libre concurrencia y libre competencia.

A).- LAS LEYES FÍSICAS Y LAS LEYES SOCIALES.

El hombre, dice Mario Bunge, tratando de entender el mundo en que vive, ha creado un mundo artificial, llamado ciencia, que se caracteriza como un conocimiento racional, sistemático, exacto, y artificial.¹³⁹

Se admite como ciencia al conjunto sistemático y metódico de conocimientos, de los fenómenos del mundo *físico* o de la *psyche* del hombre. Sin embargo, para que ese conjunto de conocimientos alcance la categoría de ciencia, deben ordenarse y delimitarse conforme al método científico, para que se admitan como ciertos, exactos y verificables, dado que uno o algunos conocimientos dispersos, no integrarán una ciencia.

Toda ciencia esta integrada por **leyes**, que expresan las relaciones constantes entre las causas y los efectos de los fenómenos que se producen ante los sentidos del hombre. Así, una ley de carácter científico, enuncia las relaciones de los fenómenos, el proceso por el que pasan ante ciertas causas y los efectos que se producen.

Los fenómenos que especifican las leyes físicas, el hombre de ciencia que los ha sometido al método científico, ha descubierto su existencia previa en la naturaleza, no los ha creado él, ni otros hombres. Los fenómenos que enuncian las leyes sociales por el contrario, no los ha creado la naturaleza, los ha producido el propio hombre.

Con fines de carácter didáctico, el conocimiento científico que ha edificado la experiencia humana hasta la actualidad, podrían clasificarse en ciencias físicas o naturales, en ciencias sociales o humanas, y en ciencias formales.

¹³⁹ Bunge, Mario. La Ciencia., p. 9.

Las ciencias físicas o naturales, agrupan a los fenómenos de la naturaleza que han sido observados y reducidos a leyes por el hombre, con el objeto de explicar las relaciones constantes, causas y efectos de lo que ocurre en el mundo físico. El método científico llama a este proceso, ley de la causalidad, cuyo principio establece que ante cierta causa, habrán de producirse determinados efectos.

En las ciencias sociales o humanas, quedan reunidos los fenómenos pertenecientes al comportamiento humano en el tiempo y en el espacio, y que la metodología científica, también los ha expresado en leyes que explican las causas de ciertas conductas que generan los seres humanos, tales como la historia, la economía, el derecho, la pedagogía, o la sociología, entre otras ciencias cuyos fenómenos los produce el hombre y no la naturaleza.

Las ciencias formales a juicio de algunos autores, reúnen el conocimiento científico que no es objetivo, pero que es racional, sistemático y verificable; estas ciencias no se ocupan de los hechos, su campo pertenece a la lógica, a la matemática y a otras más, en donde sus leyes no describen la realidad, porque su propósito no es ese, sino la explicación de entes ideales y abstractos, que sólo existen en la mente humana.

Los principios de las ciencias formales, son utilizados tanto por las ciencias físicas, como por las ciencias sociales, empleándolas como herramientas para enunciar lo que ocurre en los mundos de lo físico y lo social.¹⁴⁰

En un intento por ubicar la situación de algunas disciplinas, por las leyes que las integran, como por ejemplo, la química, la biología o la astronomía, cuyos fenómenos pertenecen a la naturaleza, quedarían clasificadas en las ciencias físicas o naturales. La economía, la historia o el derecho, por ser el hombre el productor de los fenómenos que componen sus leyes, se encuadrarían en las ciencias sociales. De acuerdo con esta clasificación, las ciencias de la economía y el derecho, como productos eminentemente humanos, forman parte de las ciencias sociales.

El maestro Hans Kelsen, expresa la esencia de las normas jurídicas, objeto de la ciencia del derecho y las leyes de la naturaleza, en la forma siguiente: "La diferencia entre la regla del derecho y la ley de la naturaleza, parece consistir en que la primera se refiere a seres humanos y a su conducta, mientras que la segunda se refiere a las cosas y a sus reacciones".¹⁴¹

En esta forma, dando por omitida cualquier discusión filosófica, acerca de si el derecho es o no una ciencia, como lo sostienen algunas corrientes doctrinarias, con fuerte consistencia en sus argumentos cada una de ellas, y por lo tanto, admitiendo que el Derecho es una ciencia, es de apreciarse que el Derecho como ciencia queda ubicada en la rama de las ciencias sociales.¹⁴²

¹⁴⁰ Bunge, Mario. Op. Cit., pp. 9-11

¹⁴¹ Kelsen, H. Op. Cit., pp. 53-54.

¹⁴² Dorantes Tamayo, L. Op. Cit., pp.11-12.

Si se parte de lo que se ha dicho, es el origen lo que determina la diferencia de los fenómenos sociales y de los fenómenos físicos, pues los fenómenos sociales son producidos por seres humanos, capaces de influir voluntariamente en la intensidad de los hechos en que participan; en tanto que los fenómenos físicos los ha creado la naturaleza, correspondiéndole al hombre sólo su descubrimiento.

Dada la intervención de la voluntad humana en la generación de los fenómenos sociales, estos serán menos rigurosos que los fenómenos de la naturaleza, dado que los fenómenos naturales, una vez que se han originado, si no se tiene dominio sobre sus causas y efectos, serán ineluctables y sus leyes difícilmente violentadas dado su carácter inmutable.¹⁴³

Las leyes que integran a las ciencias naturales y a las ciencias sociales, pueden ser conculcadas deliberadamente o por ignorancia. Cuando se tiene conocimiento de las consecuencias de un acto deliberado, que violenta las leyes científicas, en algunos casos, el infractor sabe cuáles serán los efectos y está dispuesto a sufrírselos; el que las quebranta por ignorancia, tampoco se libera de padecer los resultados, ya se trate de un sólo individuo o de un conglomerado social.

¹⁴³ Zamora, Fco. Op. Cit., pp. 12-20.

B).- LAS NORMAS JURÍDICAS Y LAS LEYES ECONÓMICAS.

1.- LAS NORMAS JURÍDICAS.

Se ha distinguido al derecho como un conjunto de normas que rigen la conducta de los individuos en la sociedad. KELSEN, afirma que las normas jurídicas, son prescripciones que se refieren a la conducta de los hombres, y las compara con las leyes de la naturaleza diciendo que éstas manifiestan las causas, el por qué del desarrollo de los fenómenos naturales.¹⁴⁴

Más adelante continúa explicando que: "La regla de derecho,...es un juicio hipotético que enlaza ciertas circunstancias a determinadas condiciones", afirmando que el mismo principio es válido para las leyes de la naturaleza, en donde la condición es la causa y la consecuencia el efecto, por lo que la forma fundamental de la ley natural es la causalidad.¹⁴⁵

No obstante las diferencias que existen entre una ley física y la norma jurídica, para el maestro KELSEN, subsiste un principio común en cuanto al objeto de ambas, aseverando que: "El principio de acuerdo con el cual la ciencia natural describe su objeto, es la causalidad; el principio de acuerdo con el cual la ciencia del derecho describe el suyo, es la normatividad".¹⁴⁶

Una norma jurídica *stricto sensu*, es toda regla de comportamiento que impone deberes o confiere derechos, y una ley natural, es un juicio que expresa relaciones constantes entre fenómenos que se producen en la naturaleza.¹⁴⁷

La finalidad de la ley natural, es la explicación de las relaciones constantes entre determinados fenómenos; el fin de las normas jurídicas es provocar un comportamiento que permita la convivencia social; en líneas anteriores se mencionó el carácter indefectible e ineluctable de la ley física, en cuanto a sus efectos, una vez que ha sido quebrantada, pues resultará casi imposible que el autor o los autores puedan evadirlos. Aparentemente en la norma jurídica, su transgresor algunas veces puede sustraerse a las consecuencias jurídicas por su vulneración, pero en su esencia ésta sigue siendo válida.

KELSEN, respecto a la consideración anterior, afirma que no obstante que la norma jurídica sea transgredida, esta sigue conservando su validez, aun cuando en algunos casos los hechos no se correspondan con ella; piensa también que la ley natural puede tener excepciones, y se dan cuando no hay coincidencia entre la causa y el efecto.¹⁴⁸

¹⁴⁴ Kelsen, H. Op. Cit., pp. 43-44.

¹⁴⁵ *Ibidem.*, pp.53-54.

¹⁴⁶ Loc. Cit.

¹⁴⁷ García Maynez, E. Op. Cit., p.4-5.

¹⁴⁸ Kelsen, H. Op. Cit. 54-55.

Sin embargo, cuando por la ley de la causalidad, se han descubierto, clasificado y experimentado las relaciones constantes de algunos fenómenos, se sabe cuáles serán los efectos y su carácter ineluctable. En la misma forma, cuando la norma jurídica es creada por el órgano legislativo, sus efectos se dejarán sentir en el grupo social, armonizando su convivencia, su desarrollo, o en su caso, favoreciendo sólo a un sector determinado, despojando a la norma jurídica del carácter teleológico de lograr el bienestar social.

Al hombre en su convivencia con el grupo social, le es impuesto un orden al que ese grupo le ha concedido un criterio de valor, acerca de cómo *debe ser* su conducta frente a los demás y la que no *debe ser*, a fin de preservar la armonía y la existencia de la asociación humana.

La expresión del *deber ser*, se hace a través de normas, de reglas de conducta, que contienen el criterio de valor admitido por el grupo social, que determina lo prohibido y lo permitido en forma general, abstracta e impersonal.

Cuando la norma establece un mandato que obliga a cierto comportamiento, prohibiendo o permitiendo cierta conducta, fundamentándose en el orden, la seguridad o la justicia, se esta ante una norma jurídica.¹⁴⁹

La norma jurídica *lato sensu*, hace referencia a la regla que impone deberes o confiere derechos.¹⁵⁰ También se conceptúa a la norma jurídica, como la hipótesis de cuya realización depende el nacimiento del deber estatuido por un mandato legalmente establecido.¹⁵¹

Una norma jurídica, regla de derecho, o ley cuyo mandato se refiera a determinada materia, pueden considerarse como expresiones sinónimas, dado que: "La palabra ley, dice N.M. KORKOUNOV,- citado por el maestro Eduardo García Maynez,- se usa no sólo en el sentido de ley científica, sino también en el de *norma*...La significación primitiva de la palabra era precisamente esta (**norma, lex**). Por ley no se entiende la expresión de la uniformidad de los hechos físicos, sino una regla establecida por la voluntad consciente de ciertos hombres".¹⁵²

La palabra ley desde una perspectiva jurídica, tomando en consideración su etimología, la voz **LEX** deriva de *ligare*, que significa lo que liga u obliga. Asimismo, el vocablo **LEX**, da a entender un orden que se impone, un mandato decretado por la autoridad a la que se ha facultado para elaborarla y hacerla cumplir, voluntariamente o por medios coercitivos llegado el caso.¹⁵³

La ley, la regla de derecho, como resultado de la actividad intelectual de sus autores y de la voluntad del legislador, lo que fue proyecto de ley, una vez que ha pasado por todo

¹⁴⁹ Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil., p. 17.

¹⁵⁰ García Maynez, E. Op. Cit., p. 4.

¹⁵¹ *Ibidem.*, p. 13.

¹⁵² *Ibidem.*, p. 5.

¹⁵³ Galindo Garfias. I. Op. Cit., p. 50.

el proceso legislativo, el proyecto de ley, adquiere la calidad de norma jurídica, y pasa a ser un ordenamiento imperativo general, impersonal y abstracto.

La eficacia de la norma, sostiene Kelsen, radica en la concordancia de la conducta real de los hombres con lo que prescribe esa regla de derecho.¹⁵⁴ Cuando una norma ordena un determinado mandato, pero en la realidad la eficacia de la norma no logra su propósito, la norma debe ser revisada y tomar en cuenta los elementos objetivos de la realidad social, es decir, determinar cuáles son los obstáculos que se oponen a la eficacia de la norma.

La contradicción resultante entre la norma jurídica establecida y la realidad, puede deberse a la pugna de la norma jurídica con otras disposiciones de orden jurídico, u otras leyes de carácter científico, manifestándose esa contradicción en los hechos de la realidad social.

Cómo habrán de conducirse los hombres que forman parte de un grupo social, y qué actos les serán permitidos y cuáles no, es lo constituye la esfera material de validez de la norma. Así, las normas que regulen los actos de los individuos en la vida civil, serán distintas de las que regulen sus actos en la vida laboral, política o económica.

Cuando en una legislación se enuncia la conducta que debe observar, o aquello que no debe hacer un determinado individuo, se está haciendo referencia a la esfera personal de validez de la norma; esto es debido a que en el ámbito jurídico, existen normas que sólo son válidas para aquellos individuos cuyo comportamiento actualiza lo previsto en el supuesto jurídico, siendo por ese hecho válida la norma para esos individuos.¹⁵⁵

La finalidad del derecho como conjunto de normas que indican el *deber ser* del individuo en el grupo social, es que mediante la imparcial aplicación de la justicia, la conservación del orden y la seguridad, se produzcan las condiciones necesarias, para que cada uno de los individuos que componen el grupo social, puedan alcanzar a través de la participación colectiva, sus propias metas y con ello el bien para todos, denominado por LE FUR, el bien común.

Cuando el Estado, a través de quien lo representa: gobernantes, legisladores, administradores de justicia, y de la total administración de las diversas tareas que tiene encomendadas, y en especial, dice LE FUR, de quienes administran la justicia, deben obedecer a un objetivo común al establecer las normas que integrarán el derecho: proceder en su establecimiento no arbitrariamente, sino con el firme propósito de obtener un resultado específico para todos.

Las normas que integren el derecho, deben surgir de los hechos manifestados por la realidad social, para que el derecho procurando la justicia, prevalezca sobre los hechos, sólo así se dará la seguridad jurídica y por ende, la justicia social.¹⁵⁶

¹⁵⁴ Kelsen, H. Op. Cit., p. 47.

¹⁵⁵ *Ibidem.*, pp. 49-50.

¹⁵⁶ Le Fur, Louis. Los Fines del derecho., pp. 15-27.

2.- LAS LEYES ECONÓMICAS.

El maestro Francisco Zamora, sostiene que la ciencia económica, se propone entre otros objetivos, "Investigar y expresar en fórmulas sucintas las relaciones constantes (leyes) que ligan a los hechos o fenómenos tal como realmente ocurren".¹⁵⁷

Un hecho económico, es todo aquello que los seres humanos realizan para obtener los bienes escasos con los que satisfacen sus necesidades, como el trabajo, la producción, el comercio, etcétera; los hechos económicos, objeto de estudio de la ciencia, mantienen relaciones de interdependencia entre sí, denominadas leyes.

No todos los hechos pueden considerarse de interés para la ciencia económica, sólo lo serán aquellos que manifiestan una relación de causa y efecto, y que por su aparición repetitiva, el investigador de los fenómenos económicos debe explicarlos.

Cuando un conjunto de conocimientos humanos a alcanzado el rango de *ciencia*, es porque los hechos que estudia "...están ligados entre ellos por ciertas relaciones necesarias que han sido descubiertas y que se llaman leyes".¹⁵⁸

Se atribuye a los fisiócratas el mérito de haber sido los primeros en afirmar que todo estaba sujeto a leyes, incluyendo a los acontecimientos económicos. Con posterioridad a la escuela fisiocrática, varios fueron los economistas que emprendieron la tarea descubrir en los hechos económicos, las relaciones constantes de causa y efecto, para tratar de explicar los fenómenos que los generaban, cuya existencia consideraban tan cierta, como los descubiertos en las ciencias físicas o naturales, por lo que las leyes económicas, también deberían tener las características de universalidad, constancia, certeza y de ser ineluctables.

La tarea escudriñadora de las relaciones constantes de causa y efecto de los hechos económicos, ha permitido formular diversas leyes que constituyen la ciencia económica, tales como: ley de la oferta y la demanda, ley de los rendimientos decrecientes, ley de Gresham, ley de la substitución de las necesidades, ley de la utilidad decreciente, etcétera.

La ley de la causalidad, también se hace presente en los hechos económicos, de tal manera que ante ciertas condiciones, necesariamente se producirán determinados efectos. En opinión de algunos economistas, la palabra ley en economía debe sustituirse por la expresión *tendencia*, argumentando que las leyes económicas, tienen gran variedad de excepciones.

Sin embargo, se debe aclarar que la *tendencia* en economía, es sólo un elemento característico de las leyes económicas, una determinación del resultado que se ha obtenido, después de haber establecido las *hipótesis* posibles, de haberse cumplido la condición *ceteris paribus*, y de que se hayan elaborado los *promedios estadísticos* de

¹⁵⁷ Zamora, Fco. Op. Cit., p. 12.

¹⁵⁸ Gide, Ch., p. 15.

los hechos económicos, generados por las decisiones aisladas de individuos que actúan libremente en el ámbito económico, y que son demostrables mediante el cálculo de probabilidades, o las técnicas de la econometría, de tal forma, que es necesario diferenciar los términos tendencia y ley en la ciencia económica.¹⁵⁹

Se ha observado que tanto las ciencias sociales como las ciencias físicas, tienen sus excepciones, por lo que estas no podrían ser atributo exclusivo de las leyes económicas; en ninguna de las dos ramas de las ciencias, tales excepciones les hacen perder su verdad científica.¹⁶⁰

Las leyes económicas expresan las relaciones constantes que se establecen espontáneamente en la producción de un hecho económico, que han generado los individuos que conforman un conglomerado social, al actuar libremente en la persecución de sus propios intereses.

La escuela histórica, hace una acerba crítica a los postulados de la escuela liberal, en lo que se refiere a la temeraria proposición de universalidad de las leyes naturales que preconiza, al sustentar los historicistas, que la evolución de la sociedad, sólo es posible a través de **leyes positivas**, en cuya formulación se tenga en cuenta el tiempo y el espacio de cada grupo humano, y no de supuestas leyes naturales universales como lo propone la escuela histórica.¹⁶¹

La economía como ciencia positiva, constituye un conjunto de conocimientos que explican como son las relaciones constantes de los fenómenos económicos que se manifiestan en la realidad, formulando para ello un sistema orgánico de leyes. La economía positiva, explica lo que son los hechos en la realidad, y no como deberían ser.

Se hace necesario volver a recordar, que el término ley en sentido científico, es una fórmula que expresa la relación constante e invariable entre fenómenos, que ante ciertas condiciones, se producirán determinados efectos. La naturaleza de las leyes económicas como se mencionó, pertenece al ámbito de las leyes sociales; los fenómenos se producen en el grupo social y los genera el propio individuo al tratar de obtener los medios escasos con los que satisface sus necesidades, estableciendo relaciones constantes y uniformes, que una vez identificadas, pueden resumirse en leyes.

En los fenómenos económicos el hombre es un factor causal, su voluntad interviene en la dirección y la fuerza con la que se produzcan; esa voluntad es el resultado de la acción de varios individuos en múltiples lugares, "...implica la acción combinada de tendencias y decisiones individuales, independientes de las que son resultantes."¹⁶²

La intervención de la voluntad del hombre como generadora de los hechos económicos, que posteriormente se reducirán a leyes, les hace ser a estas leyes menos rigurosas, que las leyes naturales, en virtud de que pueden ser modificadas por las

¹⁵⁹ Zamora, Fco. Op. Cit., pp. 12-16.

¹⁶⁰ Loc. Cit.

¹⁶¹ Gide, Ch. Op. Cit., p. 30.

¹⁶² Zamora, Fco. Op. Cit., p. 13.

decisiones de los individuos que integran el grupo social. El resultado de las leyes económicas, es la combinación de acciones independientes, que finalmente se manifiestan como un fenómeno global.

Las leyes económicas, son formuladas tomando como base las relaciones constantes de los fenómenos que producen los actos económicos, que realizan libremente los individuos en un conglomerado social, guiados sólo por sus propios intereses.

Cuando la ley de la oferta y la demanda, indica que ante una disminución del precio de una mercancía, habrá un aumento de la cantidad demandada, lo hace con fundamento en el principio económico bajo el cual actúan la mayoría de los individuos al tratar de obtener el máximo de beneficios posibles de los medios de que disponen, es decir, del producto de su trabajo; no obstante, habrá cierto grupo de posibles demandantes que por diversas razones no adquirirán las mercancías que han disminuido su precio.

La situación anterior, hace pensar al maestro Zamora, que ello "...no alterará la esencia del fenómeno global, que es la expresión de un promedio uniforme de un basto número de reacciones individuales."¹⁶³

Las leyes económicas son dinámicas, mutables de una época a otra, de un lugar del planeta a otro, por lo que su exactitud no es tan precisa como la de las ciencias naturales o experimentales, dado que los factores que generan los fenómenos económicos son seres humanos, que con sus decisiones influyen en la configuración de una ley económica.

Se ha mencionado anteriormente, que las leyes económicas, son el resultado de las decisiones individuales en el campo económico, y esto da origen a **ciertas tendencias**, mismas que pueden ser cuantificadas utilizando las herramientas de la estadística, las matemáticas o una técnica ex profeso para medir los fenómenos económicos, como es la econometría.

Las tendencias constituyen elementos importantes en la explicación de la fenomenología económica, pues son la básicas en la formulación de las leyes de esta ciencia; a la característica de las tendencias que tienen las leyes económicas, se agregan dos mas: la hipótesis y el promedio estadístico; esto ha hecho que se considere a las leyes económicas como leyes hipotéticas y estadísticas.

Se dice que las leyes económicas, son "Hipotéticas, porque sólo se cumplen en la práctica si se reúnen las condiciones que se supusieron al formularlas."¹⁶⁴ Esta aseveración quiere decir, que la hipótesis, sólo se confirmará en la realidad, si se satisface la **condición ceteris paribus**, que enuncia que: si nada cambia, si las cosas permanecen igual, la hipótesis que se supuso al formular la ley tendrá que coincidir con la realidad.

¹⁶³ Zamora, Fco. Op. Cit., p. 14 .

¹⁶⁴ Loc. Cit.

Se afirma que las leyes económicas son *estadísticas*, "...porque se refieren siempre al resultado global de una infinidad de hechos elementales diversos e independientes – las decisiones y acciones de los hombres aislados – cuyas características se reparten al azar, pero que se entremezclan, en un juego simultáneo, con la uniformidad de los promedios estadísticos, demostrables matemáticamente por el cálculo de las probabilidades." ¹⁶⁵

Existe cierta dificultad en la experimentación de los fenómenos económicos y sociales, en relación a la facilidad de maniobra con la que puede manejarse esta misma tarea, en los fenómenos físicos, químicos o biológicos, cuyo trabajo puede realizarse en el gabinete de el laboratorio; no siendo dable esta comodidad al tratar de hacer algún experimento en el indeterminado ámbito de la sociedad, con multitud de seres humanos que actúan libremente en el grupo social; por tal razón, las ciencias sociales recurren al realizar alguna investigación, a la hipótesis y a los promedios estadísticos para establecer tendencias, y así poder reducir a leyes los fenómenos económicos o sociales que se han supuesto, para explicar a través de ellas lo que acontece en la realidad.

Al hombre no le está permitido quebrantar en forma alguna las leyes físicas, económicas o jurídicas, sin que se haga acreedor a la pena correspondiente, adquiriendo esta penalidad carácter ineluctable en las leyes físicas, siendo menos rigurosa esta consecuencia en las leyes sociales, pero al fin y al cabo, ineluctables.

En la norma jurídica, puede darse el caso que quienes la violenten sea un sólo individuo o un grupo delimitado de personas, y como consecuencia se les imponga la condena o el castigo que corresponda, pero únicamente ese individuo o ese grupo de personas, serán las responsables, y a quienes se les aplique la sanción que la ley señale; puede suceder que quienes estén sujetos a la substanciación de la causa, o de un proceso, valiéndose de mil argucias, logren evadir la pena establecida por la norma jurídica; ello no significa que ésta haya perdido su validez como derecho positivo, la norma jurídica sigue existiendo y es válida, lo que resulta evidente, es que en la vulnerabilidad de las leyes sociales, ese carácter ineluctable se torna algunas veces menos riguroso, en comparación con los efectos de las leyes físicas.

Las consecuencias de la transgresión de las leyes físicas, o de la naturaleza, sí tienen una calidad inexorable, y sus quebrantadores tienen pocas probabilidades de eludir sus efectos, teniendo que soportar el resultado de su ignorancia o de su osadía deliberada, trascendiendo este padecimiento aun para quienes no fueron culpables de la vulnerabilidad.

Las leyes económicas también extienden los efectos de su sanción, mas allá de quienes las violentaron o las ignoran, coincidiendo en este caso con las leyes físicas en cuanto al carácter ineluctable, afectando con verdadera saña a la mayoría del grupo social, en el cual se verificó el hecho, no importando que sean culpables o inocentes.

¹⁶⁵ Zamora, Fco. Op. Cit., p. 14.

C).- CONCORDANCIA DE LAS NORMAS JURÍDICAS Y LAS LEYES ECONÓMICAS.

La hipótesis que se sostiene en el presente trabajo, es la de que en algunos casos, no existe concordancia entre las normas jurídicas y las leyes económicas, sino por el contrario, pueden entrar en una divergencia tal, que en determinadas circunstancias, se sitúan en una pugna frontal, que aleja la finalidad y beneficio social, que el legislador creyó alcanzar al crear la norma jurídica. Desde luego que el legislador, en ningún momento albergó la intención de confrontar a la norma jurídica con la ley económica; esta colisión se advertirá, hasta que la norma entre en vigencia, y sus efectos jurídicos surten sus efectos en el ámbito de la realidad económica de la sociedad.

Las causas por las que se produjo una norma jurídica que pugne contra las leyes sociales, y en particular, que se enfrente a las leyes económicas, son diversas; para los fines de esta disertación, pueden citarse las siguientes: una insuficiente comunicación y entendimiento entre la Comisión Técnica que revisó y analizó previamente la iniciativa de ley, y el grupo parlamentario que discutió y aprobó la iniciativa; la urgencia y precipitación con la que fue aprobada la ley; las diversas movilizaciones sociales y políticas, que festinan la necesidad del gobierno para aprobar ciertas normas, que den solución a las demandas que se le plantean; una actividad de el legislador, sin plan previo, ante la basta labor legislativa; presión de los grupos de poder, que luchan por la persecución y protección de sus propios intereses mediante el cabildeo, para inclinar en cierto sentido la aprobación del proyecto de ley; la influencia de la limitación del tiempo del que dispone el legislador o las Comisiones respectivas, para ahondar en el estudio de los principios científicos y técnicos de otras disciplinas, o del derecho y la ciencia económica, entre otras causas más, que al final tiene como resultado que la norma jurídica no armonice con la ley económica.¹⁶⁶

Las ideas anteriores, hacen concluir que la labor legislativa reclama un conocimiento profundo de la realidad social, de una información veraz del por qué de los hechos que se producen en los diferentes grupos que integran a la sociedad, en una palabra, que los hombres encargados de hacer las leyes dominen la ciencia política, la ciencia jurídica y la economía, así como las diversas ramas técnicas que la ley va a afectar en alguna forma. Empero, es el caso, en opinión de Eduardo Novoa, que: "...los legisladores, por lo común, no son técnicos sino individuos de buena voluntad".¹⁶⁷

Kelsen, por su parte dice al respecto: "...es un hecho que a menudo, sino siempre, un número considerable de aquellos que votan por un proyecto de ley tienen cuando más un conocimiento superficial del contenido de ésta. Todo lo que exige de ellos la Constitución es que voten el proyecto levantando sus manos o diciendo "sí". Y esto pueden hacerlo sin conocer el contenido del proyecto o sin haber hecho de tal contenido el objeto de su voluntad —en el sentido en que un individuo "quiere" que otro se conduzca de cierta manera cuando le manda hacer tal o cual cosa. No realizaremos el análisis

¹⁶⁶ Novoa Monreal. E. El Derecho como obstáculo al cambio social., pp. 56-58.

¹⁶⁷ *Ibidem.*, p. 58

psicológico del hecho de que al discutirse un proyecto no implica necesariamente "querer" el contenido de la ley, y que ésta no es la voluntad del legislador-...".¹⁶⁸

Lo ideal sería que la Comisión Parlamentaria, que se ocupe del análisis y revisión de determinada iniciativa de ley, así como de quienes intervienen en su discusión y aprobación, tuvieran el conocimiento profesional, técnico o científico, sobre la materia que se va a legislar, a fin de que se valoraran y previeran las repercusiones que la norma jurídica por aprobarse tendrá en la sociedad. Sin embargo, esto no es posible, en virtud de que los profesionales con alguna especialidad, o los científicos, no son políticos, y los políticos en la mayoría de los casos, no son profesionales especializados, académicos o científicos en la rama que les ha tocado legislar.

La aprobación de las normas jurídicas que estuvieran inficionadas por alguna de las causas que se señalaron, se tendría como consecuencia un conflicto a la vista con las leyes económicas, y una falta de armonía y equilibrio en los intereses sociales.

Una producción legislativa terminada con defectos de origen, significa la existencia de normas que se enfrentan, que son divergentes con las leyes de otras disciplinas, como en la hipótesis presente que pugnan frontalmente con las leyes de la ciencia económica, situación que hubiera podido evitarse, si la iniciativa de ley, hubiera sido revisada, analizada, discutida y elaborada con un plan apegado a la realidad social, el auxilio de la teoría económica y la técnica jurídica, proporcionándolas de tal forma, que tendieran hacia un mismo objetivo; sólo así, no se provocaría el antagonismo entre la norma jurídica y la ley económica.¹⁶⁹

Una vez que se ha observado que es posible la existencia de normas jurídicas antagónicas a las leyes económicas, se recordará que se sustentó antes de iniciar el desarrollo del presente tema de tesis, que en la forma ilimitada como se consagra el derecho público subjetivo de la libre concurrencia y la competencia, en el Artículo 28 Constitucional, y en su Ley Reglamentaria, la Ley Federal de Competencia Económica, se advierte la presencia de un antagonismo con la Ley de la Utilidad Decreciente y la Ley de la Utilidad Marginal, que enuncia la teoría económica. Es posible que las crisis económicas, así como las consecuencias negativas en la producción de bienes y servicios, el crecimiento del capital, la estabilidad de precios, y el detrimento del bienestar económico de la sociedad que se ha generado en el país durante las últimas dos décadas, hayan sido atribuidas a múltiples factores, que sin duda los hay, pero aquí en este trabajo se considera que buena parte de este desorden económico, es debido a la libre concurrencia y competencia, que en forma indiscriminada e irrestricta están legalmente establecidas, omitiendo la existencia del enunciado de la **Ley de la Utilidad Decreciente y de la Ley de la Utilidad Marginal**.

En el inciso D), de éste Capítulo, se tratará de demostrar, cuándo y por qué se produce el choque entre el ejercicio sin límites del derecho público subjetivo de la libre concurrencia y competencia y la ley económica de la utilidad decreciente.

¹⁶⁸ Kelsen, H. Op. Cit., pp. 39-40.

¹⁶⁹ Novoa Monreal, E. Op. Cit., p. 23.

La actividad económica que realiza el *homo oeconomicus*, con el fin de procurarse los bienes escasos con que satisface sus necesidades, ya sean físicas o psíquicas, la debe realizar en el ambiente de plena libertad que le es inherente, como individuo, como persona, para lograr plenamente sus metas, "...la cual sólo debe tener las restricciones que establezca la ley en aras de un interés social o estatal o de un interés legítimo privado ajeno".¹⁷⁰

Si se considera que uno de los fines de la norma jurídica, es evitar posibles conflictos en la convivencia de los miembros del grupo social, es imperiosa la necesidad de delimitar la libertad jurídica en aquellas actividades económicas, en donde técnicamente se demuestre que están saturadas, con el fin de armonizar toda la gama de intereses que tiene cada individuo, sector social, o la sociedad en general.

¹⁷⁰ Burgoa Orihuela, I. Op. Cit., p. 303.

D).- TRANSGRESIÓN DE LOS LÍMITES JURÍDICO-ECONÓMICOS DE LA LIBRE CONCURRENCIA.

La libertad es un atributo consubstancial a la voluntad del género humano; el desarrollo personal de cada individuo depende de la facultad que posee para hacer o no hacer por si mismo, sin que ninguna fuerza le impulse para determinar lo que tenga que realizar; es posible que a esto se deba que se le llame libertad natural, a la facultad congénita para decidir lo que se propone, y conseguir los medios con los que pretenderá alcanzar sus propósitos.¹⁷¹

Cuando las metas de un individuo no trascienden mas allá de su pensamiento, los resultados en el grupo social son inocuos, pero cuando sus propósitos se convierten en actos que repercuten en el medio social, afectarán a éste en alguna forma; es entonces cuando surge el Derecho como conjunto de normas tendientes a regular la conducta individual y colectiva, señalando el deber ser, lo permitido y lo no permitido a la libertad natural.

Surge así, frente a la libertad natural, la libertad jurídica, que a través de las reglas de Derecho determinará en que medida el individuo es libre de hacer o no hacer, indicándole lo permitido y lo prohibido, salvaguardando con este principio la convivencia social.¹⁷²

Por esta razón se ha dicho, que los derechos de cada individuo, tiene como límite el derecho de todos y cada uno de los demás individuos, de tal forma que cuando los derechos y los intereses de los demás individuos son mayoritarios, el Estado debe hacer prevalecer la norma jurídica que proteja a los menos y a los más por igual, sin vulnerar ninguno de los derechos individuales.

La regulación de un derecho, significa establecer límites respecto a ciertos deberes, derechos y libertades en determinados ámbitos, pues el ejercicio del derecho de un individuo o grupo de individuos, no debe dañar el derecho de los demás.¹⁷³

Se dijo anteriormente en otro capítulo del presente trabajo, que el Artículo 5° y el Artículo 28 de la Carta Magna, constituyen la base fundamental que protege el derecho público subjetivo de la libre concurrencia y competencia. Sin embargo, ha de subrayarse que en especial, el Artículo 28 Constitucional, en su texto actual no establece limitación alguna al ejercicio de este derecho.

Si la norma Constitucional no prohíbe el ejercicio ilimitado al derecho de libre concurrencia y competencia, a la ley reglamentaria o leyes secundarias, les será imposible establecer alguna limitación a este derecho, dado que si lo hicieran, tales disposiciones serían consideradas como anticonstitucionales.

¹⁷¹ García Maynez, E. Op. Cit., p. 216.

¹⁷² Loc. Cit.

¹⁷³ Novoa Monreal, E. Op. Cit., p. 113.

El Artículo 5°, dispone que: "A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícito. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad".

En el fondo como ya se ha mencionado, este precepto junto con el Artículo 28 Constitucional, son el fundamento del derecho público subjetivo de la libre concurrencia y competencia, siendo el caso que en la redacción actual del Artículo 28 Constitucional, no se hace alusión alguna al posible ataque de los derechos económicos de la sociedad, que podrían causarse por una sobreproducción de bienes y servicios, debido al ejercicio ilimitado del derecho de libre concurrencia y competencia, en alguna actividad económica, cuya consecuencia inmediata es la saturación de las necesidades en determinada rama de la economía.

El fenómeno económico de la sobreproducción, tiene efectos muy complejos, que tarde o temprano desembocan en una crisis económica afecta y lesiona a toda la sociedad, por lo que puede considerarse que una libertad irrestricta del derecho de libre concurrencia y competencia, puede ser el germen que ataque los derechos económicos de la sociedad en general.

El Artículo 28 Constitucional, al declarar que: "En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes. El mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria.

En consecuencia, la ley castigará y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tenga por objeto obtener el alza de los precios; todo acuerdo, procedimiento o combinación de productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para **evitar la libre concurrencia o la competencia entre sí** y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de una clase social".

Se observa que tanto en el primer párrafo como en el segundo párrafo de este precepto Constitucional, se alude a un derecho a la libre concurrencia y competencia entre sí, en forma ilimitada, sin restricción de ninguna especie, se establece como un derecho público subjetivo, sin ninguna responsabilidad para el sujeto activo que haga uso de éste derecho en forma irrestricta, y su ejercicio ilimitado, ataque o lesione los derechos económicos de la sociedad.

En esta forma, la norma Constitucional, al no ordenar prohibición alguna, exhorta y autoriza a todos los individuos a una concurrencia y competencia irrestricta, induciéndolos sin que ese sea su objetivo, a la sobreproducción; cuando la sobreproducción se presenta, todo indica que en algún momento del proceso productivo general, se alcanzó *el punto de saturación de las necesidades* en determinada rama económica; éste fenómeno,

hará reaccionar las leyes económicas, de la oferta y la demanda, la ley de la utilidad decreciente, y la ley de la utilidad marginal, entre otras, que pugnarán con la disposición Constitucional o con las normas jurídicas secundarias derivadas de esa disposición, verificándose en este momento la transgresión de estas leyes económicas, debido a una disposición jurídica sin límites, como sucede actualmente con la regulación de la libre concurrencia y competencia en el Artículo 28 Constitucional.

El antagonismo entre la norma jurídica y las leyes económicas, tiene como resultado inexorable, los efectos enunciados por los principios expuestos en la teoría económica, consistentes en, la saturación de las necesidades, destrucción de capitales invertidos, deflación de precios, disminución del producto bruto interno, desempleo, recesión y crisis económicas recurrentes entre otros fenómenos económicos más, que trae consigo dilapidación de capitales por una desatinada inversión.

Esta soterrada oposición entre las normas jurídicas y las leyes económicas, establecidas en la legislación vigente, tiene su origen en las ideas difundidas por el liberalismo económico de los siglos XVIII y XIX, que sustentaba que una libertad sin límites y sin discriminación de la actividad económica, tendría como resultado la autorregulación del mercado y la formación natural de los precios de los bienes y servicios.

En una economía de libre mercado como la de México, desde sus orígenes como Nación Independiente, hasta la actualidad, se ha protegido a la libre concurrencia y competencia. Sin embargo, esta apertura irrestricta, sólo tiene como consecuencia la sobreproducción en una o varias ramas económicas, algunas veces en forma determinada, y en otras ocasiones, trasladando sus efectos depresivos al total de la actividad económica, llegando a ser en ciertos casos factor de crisis generalizada.

1.- LA SOBREPDUCCIÓN.

El fenómeno económico de la sobreproducción, causado por una inversión de capital mal canalizado, fue advertido desde los primeros avances importantes del sistema de libre mercado; en 1815 en pleno auge de la Revolución Industrial en Inglaterra, y al finalizar las guerras napoleónicas en Europa, el francés JEAN SISMONDE DE SISMONDI (1773-1842), al observar el proceso de inversión en esa época, expresaba que: "...la inversión de capital haría periódicamente que la capacidad de producción superara a la capacidad de consumo".¹⁷⁴

Otro francés, JEAN BAPTISTE SAY (1767-1832), seguidor de las ideas económicas de Adam Smith, en Francia, señalaba respecto a la sobreproducción y al industrialismo, que no sería posible una caída general de la demanda, o una acumulación de inventarios en toda la economía, pues esto sólo podría ocurrir en algunas industrias, o en partes de determinadas industrias, pero no en todas.

¹⁷⁴ Fusfeld. R. D., Op. Cit., p. 81.

En las ideas de SAY, la sobreproducción en algunas industrias, obedecía al desacierto en las cantidades producidas, o en el exceso de recursos financieros destinados a ciertas clases de producción, pero si se consideraba a la economía general en su conjunto, en otras partes existiría escasez.¹⁷⁵

Para SAY, las crisis económicas ocasionadas por la producción, eran un fenómeno transitorio, cuya solución radicaba en la libertad industrial, pues esta no solamente resolvería las crisis, sino las prevendría¹⁷⁶; por lo que la receta más efectiva para combatir la sobreproducción en alguna rama de la industria, era aumentar proporcionalmente la producción en otros sectores industriales, pensaba que las crisis que resultan de la abundancia, se curarían por la abundancia misma,¹⁷⁷ ya que el consumo de una mercancía se ve favorecido por la producción de otra mercancía.

Esta idea elucubrada por JUAN BAPTISTE SAY, es conocida como la *Ley de las salidas* o *Ley de los mercados de Say*, la cual afirma que la producción crea su propia demanda, dado que en última instancia, unos productos tendrán que ser cambiados por otros.

CHARLES GIDE, enuncia la Ley de las salidas o Ley de los mercados de Say, de la siguiente manera: "*Cada producto encuentra tantas mas salidas cuanto mas variedad y abundancia hay de otros productos*".

En esta forma, si un industrial había producido en exceso algún producto, sería afortunado si otros industriales habían producido excesivamente otros productos diferentes, puesto que finalmente unos y otros tendrían que intercambiarse.¹⁷⁸ Este supuesto, demasiado optimista, no reparaba en la capacidad económica de los consumidores y la sobreproducción subyacente de la inversión sin control, es decir, de una competencia sin límites, dado que las teorías de la Escuela Marginalista, que formula la saturación de las necesidades, aun estaban lejanas, ya que estas serán conocidas hasta la década de 1870.

GIDE, al comentar la Ley de las salidas, o la Ley de los mercados de Say, piensa que esta teoría prueba, que no debería temerse al exceso de producción, "*...siempre que el aumento de producción y de las necesidades se efectúe simultánea y proporcionalmente en todos los ramos*".¹⁷⁹ Sin embargo, posteriormente, considera que es difícil de lograr las condiciones que requiere la Ley de las salidas.

Es evidente que la condición señalada para que se cumpliera la Ley de las salidas, no sería posible, dado que en una economía de libre mercado impera la libre concurrencia sin límites, la cual desemboca siempre en una capacidad de producción superior a la capacidad de consumo, ya sea por exceso de producción, la falta de poder adquisitivo de los consumidores, o la saturación de las necesidades de determinados bienes y servicios.

¹⁷⁵ Fusfeld, R.D. Op. Cit., p. 82.

¹⁷⁶ Gomez Granillo, M., Op. Cit., pp. 71-72.

¹⁷⁷ Gide, Ch., Op. Cit., p. 139.

¹⁷⁸ *Ibidem*. p. 140.

¹⁷⁹ Loc. Cit.

La idea de que toda producción crea su propia demanda, basada en la Ley de los mercados de Say, fue aceptada por la mayoría de los economistas durante todo el siglo XIX; no obstante las crisis económicas en diversos países industrializados seguían suscitándose, y no fue sino hasta el surgimiento de la Gran Depresión en 1930, cuando la teoría keynesiana aporta nuevos elementos para explicar y hacer frente a las crisis económicas, siendo entonces el momento de cuestionar la Ley de los mercados formulada por JUAN BAPTISTE SAY.

Los efectos que las crisis económicas producen, son diversos y catastróficos, entre los cuales pueden mencionarse: la depresión general del consumo y del crédito, situación que afectará a los productores que no disponen de suficientes recursos financieros, llevándolos a la reducción de la producción y en un buen número de casos, al cierre de sus fábricas y al despido de trabajadores; acto seguido, se produce una baja de los valores en la bolsa, aumento del desempleo de la clase asalariada, que acarreará la disminución de la demanda y con ello la baja de precios, quiebras y depresión general.¹⁸⁰

La crisis hace acto de presencia en la actividad económica general, aumentando la intensidad de los efectos que se han descrito, entrando a un estado depresivo y de recesión, para luego lentamente iniciar un período de recuperación y auge, fenómeno cíclico que se repetirá, tan frecuentemente como sean los errores económicos y legislativos en que haya incurrido el Estado al decidir determinadas políticas económicas.

Durante el siglo XIX, de acuerdo con las observaciones de STANLEY JEVONS, las crisis económicas se presentaban en promedio cada 10 años, según los registros de lo que acontecía sobre este fenómeno, y que él elaboró respecto a la actividad económica en E.U.A., y Europa durante los años de 1815, 1827, 1836, 1847, 1873, y 1882. Este autor llegó a la conclusión de que las crisis se debían a las manchas solares, las cuales aparecían con la misma periodicidad que las crisis; pensaba que estas manchas solares, producían variaciones en la intensidad de la radiación solar, misma que influía en la fertilidad de la tierra, por lo que esta resultaba ser la responsable de las crisis económicas.

En fecha posterior a la muerte de STANLEY JEVONS, la periodicidad de las crisis sustentadas por él, se comprobó con las crisis económicas surgidas en 1890, 1900, y 1929. La teoría de las manchas solares pronto fue abandonada, no así la periodicidad que él observó en el surgimiento de las crisis. Las investigaciones respecto a la aparición de las crisis continuaron, y será hasta 1936, cuando JOHN MAYNARD KEYNES, en su obra *Teoría general de la ocupación, el interés y el dinero*, cuando se aporten nuevos principios que expliquen el origen de las crisis económicas.¹⁸¹

Este somero vistazo a algunas de las causas que originan el surgimiento de las crisis económicas, rebela que buen número de ellas obedecen a factores, tales como la sobreproducción ocasionada por una competencia sin límites, a la saturación de las necesidades en algunas ramas de la actividad económica; la insuficiente capacidad de consumo de las clases mayoritarias de la población; la necesidad que tienen algunas

¹⁸⁰ Gide, Ch. Op. Cit., p. 142.

¹⁸¹ *Ibidem*. 143

empresas de amortizar las grandes inversiones de capital fijo, y por lo tanto se ven obligadas a continuar produciendo aun con pérdidas; una inadecuada política monetaria gubernamental, ya por escasez o por exceso de circulante, a una equivocada planeación económica del comercio exterior y de la inversión pública y privada, entre otras más.

Sin embargo, la sobreproducción por una competencia ilimitada, aparece como la protagonista del drama, que mezclada con otros múltiples fenómenos económicos, inicia el torbellino económico que lo arrastra todo hacia la destrucción; en un medio en donde existe la libertad ilimitada para concurrir y competir en cualquier campo de la producción de bienes y servicios, indefectiblemente llega el momento en el cual la producción rebasa a la capacidad de consumo, siendo en este momento cuando las necesidades de determinado sector de la economía han sido saturadas, ya no se requieren más esos bienes y servicios que fueron producidos, sin tomar en cuenta la capacidad de la población para absorberlos, iniciándose así, la germinación de un periodo de crisis.

Así, en un supuesto, una de las tantas empresas productoras del ramo afectado, resiente la baja de sus ventas, disminuye su producción, gastos fijos y variables tienen que realizarse, finalmente no resiste y tiene que declararse en quiebra, hay liquidación de la planta laboral, pago a acreedores en moneda de quiebra, se suspenden las compras a otras empresas, y la avalancha de la crisis se pone en marcha trasladando sus efectos a otras empresas, hasta convertirse en crisis ya no de un sector, sino generalizada.

Say, al estar convencido de que una crisis no puede ser general, sino sólo en determinadas regiones geográficas y ciertas ramas de la economía, influyó en la historia del pensamiento económico por más de un siglo, siendo en 1929, ante la presencia de la Gran Depresión en los E.U.A., que la Ley de las salidas o Ley de los mercados, propuesta por él tiene necesariamente que ser examinada minuciosamente, dado que a todas luces era evidente que chocaba frontalmente con otras leyes económicas, como por ejemplo, la ley de la oferta y la demanda, la ley de la utilidad decreciente y la ley de la utilidad marginal, entre otras.

Brevemente se han descrito algunos efectos que puede causar una producción desprovista de planeación y control, tomando sólo en cuenta el derecho de libertad que a cada individuo le corresponde. Sin embargo, ya se vio que la producción de bienes y servicios sin límites tiene como consecuencia resultados catastróficos, y en gran número de veces no sólo para una rama económica, sino para varias ramas económicas que realiza un sector numeroso de la población; y por si fuera poco, además de generalización de la crisis en otras ramas de la economía. El que así sucedan las cosas, puede ser debido a lagunas de la ley que regula la actividad económica general, o al desconocimiento de los efectos ineluctables de las leyes económicas, o bien debido a una libertad absoluta, en el ejercicio del derecho a la libre concurrencia y competencia.

Así, la producción sin límites, tiene como resultado la sobreproducción con todas sus consecuencias negativas; conocer sus efectos, no hacer los estudios técnicos necesarios que diagnostiquen el nivel de saturación de las necesidades y el estado de la producción de bienes y servicios, y aun así admitir la libre concurrencia y competencia irrestricta, en los términos en los que actualmente esta redactado el derecho público subjetivo de la libre

conurrencia y la competencia, en el Artículo 28 Constitucional, equivale a elevar a rango Constitucional la sobreproducción en determinadas ramas de la economía, y a instituir en cierto modo las crisis económicas en el país.

Ahora bien, ¿Qué es, cómo y cuándo se produce la saturación de las necesidades? ¿Cómo y cuándo se produce la colisión de las leyes económicas con la norma jurídica? ¿Cuáles son estas leyes económicas? ¿Cuándo las leyes económicas indican el límite de la libre concurrencia y qué debería prevenir la norma jurídica?

Para dar respuesta a estas interrogantes, será necesario referirse a la causa generadora fundamental de los fenómenos económicos, como es la necesidad y a sus principales tipos. La necesidad es causa motriz de la actividad humana en el grupo social, pues impulsa a los individuos a realizar toda clase de esfuerzos para obtener los bienes y los servicios, con los cuales habrá de satisfacer sus múltiples necesidades, y para que ello suceda tendrá que combinar el producto de su esfuerzo con el de los demás miembros del grupo humano, dado que ningún individuo es autosuficiente para producir todos los satisfactores que sus necesidades reclaman.

En esta forma, las necesidades humanas constituyen el motor que mueve los engranes de la actividad económica de un conglomerado social, y el punto de partida de la generación de los fenómenos económicos en toda la sociedad.

2.- LAS NECESIDADES.

Se entiende por necesidad, la sensación desagradable que indica la carencia de algo, una situación inestable que afecta psíquica y fisiológicamente a un individuo, que requiere de un satisfactor determinado, para hacer desaparecer ese estado afectivo. Un satisfactor es todo bien o servicio, que el individuo considera mitigará la necesidad que adolece.

Las necesidades en el ser humano, son diversas e innumerables, según sea el estado de civilización alcanzado por un individuo. Sin embargo, para fines didácticos se hace necesario admitir una clasificación que facilite su comprensión, por lo que se partirá de una categorización bipartita: **necesidades físicas y psíquicas**, a partir de las cuales se derivarán otras clases de necesidades, tales como, presentes y futuras, atractivas y repulsivas, *limitadas e ilimitadas*, concurrentes, complementarias y artificiales, etcétera. Esta clasificación no es exhaustiva, pues existen diversos criterios de ordenamiento, según sea la objetividad o subjetividad del autor.¹⁸²

De este ordenamiento de las necesidades, para los fines de este trabajo, será conveniente establecer un concepto referente a las necesidades **físicas, psíquicas, limitadas e ilimitadas**. Así, la necesidad **física**, es aquella sensación de apetencia que origina la carencia de algo, y afecta el equilibrio fisiológico del individuo: hambre, frío, sed, calor, dolor, etcétera. Una necesidad **psíquica**, es la sensación desagradable que experimenta mentalmente el individuo, al considerar que le hace falta algo: afecto,

¹⁸² Zamora, Fco. Op. Cit., pp. 36-48.

reconocimiento o aceptación social, conocimientos técnicos o espirituales, apetencias estéticas, justicia, logros, etcétera.

Toda necesidad desaparece con el consumo sucesivo de bienes o de servicios, entendiéndose por bien o servicio, todo aquello que el individuo cree útil para calmar la necesidad que le afecta. La satisfacción de algunas necesidades, tiene límites, en general, las de carácter físico, de ahí que se admita que *las necesidades físicas son limitadas en capacidad*. Esto se debe a que para mitigar una necesidad de esta naturaleza, sólo se requiere de una cantidad determinada de un bien, por ejemplo, un individuo sólo necesita una cierta cantidad de agua, o ante el frío, sólo ciertos grados de energía calorífica; lo mismo ocurrirá ante su apetencia de alimento; ante el sueño, sólo un determinado lugar más o menos cómodo para dormir, etcétera.

Una necesidad se torna intensa cuando no es satisfecha, pero esa intensidad empieza a disminuir en la medida en que se satisface, hasta alcanzar el nivel de saciedad, que es cuando la necesidad desaparece; llegado este momento, se produce la saturación de la necesidad, con lo cual se da origen a otra necesidad: la de rechazar el satisfactor que anteriormente era apetecible, dado que en lugar de causar un bienestar, se provoca un malestar. La limitación de la capacidad de las necesidades físicas, se caracteriza entonces por la disminución de la intensidad de la necesidad en la medida en que se satisface, hasta alcanzar el punto de saturación.

El estado de saciedad, es más identificable en las necesidades físicas, es decir, en aquellas que requieren de satisfactores físicos, puesto que el límite de satisfacción, puede ser observado con más facilidad, tal como se mencionó en el caso del individuo sediento o famélico, se advertirá que sólo requiere cierta cantidad de agua o de alimento, para calmar su sed o su apetito. De tal forma que a medida que consume porciones sucesivas de un satisfactor para mitigar su estado afectivo, el placer que experimentaba en un principio por determinado bien, decrece y termina por no tener utilidad para ese individuo.¹⁸³

En las necesidades psíquicas, localizar su saturación presenta más dificultad, al tratar de precisar el punto de saturación, en virtud de que los satisfactores variables e inmensurables; la necesidad y la utilidad atribuida a las cosas por el individuo eminentemente subjetiva, pues la idea que pueda tener respecto al satisfactor que le es útil, es infinita. Así, puede darse el caso que en algunos segundos cambie de opinión respecto al bien que apetecía con vehemencia, y considere que ese bien, ya no le sirve. En las necesidades psíquicas, los satisfactores a los cuales el individuo les atribuye una utilidad, influyen en su mente elementos culturales, grado de civilización, costumbres, estrato social, etcétera.

Bastaría preguntarse: ¿Cuánto dinero me gustaría tener? ¿Cuáles son mis necesidades de conocimientos? ¿Cuántas joyas preciosas quiero tener, o cuántos viajes de placer quiero hacer? ¿Dónde termina mi necesidad de admirar la belleza, de tener

¹⁸³ Gide, Ch. Op. Cit., pp.39-40.

afecto, o reconocimiento social? Cada ser humano, cada sociedad, en lo que se refiere a necesidades subjetivas, se sitúa en un parámetro mutante e ilimitado.

3.- LA UTILIDAD.

Para la teoría económica, el término utilidad, es la aptitud que se considera poseen las cosas para satisfacer las necesidades del individuo. Sin embargo, STANLEY JEVONS, cree que la utilidad no es "...una cualidad inherente a las cosas, sino una circunstancia de las cosas que resulta de su relación con las necesidades de los hombres".¹⁸⁴

Partiendo de la afirmación hecha por STANLEY JEVONS, (1835-1882) respecto a la utilidad, se ha definido a la utilidad, señalando que: "...es la aptitud que atribuimos a los bienes de servir como medios de satisfacción directa o indirecta de una o varias necesidades..."¹⁸⁵. De tal manera, que una cosa puede no tener ninguna utilidad para satisfacer una necesidad, pero basta que el individuo crea que la tiene, o que se le instruya sobre cómo pueden servirle determinadas cosas, para que estas se conviertan en objetos útiles para él.

4.- LEY DE LA UTILIDAD DECRECIENTE, O LEY DE LA SATURACIÓN DE LAS NECESIDADES.

El fenómeno de disminución paulatina de las necesidades a medida que se consumen dosis de un bien, hasta perder la importancia que ese bien tiene para el individuo, es de gran trascendencia en la ciencia económica, en especial en lo que se refiere a la teoría del valor y los postulados de la Escuela Marginalista, y en general para el valor de los bienes y servicios con los cuales el hombre satisface sus necesidades.

El decrecimiento de la importancia de un bien, que el individuo experimenta debido al consumo sucesivo de ese bien, fue observado por el autor alemán HERMAN HENRICH GOSSEN, quien en 1854, formuló dos leyes sobre el decremento de las necesidades, que en palabras de RAYMOND BARRE,¹⁸⁶ las resume de la siguiente manera:

a).- *Ley de la prolongación*: "Cuando un deseo se persigue sin interrupción, su intensidad, después de haberse acentuado, decrece y acaba por convertirse en nada".

b).- *Ley de la repetición*: "Cuando una sensación agradable se repite, el grado de intensidad del placer y su duración disminuye a cada repetición: Intensidad y duración decrecen tanto más rápido cuanto más rápidamente se suceden las repeticiones".

Las leyes formuladas por GOSSEN, son actualmente conocidas como **Ley de la utilidad decreciente**, y enuncia que a medida que un individuo satisface una necesidad,

¹⁸⁴ Citado por el maestro Francisco Zamora. Op. Cit., p. 66.

¹⁸⁵ *Ibidem.*, p. 68.

¹⁸⁶ Barre, Raymond. Economía Política., p. 31.

la intensidad con la que se presenta esa necesidad en un principio decrece, hasta llegar a repudiar el satisfactor que antes se apetecía con toda vehemencia.

En la teoría económica, se formula como *Ley de la utilidad decreciente*, al siguiente principio: ***Cada porción igual de un bien, que un individuo adiciona a la dotación con la que ya cuenta, tiene para este individuo menor utilidad, que la porción inmediatamente anterior, y esta utilidad será tan reducida, como mayor sea la provisión abastecida.***¹⁸⁷

CHARLES GIDE, ilustra magistralmente la gestación de la utilidad decreciente que un satisfactor causa en el individuo, en el ejemplo siguiente: "Imaginemos la cantidad de que puedo disponer, distribuida en una serie de cubos o baldes numerados y colocados en un estante. El cubo número 1 tiene para mí una utilidad máxima, porque debe servir a apagar mi sed; el cubo número 2 tiene también una muy grande, aunque menor, porque debe servir para cocer mis alimentos; el número 3 aun menor, porque he de emplearlo en lavarme; el número 4, para dar de beber a mi caballo; el número 5, para regar mis dalias; el número 6, para lavar el piso de mi cocina. El número 7, no me servirá de nada, por cuya razón no me impondré el trabajo de llenarlo. Y si algún genio maléfico, como el evocado por "el hechicero inhábil" de una leyenda alemana, se divirtiese en traerme un décimo o vigésimo o centésimo cubos no podría yo decir que eran útiles, sino, al contrario, positivamente nocivos y perjudiciales".¹⁸⁸

La ley de la utilidad decreciente o ley de la saturación de las necesidades, deja en claro que el consumo de la primera unidad de un bien, tiene una importancia máxima para el individuo necesitado, el bien es deseado e impulsado por una aguda intensidad, pero que cada consumo posterior de sucesivas unidades del mismo bien, este será deseado con menor intensidad, disminuyendo hasta el punto en donde la necesidad ya está saciada, es decir, está saturada, convirtiéndose la necesidad de consumo de ese bien, en una necesidad de repulsión del satisfactor.

La intensidad de una necesidad, es la fuerza con la que el individuo necesitado experimenta la sensación desagradable de la carencia de algo, provocándole un estado de angustia física o psíquica, según sea el caso.

"La intensidad de una necesidad disminuye a medida que es satisfecha".¹⁸⁹ El aumento o disminución de la intensidad, es una característica fundamental de las necesidades, trátense de necesidades físicas o psíquicas.

De tal manera, que si la intensidad de la necesidad disminuye con cada porción de un bien que agrega un individuo a la cantidad de este bien con la que ya cuenta, tiene para ese individuo menor utilidad que la porción del bien que añadió inmediatamente antes, y esa utilidad será tanto más pequeña, cuanto mayor sea la porción que haya acumulado.¹⁹⁰

¹⁸⁷ Zamora Fco., Op. Cit., p. 71.

¹⁸⁸ Gide, Ch. Op. Cit., p. 45.

¹⁸⁹ Bresciani-Turroni. Curso de Economía Política. Tomo I., p. 87.

¹⁹⁰ Zamora, Fco., Op. Cit., p. 71-72.

Puede advertirse entonces que la utilidad de los bienes, esta en razón de la cantidad que de ellos se tenga. El principio de la utilidad decreciente, fue formulado posteriormente a la ley de la oferta y la demanda enunciada en el siglo XVII, por ADAM SMITH, cuando sostenía que a mayor oferta de un bien, su precio es menor; la baja del precio de un bien, la pérdida de su valor, quedan explicados claramente a mediados del siglo XIX, por el decrecimiento de la utilidad, que la cantidad excesiva de ese bien ocasiona en el individuo que lo posee.

Por esta razón, la Ley de la utilidad decreciente, ha sido formulada en los siguientes términos: ***Cada porción igual de un bien, que un individuo adiciona a la dotación con la que ya cuenta, tiene para este individuo menor utilidad, que la porción inmediatamente anterior, y esta utilidad será tan reducida, como mayor sea la provisión que haya acumulado.***¹⁹¹

5.- LEY DE LA UTILIDAD MARGINAL.

La Ley de la Utilidad Marginal, expresa una de las relaciones universales entre los hombres y las cosas; estas relaciones incluyen a toda la estructura económico-social de una colectividad en las diferentes etapas de la historia de la humanidad, prescinden de las condiciones de tiempo, lugar y situación social, porque es una característica universal de la naturaleza humana. Los principios de ley, se manifestarán en el momento en que una necesidad disminuya a medida que se satisface.¹⁹²

La Ley de la Utilidad Decreciente, pone de manifiesto cómo disminuye la intensidad de la necesidad de un individuo, debido al consumo sucesivo de porciones de un bien, reduciendo su utilidad, hasta llegar a la desutilidad, es decir, a rechazar el bien que satisfizo una necesidad; antes de repudiar el bien, siempre hay una última porción que se considera útil, y precisamente esa última porción, es a lo que se llama *utilidad marginal*.

Una de las tantas formas como se ha definido a la **utilidad marginal**, señala que: *La intensidad de una necesidad disminuye en la medida que esta es satisfecha, dado que la primera dosis del bien proporciona al individuo necesitado una gran satisfacción, pero en cada porción sucesiva que es consumida, la utilidad de ese bien decrece, hasta no considerarle ningún valor.*

La poca utilidad marginal, que un bien tiene para un individuo, dice BRESCIANI-TURRONI, puede deberse a que: "...no obstante que el individuo le atribuya gran utilidad a la cosa en su conjunto, la posee en cantidad tan grande que una unidad de la misma le resulta de muy poco valor."¹⁹³

Así pues, la utilidad marginal, es la última parte de un bien, que tiene utilidad para un individuo, y más allá de la utilidad marginal, dicho bien ya no le es valioso, sino por el contrario procurará rechazarlo. De aquí que se afirme, que la unidad de medida del valor de un bien, esta dada por la última unidad de un bien, que tiene un valor para el individuo

¹⁹¹ Zamora, Fco., p. 71.

¹⁹² Bresciani-Turroni. Op. Cit., pp. 94-75.

¹⁹³ *Ibidem.*, p. 94.

necesitado, es decir, la utilidad marginal. A partir de los principios de la utilidad marginal, la Escuela Marginalista, también conocida como la Escuela de Viena, desarrolla la teoría del valor y de la utilidad marginal en la ciencia económica.

El maestro Zamora, cita al autor BÖHM-BAWERK, para ilustrar la asignación del valor que un individuo atribuye a un bien, y que estará dado por el bien que tenga utilidad marginal, y dice: "Supongamos que un colono, que vive de la agricultura como único habitante en una isla, recoge una cosecha de trigo que ha de permitirle subsistir hasta la próxima recolección, y halla que después de separar el grano que empleará en la futura siembra, le restan cinco sacos. Distribuirá su provisión de tal manera que le baste para satisfacer lo mejor posible sus modestas necesidades, mientras puede renovarla; y dará a cada saco un destino diferente: el número 1 le servirá, por ejemplo para alimentarse y será en consecuencia, tan importante como la vida misma del propietario; el número 2 lo usará para mejorar su régimen alimenticio (verbigracia, haciendo pasteles, pudines, etc.) o para sobrealimentarse; el número 3 no lo empleará ya para consumo directo, sino lo destinará a la crianza de aves de corral, que le suministrarán carne y huevos; convertirá el número 4 en bebidas espirituosas; y el número 5, para el cual no tiene mejor uso, lo dedicará al mantenimiento de algunos loros, cuya charla le divierte".¹⁹⁴

Si se destruyese por alguna circunstancia, el saco número 2, seguramente que el agricultor sacrificaría la necesidad de alimentar a los loros, con el fin de procurarse un mejor régimen alimenticio, que es a lo que estaba destinado el saco número 2. Ahora supóngase que el individuo del ejemplo le asignó un valor de \$20.00 al saco número 5, al sustituirlo por el saco número 2, atribuyó a este saco el mismo valor que tenía el saco número 5.

Esta es la razón, por la que se afirma, que: "El valor de una unidad cualquiera, tomada de un stock de bienes, está determinado por la utilidad de la menos importante".¹⁹⁵ La utilidad de esta última unidad de ciertos bienes, es la que recibe el nombre de *utilidad marginal*.

Puede apreciarse hasta este momento, que la ley de la utilidad decreciente, enuncia cómo disminuye la intensidad de una necesidad, hasta llegar a repudiar el satisfactor apetecido; por lo que partiendo de esta ley, se formula la ley de la utilidad marginal que expone el cómo y el por qué se llega a asignar un valor a los bienes, según sea la situación de abundancia o escasez de esos bienes en relación al individuo necesitado.

Cuando los bienes son escasos en comparación con las necesidades, adquieren un gran valor económico, y este será más alto, mientras mas escasos sean los bienes de que se trate; el valor de esos bienes, estará determinado por la utilidad marginal, que represente para un individuo o para un conjunto de individuos.

Determinar un concepto sobre la *Ley de la utilidad marginal*, es fundamental para apreciar cómo aumenta o disminuye el valor de los bienes producidos, no obstante el costo de su producción, y la utilidad implícita creada en ellos; como ya se dijo, si existe

¹⁹⁴ Zamora, Fco., Op. Cit., p. 241.

¹⁹⁵ Romeuf, J. Op. Cit., p. 625.

abundancia de bienes, su valor económico disminuirá, llegando en algunos casos a un valor de cero; si su existencia es escasa, su valor aumenta, hasta donde el consumidor este dispuesto a adquirirlo, o renunciar a su consumo por carecer de poder adquisitivo.

El aumento o disminución del valor de los bienes, fue enunciado por la *ley de la oferta y la demanda*, desde el siglo XVIII, pero no se sabía por qué ocurría el fenómeno. Una vez que se conoce que existe el punto de saturación de las necesidades, y que a partir de ese momento, si se continúa con el mismo ritmo de producción en forma ininterrumpida, lo único que se logrará será una sobreproducción, y con ello la pérdida del valor real de los bienes y servicios producidos; se cumplirá el principio de que a mayor oferta, menor precio. Aquí se comprueba cómo la producción que ha rebasado la capacidad de consumo, trae como consecuencia la dilapidación de los bienes de capital invertido en cierta rama de la actividad económica.

Producir determinados bienes y servicios en forma ilimitada, merced al ejercicio del irrestricto derecho de libertad para concurrir y competir, la sola esperanza y cándida confianza de que estos puedan ser consumidos, resulta una decisión insensata y temeraria. En la época actual, no basta la autorización legal para concurrir y competir en la producción de bienes y servicios, sino que tal decisión debe basarse en un estudio técnico previo, que permita planear, prever, y tomar un curso de acción respecto al segmento existente en el mercado de un bien o servicio, de determinada rama económica, en que se pretenda concurrir y competir; éste estudio deben realizarlo tanto el Estado, como los concurrentes y competidores, que invertirán sus capitales, a fin de que el ejercicio del derecho libertad de libre concurrencia y competencia, no lesione los derechos de la sociedad, que es la que finalmente resentirá los errores.

6.- LA PUGNA ENTRE LAS NORMAS JURÍDICAS Y LAS LEYES ECONÓMICAS.

En el caso específico del derecho público subjetivo de la libre concurrencia y competencia, consagrado en el Artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la pugna entre las normas jurídicas y las leyes económicas, se inicia cuando las normas jurídicas señalan una libertad absoluta, sin límites para concurrir y competir en cualquier campo de la actividad económica, tal como lo señala actualmente el Artículo 28 Constitucional, y la legislación secundaria respectiva, cuya consecuencia es la sobreproducción y las repercusiones que conlleva, en tanto que las leyes económicas enuncian que las necesidades de un individuo, o de un grupo social tienen límites, se saturan, y que más allá de la saturación de las necesidades, es decir, de la utilidad marginal de los bienes y servicios producidos, sólo existe pérdida de valor de lo producido y dilapidación de todo tipo de recursos.

Cuando las normas jurídicas y las leyes económicas, tienen objetivos diferentes, se suscita sin desearlo la transgresión de los imperceptibles principios económicos, dado que debe prevalecer el imperio de la disposición jurídica. Sin embargo, las consecuencias ineluctables que ya se han señalado, debidas a la violación de las leyes económicas, repercutirán sin distinción de ninguna clase en toda la sociedad.

Por tal razón, más adelante se propone una revisión y adición al Artículo 28 Constitucional, para tratar de avenir a las normas jurídicas y las leyes económicas, para que ambas cumplan con el objetivo de lograr una mejor convivencia social, y permitir el ejercicio de un derecho, sólo hasta donde no se lesionen los derechos de la sociedad.

E).- LA LEGISLACIÓN VIGENTE Y LA LEGISLACIÓN DEROGADA.

1.- LA LEGISLACIÓN VIGENTE.

En un principio, al estructurar el título del presente inciso, el propósito fue escudriñar en la legislación que actualmente rige el derecho de la libre concurrencia y la competencia, para observar si en algún ordenamiento de la Carta Magna, o en la legislación secundaria, se encontraba alguna regla que previera los riesgos que se corren por el ejercicio de un derecho en forma irrestricta, como es el caso de la libre concurrencia y competencia; el mismo objetivo se pretende al atisbar en la legislación derogada, referente al tema, y localizar algunos ordenamientos, respecto a la restricción de este derecho, para luego comparar ambas legislaciones y los resultados económico-jurídicos, que cada legislación a obtenido en el tiempo de su aplicación.

Siguiendo el orden con la legislación con la que hasta este momento se ha trabajado, están los preceptos de la Ley Fundamental que ya se han citado, y cuya concatenación confluente en la instauración del derecho de libre concurrencia y competencia.

Así se tiene que el Artículo 1° Constitucional, se refiere a la garantía de igualdad jurídica que la Constitución otorga a todo individuo; por lo que debe concluirse que todo individuo disfruta del derecho de libre concurrencia y competencia. En el Artículo 5° Constitucional, se consagra la libertad de trabajo, en donde se previene que a ninguna persona puede impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode siendo lícito. Se declara que el ejercicio de esta libertad, sólo puede vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad.

El Artículo 5° Constitucional, es contundente al precisar que a nadie se le puede impedir que se dedique a la actividad económica que prefiera. Sin embargo, los impedimentos que aquí se señalan, al referirse únicamente a los casos de ilicitud, ataques a tercero u ofensa a los derechos a la sociedad, el derecho a la libertad de trabajo tiene carácter irrestricto. Debe advertirse, que de acuerdo a los principios de las leyes económicas de la utilidad decreciente y de la utilidad marginal, también las actividades laborales de todos los individuos están sujetas a estas leyes económicas, así como a sus consecuentes efectos, pues puede presentarse la saturación de las necesidades de quienes absorben tales servicios ofrecidos, y experimentarse pérdida de valor en determinado sector económico, debido al exceso de prestadores de servicios en alguna actividad económica.

En esta forma, en los impedimentos que actualmente señala el Artículo 5° Constitucional, al igual que el Artículo 28 Constitucional, no se tomó en consideración lo prescrito por las leyes económicas, es decir, no se señala ningún límite, propiciando con ello, la saturación de las necesidades en determinados servicios, y la lesión que pueda

sufrir una clase social, por la sobre oferta de servicios, siendo en un supuesto caso, la propia clase trabajadora, por el exceso de concurrentes en algún tipo de actividad económica.

Los Artículos 5° y 28 Constitucionales, resultan ser el fundamento del derecho público subjetivo de la libre concurrencia y competencia, derecho que se encuentra directamente elevado a rango de garantía individual en los párrafos primero y segundo del Artículo 28 Constitucional, al establecer que: "En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes. El mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria.

En consecuencia, la ley castigará severamente, y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tenga por objeto obtener el alza de los precios; todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para **evitar la libre concurrencia o la competencia entre sí** y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y, en general, todo lo que constituye, una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social".

Las prohibiciones establecidas en el primer párrafo y las declaraciones enunciadas en el segundo apartado de este Artículo, garantizan la libre concurrencia y competencia, consagrándolas como un derecho público subjetivo, cuyo titular es todo individuo que tenga la capacidad jurídica señalada por la propia Carta Magna. Este precepto le otorga a todo individuo el derecho de concurrir y competir en cualquier actividad económica.

Sin embargo, por los actuales términos como esta redactado el derecho de la libre concurrencia competencia en el Artículo 28 Constitucional, en donde se le conceden al individuo una libertad absoluta, sin restricciones en su ejercicio, sin declarar ninguna excepción u obligación a su titular, por los daños que su práctica irrestricta llegue a ocasionar a los derechos económicos de la sociedad, se considera, que este precepto Constitucional, garantiza y protege ilimitadamente el ejercicio del derecho de libre concurrencia y competencia, y que ésta disposición normativa, conduce al enfrentamiento con las leyes económicas. Es evidente, que en el momento de instituir este derecho, el legislador no reparó en los posibles efectos que esta libertad sin límites, podía ocasionar a los intereses económicos de la sociedad, probablemente porque en esa época, no fue posible realizar los estudios técnicos necesarios.

Restringir la libre concurrencia y competencia, no es una idea caprichosa, es una enseñanza, un dictamen enunciado por las leyes económicas que se debe acatar, so pena de sufrir las desastrosas consecuencias económicas en todos los niveles sociales. Esta consideración, hace necesario que la disposición Constitucional que tutela este derecho, se revise y se reestructure, estableciendo límites y las obligaciones correspondientes a su titular, con el fin de armonizar la convivencia social.

En el Artículo 131 Constitucional, se dispone lo relativo a la facultad que tiene la Federación, cuando lo estime necesario, para restringir o prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, a fin de regular la economía del país y la estabilidad de la producción nacional; esta facultad puede interpretarse como una limitación de las importaciones y exportaciones de bienes, de una regulación del comercio exterior del país en relación con la producción nacional, pero no una limitación a la libre concurrencia y competencia en la producción interna de bienes y servicios del país, la cual puede continuar sin ninguna taxativa.

La Ley Federal de Competencia Económica, es la Ley Reglamentaria del Artículo 28 Constitucional, en materia de competencia económica, monopolios y libre concurrencia. Esta Ley, abrogó la Ley Reglamentaria del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios de 1934, la Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica de 1950, la Ley de Industrias de Transformación de 1941, y la Ley de Asociaciones de Productores para la Distribución y Venta de sus Productos de 1937. La Ley Federal de Competencia Económica, entró en vigor el 22 de junio de 1993; es de observancia general en toda la República, y es aplicable a todas las ramas de la actividad económica. Esta Ley esta estructurada en siete capítulos, 39 artículos básicos y tres artículos transitorios.

En el artículo 2, se determina que el objeto de la LFCE., es proteger el proceso de competencia y libre concurrencia, mediante la prevención y eliminación de monopolios, prácticas monopólicas y demás *restricciones* al funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios. Esta Ley, de acuerdo con lo señalado en el artículo 3, es aplicable a todos los agentes económicos, sea que se trate de personas físicas o morales, dependencias o entidades de la Administración Pública Federal, estatal o municipal, asociaciones, agrupaciones de profesionistas, fideicomisos o cualquier otra forma de participación que se tenga en la actividad económica.

La Ley Federal de Competencia Económica, el Reglamento de ésta Ley, y el Reglamento Interior de la Comisión Federal de Competencia, prevén y despliegan una amplia protección y defensa al derecho público subjetivo de libre concurrencia y competencia, que se traduce en una honda preocupación del legislador porque su proceso se realice, sin ningún límite o impedimento; se pormenoriza y se detalla la práctica irrestricta de la libre concurrencia y competencia, tal como se señala en el Artículo 28 Constitucional.

Sin embargo, nada se menciona actualmente en estos documentos legislativos, respecto a una práctica excesiva de este derecho, y las posibles consecuencias que pudieran ocasionarse a la sociedad, entre ellos el ataque o la lesión a los intereses económicos de la sociedad, ni las obligaciones que debería asumir ante esta eventualidad, el sujeto activo que ejerció el derecho de libre concurrencia y competencia en forma irrestricta.

En la misma forma, en la revisión realizada a la Ley Federal de Competencia Económica y, a su Reglamento, así como al Reglamento Interior de la Comisión Federal de Competencia, no se advirtió precepto alguno que prevenga lo relativo a la

sobreproducción debida a una concurrencia y competencia exorbitante. Además, se observó que el ánimo del legislador, le confirió en el orden de la redacción, mas importancia al concepto de la competencia que a la libre concurrencia, al trasponer el orden que señala el Artículo 28 Constitucional, respecto a estos términos, en donde primero se menciona a la libre concurrencia, y después como es de suponerse, a la competencia de los concurrentes entre sí.

La Ley Federal de Protección al Consumidor, regula algunos aspectos importantes sobre la equidad, y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores; en los diversos preceptos, se protege al consumidor de los riesgos provocados por prácticas peligrosas o nocivas, y métodos coercitivos y desleales en el abastecimiento de bienes y servicios, (Capítulo I. LFCE.), pero no se hace referencia a algún aspecto taxativo de la libre concurrencia o competencia.

La Ley de Comercio Exterior, declara que su objeto es elevar la competitividad de la economía nacional; en el artículo 16 fracción V de esta Ley, se dispone que cuando sea necesario, **se impedirá la concurrencia al mercado interno de mercancías en condiciones que impliquen prácticas desleales de comercio internacional.** Este precepto condiciona el impedimento de la libre concurrencia a dos circunstancias: 1).- Que sean mercancías que provengan del exterior, y 2).- Que su comercialización implique prácticas desleales. Fuera de estas situaciones, no se impedirá ni se impondrá límite a la concurrencia de mercancías extranjeras al país, salvo lo que dispone para algunos casos específicos de contingencia económica el Artículo 131 Constitucional.

En el artículo 4, fracciones I,II,III y IV, de esta Ley, se establecen las facultades del Ejecutivo Federal, de acuerdo a lo que se ordena en el Artículo 131 Constitucional, para crear, aumentar, o disminuir aranceles; así como para regular, restringir, o prohibir la exportación, importación, circulación o tránsito de mercancías, cuando lo estime urgente, señalando éste artículo para tal efecto, que: "El Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir cuotas de exportación e importación, expedidas por el propio Congreso, y para crear otras, así como para restringir y para prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier otro propósito en beneficio del país. El propio Ejecutivo, al enviar al Congreso el presupuesto fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida".

Como ya se ha comentado en otro apartado de este trabajo, esta facultad concedida por el Congreso de la Unión al Ejecutivo Federal, podría en cierto momento ser utilizada en beneficio del país, con el fundamento y la motivación legal necesarios, para regular la libre concurrencia y competencia, tanto interna como externa, a fin de regular la economía del país y la estabilidad de la producción nacional.

Sin embargo, al igual que en otros casos de la legislación secundaria, en materia de libre concurrencia y competencia, no hay en la Ley de Comercio Exterior, alguna

referencia directa con excepción de las ya comentadas, que prescriba alguna limitación al ejercicio de este derecho.

El Código Penal Federal, con fundamento en lo dispuesto en el Artículo 28 Constitucional, en relación con el tema de la libre concurrencia y competencia, la tipifica dentro de los Delitos Contra la Economía Pública, en su artículo 253, señalando en la fracción I, que son actos u omisiones que afectan gravemente el consumo nacional y se sancionaran con prisión y con multa: b).- "Todo acto o procedimiento que evite o dificulte, o se proponga evitar o dificultar **la libre concurrencia en la producción o en el consumo**". d).- "Todo acuerdo o combinación, de cualquier manera que se haga, de productores, industriales, comerciantes o transportistas, **para evitar la competencia entre sí** y traiga como consecuencia que los consumidores o usuarios paguen precios exagerados". Empero, en los preceptos subsiguientes de este Capítulo, no se observó la existencia de algún tipo que penalice los daños que pudieran causarse a la sociedad, por el ejercicio irrestricto del derecho de libre concurrencia y competencia.

El Código Federal de Procedimientos Civiles, en lo relativo al ámbito de la libre concurrencia y competencia, sólo es aplicable en forma supletoria, en los casos no previstos por la Ley Federal de Competencia Económica, o su Reglamento, según lo establece el artículo 1, del Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica.

Dice el maestro Eduardo García Maynez, que: "El orden jerárquico normativo de cada sistema de derecho se compone de los siguientes grados: 1. Normas constitucionales. 2. Normas ordinarias. 3. Normas reglamentarias., y 4. Normas individualizadas". Considera más adelante, que las leyes ordinarias representan un acto de aplicación de los preceptos constitucionales, y de igual forma, las reglamentarias están condicionadas por las leyes ordinarias.¹⁹⁶

Partiendo de esta jerarquización de las normas jurídicas, si la Ley Fundamental, no dispone ninguna restricción al ejercicio del derecho público subjetivo de la libre concurrencia y competencia, resultaría una incongruencia jurídica que la legislación secundaria estableciera alguna limitación a este derecho, dado que si así lo hiciera, sería impugnada por inconstitucional.

Esta es la razón, por la que más adelante se propone la revisión al Artículo 28 Constitucional, y si existe voluntad política para resolver en parte los estragos económicos de la sobreproducción y de una competencia ruinosa, adicionar los límites necesarios, que debe tener el derecho de libre concurrencia y competencia.

2.- LA LEGISLACIÓN DEROGADA.

En la parte proemial de la Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios de 1934, se advierte la preocupación de el legislador por fijar claramente, el espíritu del contenido de los preceptos, respecto a la libre concurrencia en cualquier actividad económica, previniéndose que si el Constituyente de 1917, proscribió los actos

¹⁹⁶ García Maynez, E. Op. Cit., Op. Cit., pp. 85-86.

que tendieran a evitar la libre concurrencia, lo realizó no con el fin de garantizar la libertad ilimitada de comercio, sino con el objeto de evitar que el ataque a la libre concurrencia pudiera ser perjudicial al público, o para alguna clase social, dándose con ello una interpretación al derecho público subjetivo de la libre concurrencia y competencia, eminentemente social y no de una prevalencia individualista.

En el mismo proemio, se cita que el Partido Político en el Poder, en ese entonces el Partido Nacional Revolucionario, declara que juzga necesario limitar la libre competencia, y que para ello se buscaría el entendimiento entre comerciantes, con el objeto de regular los precios, para que no se abatieran en perjuicio de los salarios, o de los consumidores; en la misma forma, propone que se regule y se atenúe la competencia entre comerciantes, a fin de que sus resultados no afecten la estabilidad de los trabajadores en su empleo, los salarios o la fortaleza económica de las empresas.

Asimismo, se expone en las notas preliminares de esta Ley, la necesidad de la intervención del Estado en la economía, a fin de dirigirla mediante normas adecuadas, para evitar que el libre juego de los intereses particulares, lesione los intereses de la sociedad, aclarando que esa iniciativa no implicaba la supresión de la libertad individual. Al interpretar el texto del Artículo 4° Constitucional, (hoy Artículo 5°), que en aquel entonces incluía lo relativo a la libertad de trabajo, se consideraba que este Artículo, reunía el requisito que prevenía vedar el ejercicio de la libertad que el propio precepto establece al señalar que: "A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio, o trabajo...", sino sólo mediante "...una resolución gubernativa, dictada conforme a la Ley, y fundándose esta Ley en que el libre ejercicio de la actividad ofende los derechos de la sociedad".

Mas adelante, la Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional de 1934, en sus artículos 11 y 12, específicamente establecían algunas medidas, que hacen referencia a la limitación a la libre concurrencia y competencia. Así, en el artículo 12 fracción I, faculta al Ejecutivo Federal, para reglamentar la iniciación de nuevas actividades industriales en determinadas ramas de la producción, cuando haya peligro de que la excesiva competencia produzca disminución en el salario de los trabajadores o perjuicio al público en general o a una clase social.

En la fracción II, del mismo artículo, se establece la facultad del Ejecutivo Federal, para restringir la producción de artículos determinados, cuando haya exceso de éstos en relación con la demanda interior y exterior y pueda originarse una crisis por sobreproducción, con perjuicio del público en general o de alguna clase social.

La fracción V del artículo referido, ordena la limitación de las importaciones y exportaciones de artículos determinados, cuando las necesidades económicas del país lo exijan, o lo requiera el cumplimiento de tratados o convenciones internacionales.

Las medidas contenidas en los artículos 11 y 12 de la Ley que se comenta, según se aclara en el mismo proemio, no significaba la desaparición del derecho individual de libre concurrencia y competencia, sino sólo eran medidas necesarias para cuando así lo requirieran las condiciones económicas del país en un momento determinado,

constituyendo en esta forma, una prevención regulatoria que permitía al Ejecutivo Federal, tomar el control de la situación económica ante la amenaza de desequilibrio económico.

La Ley General de Sociedades Cooperativas de 1938, estuvo en vigencia desde el 15 de febrero de ese año, hasta que fue abrogada en 1994, al promulgarse el 29 de julio este mismo año, la actual Ley General de Sociedades Cooperativas; la Ley de 1938, establecía en sus artículos 7° y 18, derechos de exclusividad en ciertos casos para las cooperativas, si se advertía que una autorización para una nueva cooperativa podía ocasionar competencia ruinosa.

Para ese efecto, se facultaba a la Secretaría de la Economía Nacional, para autorizar a las cooperativas derechos de exclusividad, mediante concesión, permiso, autorización, contrato o privilegio cuando así lo considerara necesario, dadas las conclusiones de los estudios técnicos realizados previamente.

En el artículo 18 de la LGSC., de 1938, se supeditaba la autorización de funcionamiento de una nueva cooperativa, a no establecer condiciones de competencia ruinosa, respecto a otras organizaciones de trabajadores debidamente autorizados con anterioridad. De tal manera, que si los estudios técnicos previos a la autorización de una nueva cooperativa, denotaban que sí se podría causar perjuicio disminuyendo el nivel de vida de los demás cooperativistas, la autoridad no aprobaba su funcionamiento.

El Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, citando los artículos 6°, 7°, y 18, de la LGSC., de 1938, y 7° de su Reglamento, sustentó en 1975, que en cuanto al "...funcionamiento de cooperativas no se ha admitido el principio liberal puro de libre concurrencia, sino que las autorizaciones otorgadas a dichas cooperativas para funcionar deben operar legalmente sobre la base de que no se establezca con ello una competencia ruinosa".

Se consideraba en esta declaración, que en el caso de las cooperativas la autoridad al no permitir el funcionamiento de una nueva cooperativa, lo hacía con fundamento en la Ley respectiva y en las revelaciones concluyentes de los estudios técnicos realizados, aspirándose con ello a evitar la duplicidad de esfuerzos, y a que mediante una competencia ruinosa, una cooperativa obtuviera ventajas sobre otra causándoles un perjuicio indebido.

Se señala en esta misma resolución, que si se admitiera el principio liberal puro, y se dejara en libertad a las cooperativas para que compitieran entre sí, triunfarían las más eficaces, causando la ruina de otras, por lo que se sostenía que este no había sido el sistema elegido por el legislador, y en su lugar prefirió una planeación reglamentada, por lo que debía valorarse la concesión de un derecho de exclusividad y la autorización de una nueva cooperativa, en una actividad económica, en donde otra cooperativa ya había autorizada; la Secretaría de la Economía Nacional, debía llevar a cabo los estudios

técnicos necesarios, para determinar la situación de la competencia entre las cooperativas, a fin de tomar una decisión correcta.¹⁹⁷

En otro caso, el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, declaró en 1975, con fundamento en los artículos 8º, fracción IV (derogado), 152 fracciones II, III y V (derogado), 153 fracciones II y III (derogado), y 160 fracción II (derogado), y relativos, de la Ley de Vías Generales de Comunicación, que respecto al otorgamiento de concesiones, autorizaciones o permisos, de una ruta o tramo, a otras sociedades de transportes diferentes, de una sociedad que obtuvo con anterioridad esa concesión, que puede en su caso impugnar las autorizaciones o permisos otorgados a otras sociedades, "...a fin de evitar una competencia desleal en una actividad que se ejerce mediante reglamentación y no mediante libre concurrencia entre particulares".¹⁹⁸

En el caso del amparo en revisión, de la Sociedad Cooperativa de Producción Pesquera Ribereña "Ostioneros del Sur", S.C.L., el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, en su dictamen reitero en 1989, la inobservancia del principio liberal puro de la libre concurrencia, al señalar que: "...en materia de cooperativas aun no se ha admitido el principio liberal puro de la libre concurrencia, sino que las autorizaciones otorgadas a dichas cooperativas para funcionar deben operar legalmente sobre la base de que pueda no haber exclusividad sólo a condición de que no se establezca con ello una competencia ruinosa".¹⁹⁹

A partir del 22 junio de 1993, entra en vigencia la actual Ley Federal de Competencia Económica, observándose que en algunos casos de amparo en revisión que fueron presentados ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en este año, el criterio expresado en algunas de sus resoluciones, respecto a la materia de libre concurrencia y competencia, se remiten casi textualmente al contenido del Artículo 28 Constitucional, en los siguientes términos: "De conformidad con el párrafo segundo del artículo 28 Constitucional, se deduce la tajante prohibición de todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que tenga como finalidad el evitar la libre concurrencia, la competencia entre sí, o bien, la constitución de una ventaja comercial o mercantil a favor de una o varias personas, lo anterior en detrimento del público o de alguna clase social".²⁰⁰

¹⁹⁷ Semanario Judicial de la Federación. Séptima Época. Vol. 81 Sexta Parte. Pág. 24. Amparo en revisión 310/75. Sociedad Cooperativa de Producción Pesquera "General Álvaro Obregón", S.C.L. 23-IX-75. Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.

¹⁹⁸ Semanario Judicial de la Federación. Séptima Época. Vol. 81 Sexta Parte. Pág. 94. Amparo en revisión 374/75. Transportes Cuernavaca-Cuautla Axociapan-Jojutla y Anexas "Estrella Roja". S.A. de C.V. 23-IX-75. Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.

¹⁹⁹ Semanario Judicial de la Federación. Octava Época. Tomo V. Segunda Parte. Pág. 642. Amparo en revisión 1704/89. Sociedad Cooperativa de Producción Pesquera Ribereña "Ostioneros del Sur," S.C.L. 26-X-89. Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.

²⁰⁰ Tesis P/J. 13/93. Tomo 71. Noviembre de 1993. Pág. 11. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Octava Época. Amparo en revisión 247/93. Bremer Alimentos, S. A. de C.V. 1-VII-93; AR 1167/92. Tintorería Electrónica Flor, S.A. 3-VIII-93; AR 250/93. Ernesto Madrigal, S. A. de C.V. 3-VIII-93; Almacenes Zaragoza, S.A. y congraciados. 2-IX-93; AR 110/93. Grupo Comercial Castillo, S.A. de C.V. y congraciados. 2-IX-93. Pleno. SCJN.

En el Amparo en revisión 2183/99, la Primera Sala de la SCJN., reproduce también en su dictamen, el contenido del Artículo 28 Constitucional, al sustentar en su resolución, que: "Si bien es cierto que el artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece la prohibición de toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario que tenga por objeto el alza de los precios; de todo acuerdo, procedimiento o combinación de productores, comerciantes o empresarios de servicios que tengan como finalidad el evitar la libre concurrencia, la competencia entre sí, o bien, la constitución de una ventaja comercial o mercantil a favor de una o varias personas determinadas en detrimento del público en general o de alguna clase social,..."²⁰¹

El lenguaje jurídico expuesto así, escuetamente, encontrado en las citas anteriores, se observa despojado de toda cortapisa, al libre juego de las fuerzas del mercado, es posible que ello sea el resultado de la interpretación que realizó el legislador al Artículo 28 Constitucional, y que plasmó en el contenido de la reciente Ley Federal Competencia Económica. Sin embargo, esa exégesis efectuada por el legislador, trasluce la inauguración de una época que se caracterizará, por la defensa del principio liberal más puro de la libre concurrencia y la competencia entre sí, pendón de un voraz neoliberalismo antropófago, que por el momento no le interesa reparar en los efectos de la transgresión de las leyes económicas, mismos que ya se han dejado sentir, y que de no establecerse límites a nivel constitucional y en la legislación secundaria, al ejercicio del derecho de libre concurrencia y competencia, se provocará inevitablemente, el caos económico y social en el país.

Ciertos indicadores económicos, hacen suponer que algunas previsiones legislativas, como las establecidas en los artículos mencionados de la Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios de 1934, la Ley General de Sociedades Cooperativas de 1938, la Ley de Vías Generales de Comunicación de 1939, entre otras mas, así como el criterio sustentado en las resoluciones de los amparos en revisión que emitieron, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y los Tribunales Colegiados de Circuito en Materia Administrativa, durante la vigencia de estas leyes, y de conformidad con la instrumentación de una responsable política económica de protección a la economía nacional, fueron la base legislativa, que contribuyó al crecimiento sostenido del Producto Bruto Interno, que desde la época de los treinta del siglo XX, se hizo evidente.

Así pues, esta base legislativa para atemperar el ejercicio irrestricto e individualista del derecho a la libre concurrencia y competencia, el establecimiento en los años cincuentas del siglo pasado, del modelo del Desarrollo Estabilizador, fueron la guía de la política económica del Gobierno Federal, mismos que se convirtieron en factores del desarrollo económico del país, dado que así lo evidencian los hechos que exhiben, que desde ese entonces, hubo un crecimiento económico anual sostenido del Producto Interno Bruto, y un desarrollo económico nacional, que fue innegable durante más de seis décadas.

²⁰¹ Tesis 1ª. LXXIX/2001. Tomo XIX. Agosto del 2001. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Amparo en revisión 2183/99. Mauricio Ramón Cantú Barajas. 17-IV-01. Primera Sala. SCJN.

En sustento de lo anterior, se tiene que en 1934, el P.I.B., fue de 9.02, disminuyendo sólo hasta el 4.52 en 1940, pero nunca inferior a este porcentaje; todavía en 1982, en la época del Gobierno del licenciado José López Portillo, el P.I.B., fue de 6.10, para caer drásticamente a 0.34 en los ochentas, durante el Régimen del licenciado Miguel de la Madrid.²⁰² En el inicio del siglo XXI, en donde han persistido erróneamente las políticas neoliberales, y dada la abrogación de la base legislativa, para regular la libre concurrencia y competencia, esa falta de crecimiento del P.I.B., ha continuado en forma recalcitrante desde los años ochentas, y más acentuadamente desde el inicio del año 2000 y del actual Régimen de Gobierno, siendo en algunos casos, hasta por debajo de cero.²⁰³

Así, en el primer año de la actual Administración del Gobierno Federal, el Producto Bruto Interno, registró una tasa negativa de 0.3 por ciento, aumentando sólo al 0.9 por ciento en el año 2002; y según el Banco de México, en un anuncio optimista y con "...importante grado de incertidumbre," señala que para el año 2003, el P.I.B., crecerá sólo el 2 por ciento. El Banco de México, al iniciar el año anunció que el crecimiento de la economía del país en el 2003, sería del 3 por ciento, por lo que muy a su pesar, ésta institución tuvo que anunciar posteriormente la disminución de dicho porcentaje de crecimiento.²⁰⁴

Por tercera vez, se hace pública la declaración del Banco de México, anunciando el 30 de octubre del año 2003, que el pronóstico de crecimiento para éste año 2003, sería del 1.5% y no del 2% como se había anunciado en el mes de julio del mismo año, admitiendo en el argumento de éste anuncio, que la debilidad económica del país, es el impedimento de la generación de empleos formales,²⁰⁵ con lo cual se aclaró el "...grado de incertidumbre...", que se anunció en el mes de julio del mismo año; porcentaje del cual seguramente ya se tenía la cifra real de la proyección de crecimiento, pero se prefirió darla a la sociedad en dosis homeopáticas, para encubrir la amargura de la realidad económica y social que actualmente vive el país. Es oportuno preguntarse: ¿Habrán más "...grados de incertidumbre...", en los pronósticos de crecimiento al terminar el año 2003, o en los próximos tres años que restan a la actual Administración Federal? ¿Habrán más maquiajes estadísticos para ocultar el desmantelamiento industrial y comercial del país?

Estas breves citas de la legislación derogada, en materia de libre concurrencia y competencia, y de los hechos económicos que registran las estadísticas, así como la responsabilidad que asumió el Estado durante varias décadas, antes de los ochentas, respecto a las limitaciones al ejercicio del derecho de libre concurrencia y competencia, denotan los resultados positivos que se obtuvieron para la economía del país y para la población en general.

Al apreciarse por hechos, el crecimiento económico sostenido durante varios decenios, hasta la década de los ochentas en que hizo su arribo al país, el devastador

²⁰² Ortiz Mena, Antonio. El desarrollo Estabilizador; Reflexiones de una Época., p. 50

²⁰³ Loc. Cit.

²⁰⁴ González Amador, Roberto. Artículo, "Baja el Banco de México previsión de crecimiento a 2% para 2003". La Jornada. Página 20. 31 de julio del 2003.

²⁰⁵ González Amador, Roberto. Artículo, "Baja el Banco de México el pronóstico de crecimiento para 2003 al 1.5%". La Jornada. Pág. 23. 30 de octubre del 2003.

modelo económico del neoliberalismo, y que desde entonces, se preconiza falazmente la magia e infalibilidad de el libre juego de las fuerzas del mercado, y por ende la supremacía del ejercicio irrestricto del derecho de libre concurrencia y competencia, se está sólo recurriendo a la afirmación ilusoria de una prosperidad a largo plazo, que nunca podrá realizarse en virtud de que el libre cambio desigual, desmantela cualquier economía nacional, debido a las condiciones tecnológicas del país, y de una fuerte planta industrial altamente productiva, así como de que en la mayoría de los casos, no se disponga de los suficientes recursos financieros propios, como es el caso de México, y de los países en vías de desarrollo.

La reducida comparación entre la legislación vigente y la legislación abrogada , en materia de libre concurrencia y competencia que se ha comentado, así como de los registros estadísticos citados, han permitido escasamente atisbar las alternativas prosperas y adversas, que lo dispuesto por el orden jurídico produjo en determinadas épocas; otrora, se optó por tener controlado el principio liberal puro e individualista de las fuerzas del mercado en el país, matizadas de un alto contenido social, y ahora ignorando deliberadamente la acción de los fenómenos económicos, y de lo que enuncian las leyes económicas, se enaltece la libertad individualista en forma irrestricta de la libre concurrencia y competencia, anteponiéndola a los grandes intereses económicos de la Nación, causándole con ello graves daños al país, y múltiples perjuicios a diversas clases sociales.

Así, se observa ahora, que en la legislación vigente relativa, por ejemplo, en la Ley Federal de Competencia Económica, se enfatiza que el objeto de ésta Ley, es la protección del proceso de libre competencia y libre concurrencia, y todas aquellas restricciones al funcionamiento eficiente del mercado. La Ley General de Sociedades Cooperativas (Art. 8°) y la Ley de Vías Generales de Comunicación, otrora con taxativas claras al principio puro de libre concurrencia y competencia, hoy prevalece en algunos de sus preceptos, una ausencia total de alguna limitación al derecho de libre concurrencia y competencia, preconizándose por el contrario, su protección irrestricta en diferentes formas.

Desafortunadamente, los efectos económicos que produce una falta de limitación a una competencia irrestricta, son ya evidentes e ineluctables, debido a la violación de las leyes económicas, mostrándose sus alcances, en los datos que arroja el Producto Interno Bruto del país, que ya se ha comentado, y que como puede reflejarse, el P.I.B., en el país, ha venido de más a menos, permaneciendo estancado en diversos sectores de la economía nacional.

Se culpa de lo anterior, a la recesión económica del principal socio comercial del país, pero no se repara en los desaciertos de la política económica que se aplica, ni en la falta de control del derecho irrestricto de libre concurrencia y competencia, que aunado a otros errores, son en gran parte los responsables del caos económico, que hoy padece el país. De aquí que al derecho de libre concurrencia y competencia, se le deban precisar claramente sus alcances en la Ley Fundamental, así como establecer las obligaciones correspondientes al titular de éste derecho, si es que existe el sentimiento patriótico, y el ánimo político para salvar la economía de la Nación.

F).- APLICACIÓN DE LA LEY EN MATERIA DE LIBRE CONCURRENCIA Y COMPETENCIA.

La Ley Reglamentaria del Artículo 28 Constitucional en Materia de Competencia Económica, Monopolios y Libre Concurrencia, vigente, es la Ley Federal de Competencia Económica, que fue aprobada por el Congreso de la Unión en diciembre de 1992, y que en su Artículo Tercero Transitorio, fracciones I, II, III y IV, señala que se abrogan, la Ley Orgánica Reglamentaria del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios de 1934 y sus reformas.

En la fracción II, de éste artículo, se señala que se abrogan: La Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica de 1950 y sus reformas. En la fracción III, del mismo artículo III, se declara la abrogación de la Ley de Industrias de Transformación de 1941, y de Ley de Asociaciones de Productores para la Distribución y Venta de sus Productos de 1937.

La Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios, junto con la Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica, fueron hasta el 21 de junio de 1993, las que directamente regularon la materia de libre concurrencia y competencia, pues a partir del día siguiente de esta fecha, entró en vigencia la Ley Federal de Competencia Económica, señalándose en el último párrafo de la fracción IV, de su Artículo Tercero Transitorio, que: "En lo que no se opongan a la presente Ley, continuarán en vigor las disposiciones expedidas con base en los ordenamientos que se abrogan, hasta en tanto no se deroguen expresamente".

La Ley Federal de Competencia Económica, es de observancia general en toda la República y es aplicable a todas las áreas de la actividad económica, y su objeto es proteger el proceso de competencia y libre concurrencia, previniendo y eliminando a los monopolios, y a todas aquellas **restricciones** que obstaculicen el funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios. (Arts. 1° y 2°)

Están sujetos a lo dispuesto por la LFCE., todo el que tenga el carácter de agente económico, categoría que alcanza toda persona que de cualquier forma participe en alguna actividad económica, sean personas físicas o morales, dependencias o entidades de la Administración Pública Federal, estatal o municipal, asociaciones, agrupaciones de profesionistas, o fideicomisos. (Art. 3°)

La LFCE., al igual que el Artículo 28 Constitucional, no considera como monopolios las actividades exclusivas que realiza el Estado en las áreas estratégicas, ni a las asociaciones de trabajadores que se han constituido para proteger sus propios intereses; en la misma forma, tampoco se consideran los privilegios a favor de autores, artistas, e inventores, que se conceden por cierto tiempo, ni a las sociedades cooperativas, que reúnan los requisitos legales; en los demás casos, quedan prohibidos los monopolios, estancos y prácticas monopólicas, que dañen o impidan la competencia y libre concurrencia, en cualquier fase de la actividad económica, producción, procesamiento, distribución y comercialización de bienes y servicios. (Arts. 4, 5, 6 y 8), LFCE.

La Ley Federal de Competencia, establece en los artículos 9, 10, 11,12 y 13, el criterio que debe tomarse en cuenta, para determinar cuando los actos o las maniobras de un agente económico, encuadran en el supuesto que la Ley señala como prácticas monopólicas.

En el segundo párrafo del Artículo 28 Constitucional, se declara que la ley castigará severamente, y las autoridades perseguirán con eficacia toda concentración, y a este respecto, la LFCE., dedica el Capítulo III, a determinar lo que debe entenderse por concentración, así como los supuestos e indicios que se consideran para su existencia; la Comisión Federal de Competencia, impugnará y sancionará en los términos y elementos que le señala la LFCE., a aquellas concentraciones cuyo objeto o efecto sea disminuir, dañar o impedir la competencia y la libre concurrencia. (Art. 16)

La LFCE., considera como indicios de los supuestos de concentración, los actos de los agentes económicos que confieran al fusionante o al adquirente, el poder de fijar los precios unilateralmente, o la capacidad para limitar sustancialmente el abasto o suministro de bienes o servicios, se desplace a otros agentes económicos del mercado relevante, o se les impida el acceso al mismo. (Art. 17)

Dependiendo del monto de la transacción o la concentración, los agentes económicos que intervengan en ese acto, deberán de notificarlo a la Comisión Federal de Competencia Económica, y haber obtenido resolución favorable, a fin de que conforme a la naturaleza de los actos, sean inscritos en el Registro Público del Comercio. (Art. 20)

Los artículos de la Ley Federal de Competencia Económica, que van del 15 al 23, hacen referencia a la Comisión Federal de Competencia, respecto a las actividades que tiene a su cargo, de sus atribuciones y competencia. La CFCE., es un Órgano desconcentrado de la Secretaría de Economía, que cuenta con autonomía técnica y operativa; tiene a su cargo prevenir, investigar y combatir a los monopolios, las prácticas monopólicas, y las concentraciones; en función de ello, goza de autonomía para dictar sus resoluciones, según se desprende de los artículos mencionados.

De acuerdo con los artículos anteriores, la Comisión Federal de Competencia Económica, es un Órgano Autónomo del Gobierno Federal, que tiene atribuciones para resolver lo concerniente, a la prevención, investigación y emprender acciones en contra de los monopolios, las prácticas monopólicas, las concentraciones, y en general, todo aquello se refiera a la protección del proceso de libre competencia y libre concurrencia, así como de todas aquellas restricciones que obstaculicen el funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios.

Asimismo, la Comisión Federal de Competencia, tiene atribuciones para investigar la existencia de monopolios, estancos, prácticas monopólicas o concentraciones, que de acuerdo con la LFCE., están prohibidas; resolver los casos que sean de su competencia y sancionar administrativamente la violación a la LFCE., así como denunciar ante el Ministerio Público las conductas delictivas en materia de competencia y libre concurrencia.

Otras de las atribuciones de la Comisión Federal de Competencia Económica, son las de emitir su opinión sobre los ajustes a los programas y políticas de la Administración Pública Federal, cuando sus efectos puedan resultar contrarios a la competencia y libre concurrencia; opinar cuando se lo solicite el Ejecutivo Federal, sobre las adecuaciones de proyectos de leyes y reglamentos, acuerdos, circulares y actos administrativos, relativos a la competencia y libre concurrencia. En la misma forma, participar con las dependencias competentes en la celebración de tratados, acuerdos o convenios internacionales en materia de regulación o políticas de competencia y libre concurrencia, de los que México sea parte o pretenda serlo. (Art. 24).

La Comisión Federal de Competencia, esta integrada por cinco comisionados, incluyendo a su presidente, todos ellos son designados por el titular del Ejecutivo Federal; las deliberaciones serán en forma colegiada, y las decisiones sobre los casos será por mayoría de votos, teniendo su presidente voto de calidad. (Arts. 25, 26,28)

El procedimiento ante la Comisión Federal de Competencia, contra quien presuntamente haya contravenido la LFCE., por haber incurrido en el ejercicio de las prohibiciones establecidas, se inicia de oficio o a petición de parte. La Comisión tiene atribuciones para citar a declarar a quienes tengan relación con los casos controvertidos, requerir informes o documentos, a fin de llevar a cabo en la mejor forma las investigaciones, respecto a las denuncias de transgresión a las normas que regulan el derecho de competencia y libre competencia. (Arts. 30 y 31)

En el caso de las prácticas monopólicas, cualquier persona puede denunciar por escrito al presunto responsable ante la Comisión; en lo que respecta a las demás prácticas o concentraciones que prohíbe la Ley, el propio afectado quien inicie la denuncia, manifestando los daños que ha sufrido, o que pueda sufrir un daño o perjuicio sustancial. (Art. 32)

Integrada la denuncia, la Comisión tramitará el procedimiento emplazando al presunto responsable, adjuntándole en su caso, copia de la denuncia, para que dentro de los términos legales, manifieste lo que a su derecho convenga. La Comisión en aras de un eficaz ejercicio de sus atribuciones, puede emplear como medios de apremio, el apercibimiento y la multa.

Si durante el procedimiento se demostró la responsabilidad de alguno o algunos agentes económicos de haber incurrido en alguna práctica monopólica relativa o absoluta, el haber declarado o informado falsamente a la Comisión, o de haber realizado alguna concentración de las prohibidas por la LFCE., la Comisión podrá sancionar a los responsables, ordenando la suspensión, corrección o supresión de la práctica o concentración de que se trate; también podrá ordenar la desconcentración parcial o total de lo que se haya concentrado indebidamente y la multa que en su caso proceda, cuyo monto será de acuerdo a la infracción en que se haya incurrido, que puede fluctuar entre 7,500 y 375,000 veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, pudiendo duplicarse en el caso de reincidencia.

En otros casos según sea la gravedad, a juicio de la Comisión, en lugar de las multas, previstas en la Ley, podrá imponer una multa hasta por el 10% de las ventas anuales obtenidas por el infractor, o hasta el 10% del valor de los activos del infractor, cualquiera que resulte mas alta. La Comisión en la imposición de multas deberá considerar la gravedad de la infracción y la capacidad económica del infractor. (Arts. 33, 34, 35, 36,37).

Los agentes económicos que hayan sufrido daños y perjuicios a causa de la práctica monopólica o la concentración ilícita, y que así lo hayan demostrado durante el procedimiento, podrán deducir su acción por la vía judicial; la LFCE., en el artículo 38, en su último párrafo, declara que es improcedente la acción judicial o administrativa que se hagan con fundamento en esta Ley, fuera de las que la misma establece.

Finalmente, en el artículo 39, se regula lo referente al recurso de reconsideración contra las resoluciones que con fundamento en la LFCE., haya dictado la Comisión, señalándose que este deberá presentarse por escrito y debidamente fundamentado, adjuntando los elementos de prueba necesarios, en un término de treinta días hábiles, siguientes a la fecha de notificación de la resolución. El objeto del recurso de reconsideración, es el de revocar, modificar o confirmar la resolución reclamada. La interposición del recurso de reconsideración, suspende la ejecución de la resolución impugnada; la Comisión dictará respecto al recurso interpuesto su resolución, y la notificará en un término que no excederá de sesenta días, contados a partir de la fecha en que se interpuso el recurso. El silencio de la Comisión, significará que se ha confirmado el acto impugnado.

En relación al significado del silencio de la Comisión, en el caso del recurso de reconsideración, a más de generar angustia debido a la inseguridad jurídica de alguna de las partes de la controversia, esa actitud de silencio es cuestionable, toda vez que un funcionario o empleado público, debe actuar conforme al derecho de petición, que esta consagrado como una garantía individual en el Artículo 8° Constitucional, que a la letra señala en su segundo párrafo: "A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se ha dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario"; de tal suerte que el párrafo del artículo 38 de la LFCE., que establece el silencio de la Comisión, bien podría calificarse de inconstitucional, de acuerdo a lo que ordena el Artículo 8° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Desde el punto de vista del orden jerárquico, se considera al reglamento como un acto jurídico formalmente administrativo y materialmente legislativo, en virtud de que crea situaciones jurídicas generales, abstractas e impersonales. La finalidad de un reglamento, es desarrollar, detallar los principios generales establecidos en la ley, y hacer posible y clara su aplicación práctica, concreta y efectiva.

El reglamento es una norma subordinada, que se circunscribe a lo dispuesto en la ley que le da origen, y a la cual de acuerdo con el principio de preferencia de la ley, no

puede contrariar u oponerse a las disposiciones contenidas en la ley que se reglamenta.²⁰⁶

Si se toma como base esta concepción acerca del reglamento, y si se hace referencia en lo particular al Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica, puede decirse que tiene como función pormenorizar y detallar los principios generales contenidos en la referida Ley que le da origen.

El Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica, amplía y detalla en VII Capítulos con 53 artículos, el contenido de la LFCE., y define en algunos casos, lo relativo a los plazos en días hábiles, las prácticas monopólicas; las reglas generales para el análisis del mercado relevante y poder sustancial; las concentraciones; el procedimiento para que la Comisión, inicie la investigación, cuando se tenga conocimiento de hechos que violenten la protección del proceso de libre competencia y libre concurrencia, o el funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios; el emplazamiento; las notificaciones; dispone lo correspondiente al derecho que toda persona física o moral tiene, para formular a la Comisión las consultas y opiniones en materia de competencia y libre concurrencia, y finalmente establece los casos en que procede el recurso de reconsideración.

El Reglamento Interior de la Comisión Federal de Competencia, es otro instrumento jurídico en materia de libre concurrencia y competencia, dado que regula la estructura orgánica y las bases de operación de la Comisión Federal de Competencia.

La norma jurídica fundamental en materia de libre concurrencia y competencia, es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al consagrar en el Artículo 28 este derecho, ubicado en la parte dogmática de la Carta Magna, que concatenado con los artículos 1º y 5º Constitucionales, que tutelan la garantía de igualdad y la libertad de trabajo, respectivamente, instituyen el derecho público subjetivo de libre concurrencia y competencia.

Forma parte de la legislación secundaria en esta materia, el Código Federal de Procedimientos Civiles, que se aplicará supletoriamente, para los casos no previstos en la Ley Federal de Competencia o su Reglamento; el Código Penal Federal, en lo relativo a los Delitos contra la economía pública, y Delitos contra el consumo y la riqueza nacionales, artículo 253, fracciones I, incisos a), b), c), d), e), y demás relativos; Ley Federal de Protección al Consumidor, en lo referente a la protección del consumidor contra "...métodos comerciales coercitivos y desleales, ...en el abastecimiento de productos y servicios". Artículo 1º, fracciones I, II, VII, y demás artículos relativos; Ley de Comercio Exterior, en lo que se refiere a las medidas de regulación no arancelarias a la exportación, en los artículos 4º, 15, 16, 17, y demás relativos, y lo concerniente a las prácticas desleales de comercio internacional, fundamentalmente los artículos 28, 29, 30, 37, 39.

²⁰⁶ De la Garza, Sergio F. Derecho Financiero Mexicano., pp. 36-39.

La legislación secundaria citada en materia de libre competencia y competencia, de ninguna manera pretende ser exhaustiva, pues cada actividad económica específica que el individuo realice o pretenda realizar, esta regulada por sus propias normas en ésta materia, de aquí que sólo ha sido catalogada brevemente la legislación secundaria que en forma general, que se considera regula directamente la materia de libre competencia y competencia.

CAPITULO V

LA ASISTENCIA TÉCNICO-ECONÓMICA EN LA LABOR LEGISLATIVA.

SUMARIO

A).- El proceso legislativo. 1.- Las fuentes del derecho. 2.- Las fuentes reales. 3.- Las fuentes históricas. 4.- La jurisprudencia. 5.- La doctrina. 6.- Los principios generales del derecho. 7.- La equidad. 8.- El proceso legislativo. 9.- La asesoría especializada. B).- La realidad social y el derecho legislado. C).- Circunscripción técnico-científica a la facultad de legislar. D).- Asesoría técnico-económica a la actividad legislativa. E).- Revisión y adición al Artículo 28 Constitucional.

A).- EL PROCESO LEGISLATIVO VIGENTE.

1.- LAS FUENTES DEL DERECHO.

El Estado como órgano político máximo, ha creado sus instituciones para beneficio de toda la colectividad, de aquí que la actividad que realice, la deberá hacer conforme a lo que se haya establecido en la Norma Fundamental y las normas secundarias, que para el efecto a creado él mismo, y que habiendo recorrido las etapas señaladas por el proceso legislativo, se consideran legalmente válidas.

La creación de las normas jurídicas, tiene su origen en lo que se denomina fuentes del derecho; esta denominación es para indicar los métodos de creación jurídica, así como para caracterizar el fundamento de validez de la norma jurídica.

La Carta Magna, es para KELSEN,²⁰³ una fuente del derecho, dado que ella regula el procedimiento y faculta al Órgano del Estado, que ha de crear, no solamente a las normas ordinarias, reglamentarias o individuales, sino a las normas constitucionales; de la anterior afirmación, concluye el maestro de Viena, diciendo que todo "...orden jurídico es un sistema de normas generales e individuales enlazadas entre sí de acuerdo con el principio de que el derecho regula su propia creación".²⁰⁴

²⁰³ Kelsen, H. Teoría General del Derecho y del Estado., p. 155.

²⁰⁴ Ibidem., p. 156

En esta forma, la norma jurídica creada, sólo puede pertenecer a determinado orden jurídico, si su origen se realizó conforme a lo que establece la Ley Fundamental; de tal manera, que "La norma que regula la creación de otra es "aplicada" en el acto de creación".²⁰⁵ La norma jurídica que no tenga su génesis en la Constitución Política, sería un precepto inconstitucional, que no puede formar parte de un orden jurídico determinado.

Así pues, la fuente del derecho, es el origen, es la forma del como y por qué nace una norma jurídica. También se dice que las fuentes del derecho, son las formas como el derecho positivo se establece; son la expresión de las reglas jurídicas a través de las cuales las normas jurídicas alcanzan una determinación concreta, representan los elementos necesarios que hacen que una regla de derecho, sea obligatoria validamente.²⁰⁶

En la doctrina jurídica el vocablo *fuentes*, hace referencia a la forma mediante la cual se producen las normas que integran un orden normativo, reconociéndose tres clases: fuentes formales, reales e históricas.

Se denomina **fuentes formales**, al proceso de creación de la norma jurídica; en el ámbito jurídico, se admiten como fuentes formales, a la legislación, la costumbre y a la jurisprudencia; cada una de las fuentes formales debe reunir ciertos *elementos* que son *conditio sine qua non*, de la validez de las normas jurídicas creadas.

Señala el maestro Eduardo García Maynez, que estos elementos, son de carácter extrínseco, que nada tienen que ver con el contenido de las normas, pero que son necesarios para determinar la materia de los preceptos jurídicos, como es el caso de la legislación, cuando el legislador requiere regular las necesidades económicas, culturales, o las exigencias de justicia, seguridad y bienestar colectivo de las personas que son destinatarias de la ley que se ha de producir.²⁰⁷

Por su parte el maestro Ignacio Galindo Gárfias, clasifica a las fuentes formales en *directas e indirectas*, señalando que la doctrina reconoce como fuentes directas o inmediatas a la costumbre y la ley, y como fuentes formales mediatas e indirectas, a la jurisprudencia, la doctrina, a los principios generales del derecho, y a la equidad.²⁰⁸

2.- LAS FUENTES REALES.

En el concepto jurídico de *fuentes reales*, se encierra la idea de inquirir, de investigar "...a las causas sociales, que en un determinado momento han hecho

²⁰⁵ Kelsen, H., pp. 156-157

²⁰⁶ Galindo Gárfias, Ignacio. Op. Cit. p. 42.

²⁰⁷ García Maynez, E. Op. Cit., p. 52.

²⁰⁸ Galindo Garfias, I. Op. Cit., p. 45.

surgir una norma jurídica".²⁰⁹ Las fuentes reales constituyen la serie de fenómenos sociales que se manifiestan objetivamente en la sociedad, y que influyen en la voluntad de el legislador, siendo estos fenómenos sociales los que han hecho surgir a la norma jurídica y que posteriormente, llegará a formar parte del derecho positivo.

La convivencia social, siempre en constante movimiento, y como consecuencia en constante transformación, impiden que la conducta de los miembros del grupo social, se estanque, involucone o retroceda en perjuicio del mayor número de los integrantes de ese grupo social. Al respecto, dice el maestro Galindo Garfias, "...este es el dato experimental que el legislador encuentra y no crea".

El panorama social que muestran las necesidades e intereses del grupo social, en aras de la realización de el libre albedrío y de las personales metas de cada individuo, darán cauce al desarrollo colectivo del conglomerado social; esta observación de la realidad es lo que influirá en el ánimo de el legislador, para que en el momento de conformar la norma jurídica, queden protegidos los intereses y aspiraciones del grupo, con el fin de lograr la armonía social. Esta es la razón del por qué se afirma que: las fuentes reales, son los factores que determinan el contenido de la norma jurídica.²¹⁰

3.- LAS FUENTES HISTORICAS.

Las fuentes históricas, conducen al conocimiento del derecho, a través de la localización antigua, recurriendo al estudio del derecho del pasado, como por ejemplo, el Código de Hamurabi, las Doce tablas, las Instituciones, el Digesto, etcétera. El maestro García Maynez, afirma que las fuentes históricas, se aplican a los documentos que encierran el texto de una ley o conjunto de leyes, (Inscripciones, papiros, libros, etc.).

Para los fines del presente capítulo, de este trabajo de tesis, dos son las fuentes del derecho, que sirven de punto de partida para argumentar la necesidad de asistencia técnico-económica en forma sistemática, permanente, profesional y especializada en la labor legislativa, siendo ellas: **las fuentes formales y las fuentes reales**.

En el ámbito jurídico, se dice que las **fuentes formales**, son los procesos de creación de las normas jurídicas, para que estas puedan considerarse válidas dentro de un determinado orden jurídico.

²⁰⁹ Galindo Garfias, I., pp. 43-44.

²¹⁰ García Maynez, E. Op. Cit., p. 51.

El jurista Eduardo Couture, refiriéndose al concepto común de proceso, dice que el vocablo proceso significa progreso, transcurso del tiempo, acción de ir hacia delante, desenvolvimiento; que todo progreso es una secuencia.

En relación al concepto jurídico de proceso, este autor expresa que proceso jurídico, es un cúmulo de actos, sujetos a un orden temporal, a una dinámica, a una determinada forma de desenvolverse.²¹¹

El maestro García Maynez, al referirse a las fuentes formales, expresa que la *idea de proceso*, implica una sucesión de momentos; por lo que cada fuente formal, se integra por varias etapas que deben realizarse de acuerdo a ciertas formas y determinados supuestos; y basándose en la opinión más generalizada, enuncia que las fuentes formales del derecho están dadas por la LEGISLACIÓN, LA COSTUMBRE Y LA JURISPRUDENCIA, en donde cada una debe reunir ciertos elementos que condicionan la validez de las normas que se han producido a través de los procesos respectivos.²¹²

En México, como país de derecho escrito, LA LEY figura como una de las fuentes formales de más importancia, y se considera que es, "...el proceso por el cual uno o varios órganos del Estado formulan y promulgan determinadas reglas jurídicas de observancia general, a las que se da el nombre específico de leyes".²¹³

En países como Inglaterra y los Estados Unidos de América, prevalece el Common Law, o derecho consuetudinario, en donde *la costumbre* es determinante como fuente del derecho.

Siguiendo la ruta señalada por el maestro García Maynez, al ejemplificar la supletoriedad de *la costumbre* como fuente del derecho en México, se encuentra que en efecto, esta asume un carácter secundario, pues sólo en los casos en que la ley dispone su aplicación, ésta se convierte en obligatoria. Así, por ejemplo, el Código Civil del Distrito Federal en su artículo 10, establece un principio general respecto a la costumbre, al señalar que: "Contra la observancia de la ley no puede alegarse desuso, costumbre o práctica en contrario".

Existen algunos otros ordenamientos que le otorgan ese carácter supletorio a la costumbre, como es el caso del Código Civil del Distrito Federal, en sus artículos 997, 2607, y 2754. En la Ley Federal del Trabajo, en su artículo 17, también hace referencia al caso de supletoriedad de la costumbre en materia laboral, al establecer que: "A falta de disposición expresa en la Constitución, en esta Ley o en sus Reglamentos, o en los tratados a que se refiere el artículo 6º, se tomarán en consideración sus disposiciones que regulen casos semejantes, los principios

²¹¹ Couture, Eduardo. Fundamentos de Derecho Procesal Civil., p. 121.

²¹² García Maynez, E. Op. Cit., p. 51.

²¹³ *Ibidem*. Op. Cit., p. 52.

generales que deriven de dichos ordenamientos, los principios generales del derecho, los principios generales de justicia social que derivan del artículo 123 de la Constitución, la jurisprudencia, la costumbre y la equidad".²¹⁴ Estos ordenamientos, proporcionan una clara idea del carácter supletorio de la costumbre en México, y la preponderancia de la legislación, consideradas como fuentes del derecho.

4.- LA JURISPRUDENCIA.

La jurisprudencia, es también una fuente del derecho en el sistema jurídico mexicano, y la forman el conjunto de principios y doctrinas contenidos en las decisiones de los tribunales. Es necesario aclarar que estas decisiones para que constituyan jurisprudencia, tienen que haber sido pronunciadas continuamente en el mismo sentido por cinco ejecutorias no interrumpidas por otra en contrario.

En los sistemas jurídicos de derecho escrito, se le concede un gran valor a la jurisprudencia, en virtud de que es la interpretación de la ley por el más Alto Tribunal, como es el caso de México, cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ante la duda de la ley, es la encargada de interpretar su sentido, y emitir la decisión, ya que fija el sentido y alcance del precepto jurídico, cuando es omiso en la aplicación y solución de un caso concreto, haciéndose necesario que el juez, al decidir, subsane las lagunas de la ley.²¹⁵

5.- LA DOCTRINA.

En el ámbito jurídico, se le considera a la doctrina como el conjunto de estudios realizados científicamente por los juristas sobre el derecho, ya sea con el fin de sistematizar sus preceptos, interpretar las normas, o indicar las reglas de la aplicación de determinada rama del derecho.

Otro concepto de la doctrina señala, que es el resultado de la actividad intelectual de los juristas, que han investigado y concluido en determinado sentido acerca de un aspecto del derecho. Sin embargo, sus conclusiones tienen carácter personal, particular, y por lo tanto, no tienen fuerza obligatoria para ningún tribunal.²¹⁶

6.- PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO.

En el sistema jurídico mexicano, los principios generales del derecho, son fuente del derecho. Son diversas las escuelas que sustentan diferentes conceptos

²¹⁴ García Maynez, E., pp. 66-67.

²¹⁵ Galindo Garfias, Ignacio. Op. Cit., pp. 54-57.

²¹⁶ García Maynez, E. Op. Cit., p. 77.

sobre los principios generales del derecho, llegando algunas de ellas a negar su existencia.

Ciertas escuelas identifican estos principios, con las normas del derecho natural, otras con los principios de la justicia y la equidad; algunas otras más, con los principios más generales de la doctrina y la ciencia del derecho; cierta corriente del pensamiento jurídico, sustenta que los principios generales del derecho, "...son normas jurídicas independientes del derecho legislado, que se alcanzan por la progresiva abstracción de las distintas normas, hasta llegar a los presupuestos necesarios de todo ordenamiento jurídico".²¹⁷

Una idea muy generalizada por algunos autores, afirma que los principios generales del derecho, están formados por reglas o máximas jurídicas, cuyo origen data desde el derecho romano, hasta las corrientes del pensamiento jurídico contemporáneo, que han guiado a los exegetas redactores de la ley.²¹⁸

Los principios generales del derecho, dice el maestro Galindo Garfias, "...son conceptos fundamentales que pueden ser conocidos mediante inducciones sucesivas, coordinando las normas o preceptos que regulan una institución jurídica, hasta llegar, objetivamente por abstracción, a encontrar esos conceptos o ideas centrales que presiden y dan vida y sentido a cada institución".²¹⁹

En esta forma, los principios generales del derecho, son aquellos principios fundamentales que contiene el derecho positivo, que no se encuentran explícitamente escritos en determinada ley, pero que se hayan inmersos en las hipótesis de las diversas normas jurídicas, que a través de la abstracción ha de realizar el juez con carácter exegético, a fin de dar solución al caso que le fue sometido a su conocimiento, y en donde la ley relativa ha sido omisa. Es posible encontrar algunos principios generales del derecho, en las fuentes históricas del derecho, que pudieron haber guiado a los antiguos legisladores.

7.- LA EQUIDAD.

Uno de los conceptos de equidad, alude a la idea de moderación, medida, rectitud y justicia. La equidad tiende a adaptar la norma jurídica a cada caso en particular, previendo no cometer alguna injusticia en la aplicación del precepto de carácter general y abstracto, ya que como consideraba Cicerón: "Sumum jus, summa injuria", -La aplicación estricta del derecho, es la suma injusticia-, o como señala Aristóteles: "...es una dichosa rectificación de la justicia rigurosamente legal".²²⁰

²¹⁷ Galindo Garfias, I. Op. Cit., p. 61.

²¹⁸ Loc. Cit.

²¹⁹ *Ibidem.*, p. 62.

²²⁰ Citado por Dorantes Tamayo, Luis. Op. Cit., p. 128.

En la equidad el juez, en los casos en que la ley lo autoriza, acopla lo dispuesto por la ley a las peculiaridades del caso concreto sometido a su conocimiento. En la equidad, existe un elemento de clemencia frente al rigor de la ley, en la resolución de un caso particular y concreto.

Por lo regular, se admite que la equidad es un principio general del derecho. En la legislación mexicana, en el artículo 14 Constitucional y en el artículo 19 del Código Civil, se hace referencia a que en los casos del orden civil, la sentencia definitiva deberá hacerse conforme a la letra o a la interpretación de la ley, y que a falta de ésta, se fundará en los principios generales del derecho.

Lo anterior indica que para que el juzgador haga uso de los principios generales del derecho, en una controversia, antes deberá agotar la ley escrita, en busca de algún precepto aplicable, y posteriormente basar su sentencia en la equidad. Este orden jerárquico de aplicación de la ley, denota un papel supletorio de la equidad en el sistema jurídico mexicano,²²¹ es decir, que en tanto haya preceptos legales aplicables al caso específico, no es posible que el juzgador pueda dictar sentencia definitiva fundándose en la equidad, como un principio general del derecho.

Se dijo anteriormente, que para los fines de este trabajo, revisten especial interés las fuentes formales y las fuentes reales del derecho, a fin de dar seguimiento por una parte, al momento preciso en la creación de la norma, en que la asesoría profesional y especializada se hace imprescindible, y por otra parte, la responsabilidad que deben tener los autores de una iniciativa de ley, de partir de la realidad social que reclama con justicia, se regulen ciertas relaciones entre los miembros del grupo, con el objeto de lograr una mejor convivencia.

Asimismo, se ha creído pertinente citar aunque sea brevemente, a la costumbre y la ley, por considerarse como fuentes formales directas, según la clasificación del maestro García Maynez, y siguiendo la clasificación del maestro Galindo Garfias, a la jurisprudencia, la doctrina, los principios generales del derecho, y a la equidad, por considerarse como fuentes indirectas generadoras del derecho, para así tener un punto de referencia en el mecanismo de creación de la norma jurídica.

Tanto las fuentes directas como las fuentes indirectas, son una forma de la manifestación de la voluntad para crear la norma jurídica, todas ellas difieren entre sí, en cuanto a la forma y requisitos que se requieren para generar dicha norma, cada una de las formas de creación de la norma, debe reunir ciertas condiciones a fin de que sean jurídicamente válidas.

Es precisamente esta diferencia la que es necesario tomar en consideración, en cuanto al origen de la norma, puesto que en este trabajo, se hace sólo referencia a la actividad intelectual realizada por los autores de la iniciativa de ley, la participación

²²¹ García Maynez, E. Op. Cit., pp. 385-386.

de las Comisiones respectivas, que tienen que rendir su dictamen sobre esa iniciativa, y de la discusión y la aprobación, que tendrá que efectuar el legislador dentro del proceso legislativo, y el deber de observar la realidad social, de la cual tiene que partir al crear la norma jurídica.

8.- EL PROCESO LEGISLATIVO.

En un país de derecho escrito como es México, la legislación es la fuente más importante entre todas las fuentes formales. Se define a la legislación, como: "...el proceso por el cual uno o varios órganos del Estado formulan y promulgan determinadas reglas jurídicas de observancia general, a las que se da el nombre específico de leyes."²²²

El proceso legislativo, es la secuencia que se sigue en la formación del derecho objetivo vigente, identificándose seis etapas: **iniciativa, discusión, aprobación, sanción, publicación e iniciación de la vigencia.**

La iniciativa, constituye el acto mediante el cual ciertos órganos del Estado proponen un proyecto de ley. Señala el Artículo 71 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, que el derecho de iniciar leyes o decretos compete: I.- Al Presidente de la República; II.- A los diputados y senadores al Congreso de la Unión; y III.- A las legislaturas de los Estados.

De acuerdo con el Artículo que se menciona, las iniciativas presentadas por el Presidente de la República, por las legislaturas de los Estados o por las diputaciones de los mismos, pasarán desde luego a Comisión. Las que presenten los diputados o los senadores, se sujetarán a los trámites que designe el Reglamento de los Debates.

La discusión, siguiendo la secuencia del proceso legislativo, *la discusión*, es la etapa durante la cual las cámaras examinan, analizan y debaten el proyecto de ley que les es propuesto, a fin de concluir si deberá o no ser aprobado.

Dispone el Artículo 72 de la Constitución de la República, que: "Todo proyecto de ley o decreto, cuya resolución no sea exclusiva de alguna de las cámaras, se discutirá sucesivamente en ambas, observándose el reglamento de debates sobre la forma, intervalos y modo de proceder en las discusiones y votaciones". Se señala en su inciso h), que: "La formación de las leyes o decretos puede comenzar indistintamente en cualquiera de las dos cámaras, con excepción de los proyectos que versaren sobre empréstitos, contribuciones o impuestos o sobre reclutamiento de tropas, todos los cuales deberán discutirse primero en la Cámara de Diputados".

²²² García Maynez, E. Op. Cit., p. 52.

El mismo Artículo, establece todo el mecanismo relativo a la discusión, aprobación, sanción, y publicación.

Se le denomina cámara de origen a aquella en donde primeramente se comenzó la discusión del proyecto de ley, y a la cámara que lo hace posteriormente, se llama cámara revisora.

La aprobación, es el acto en cual las Cámaras aceptan el proyecto de ley que les fue presentado. Esta aprobación puede ser en determinado momento, parcial o total, según sea el caso.

La sanción, es el momento en el que el proyecto de ley, es aceptado por el Poder Ejecutivo; en la secuencia del proceso legislativo, la sanción es una etapa posterior a la aprobación del proyecto que han realizado previamente las Cámaras.

En esta etapa, dentro del término de diez días, el Presidente de la República, puede negar la sanción a la iniciativa de ley que ya ha sido aprobada por las Cámaras en ejercicio de su derecho de veto. Si transcurrido este término, el Poder Ejecutivo, no ejerce el derecho de veto, se dará por entendido que el proyecto respectivo, fue sancionado por el Presidente de la República.

Cuando el Poder Ejecutivo, no sancionó el proyecto de ley que le fue enviado, debido a que le ha hecho algunas observaciones, deberá enviarlo a la Cámara de origen, con el objeto de que sea discutido de nuevo, sucesivamente por las dos Cámaras.

Si las dos terceras partes de cada una de las Cámaras insiste en su proyecto, entonces el Presidente de la República, ya no tiene la facultad de volver a hacer observaciones en este segundo retorno del proyecto de ley o decreto, por lo que se deberá ordenar su publicación. Artículo 72 Constitucional, inciso (h).

La publicación, tiene lugar cuando la ley ya aprobada y sancionada, se hace del conocimiento entre quienes deban cumplirla.

La iniciación de la vigencia.- En el sistema jurídico mexicano, existen dos sistemas de iniciación de la vigencia de una ley: **el sucesivo y el sincrónico**. El **Sistema Sucesivo**, esta enunciado en el artículo 3° del Código Civil Federal, que establece que: "Las leyes, reglamentos, circulares o cualquiera otras disposiciones de observancia general, obligan y surten efectos tres días después de su publicación en el periódico oficial.

En los lugares distintos del en que se publique el periódico oficial, para que las leyes, reglamentos, etc., se reputen publicados y sean obligatorios, se necesita que además del plazo que fija el párrafo anterior, un día más por cada cuarenta kilómetros de distancia o fracción que exceda a la mitad."

El sistema sincrónico, esta regulado por el contenido del artículo 4° del Código Civil Federal, que dispone que: "Si la ley, reglamento, circular o disposición de observancia general fija el día en que debe comenzar a regir, obliga desde ese día con tal de que su publicación haya sido anterior."

El legislador inmerso ya en su quehacer legislativo, al revisar y discutir la iniciativa de ley que le fue turnada, debe tomar en cuenta lo prescrito por las fuentes reales del derecho: debe partir de lo que encuentra en la realidad como problema, de lo que constituye la esencia del fenómeno, que él con su facultad soberana puede observar y conformar, y mediante la creación de la norma, dar solución a ese algo que ocasiona malestar a la sociedad; sólo en esta forma hará que se alcancen algunos de los fines del derecho al que la norma jurídica aspira; y en el caso de la norma de contenido económico, ésta debe aspirar, a la justicia social y la seguridad económica, para la sociedad en general.

Cuando la norma jurídica creada, ha seguido formalmente la ruta del proceso legislativo, ésta será un precepto jurídicamente válido, que llegará en cierto momento a formar parte del derecho positivo.

Es de suponerse que en un proyecto de ley, sus autores pretenden dar solución a un problema, y que para ello parten del acontecer de la realidad, de aquí que los momentos más importantes y oportunos para despojar a la iniciativa de ley de posibles aberraciones técnicas ó científicas, sea cuando esta se concibe, cuando se formula en el pensamiento de sus autores; así como en el momento en que la iniciativa es turnada a la Comisión respectiva. Este acrisolamiento del proyecto de ley, sólo será posible si los autores se auxilian del asesoramiento profesional, en la materia jurídico-económica del tema sobre el cual versará la iniciativa que van a formular.

La participación de expertos en materia económica, desde la creación de una iniciativa de ley de contenido económico, así como cuando se turna a la Comisión Legislativa que corresponda, constituiría un primer filtro contra la confrontación entre la probable norma jurídica y las leyes económicas subyacentes, en los fenómenos económicos que se tratan de regular.

Otro momento pertinente durante el desarrollo del proceso legislativo, en el cual el legislador debe auxiliarse de expertos en materia económica, es en la etapa de la **discusión**, dado que aquí es la fase del análisis, de los pros y los contras del contenido de la iniciativa de ley que le ha sido turnada, en virtud de que los participantes en la **discusión**, deben fundamentar sus argumentos con bases técnicas y científicas, apartándolas de la pasión personal o de las tendencias e influencias de cualquier grupo. Esto significaría un segundo filtro del contenido económico de la iniciativa de ley, otra depuración más de los elementos que pudieran chocar con la norma jurídica o las leyes económicas.

En la fase de la **discusión**, los estudios jurídico-económicos realizados por especialistas y expertos, mostrarían friamente a quienes argumenten en pro o en contra, el resultado insensible, álgido, pero real de los fenómenos sociales y económicos que existen en ese momento en la sociedad, serían la radiografía de la realidad que ha sido sometida al rigor del análisis científico, y que necesariamente debe ser contrastada con la iniciativa de ley, para observar si ambas son coincidentes o no, y cuya conclusión guíe la fase de la **discusión**, y no el desenlace del duelo de pasiones o el juego de intereses, que llevarían a la apreciación de una falsa realidad, cuya consecuencia sería la aprobación de una norma jurídica que se confronte con una ley económica.

En el Capítulo IV, de este trabajo de tesis, se dijo que la labor legislativa exige de quienes participan en ella, un conocimiento profundo de la realidad social, de los fenómenos que en ella prevalecen y que para mejorar la convivencia de un grupo social, se requiere regularlos jurídicamente. Conocer la realidad social, reclama una información e interpretación verídica de los hechos, por lo que los individuos que tienen a su cargo la tarea de hacer leyes, deberían cubrir el requisito del dominio técnico-científico de las ramas que van a discutir o en las cuales van a participar.

Sin embargo, el panorama es otro, es como dice Eduardo Novoa, a este respecto: "...los legisladores por lo común, no son técnicos, sino individuos de buena voluntad".²²³ Kelsen, también hace mención a este dilema, cuando afirma que quienes votan por un proyecto de ley, tienen cuando más un conocimiento superficial de la iniciativa de ley.²²⁴

Sería insólito, pero ideal, que quienes participaran en el quehacer legislativo, tuvieran los conocimientos técnicos o científicos respecto a la materia que contiene la iniciativa de ley que les es turnada; cuántas previsiones se podrían hacer, respecto a los alcances que la norma jurídica por aprobarse, llegaría a tener en la sociedad. Empero, esto es imposible, dado que casi siempre los profesionales en alguna especialidad, los técnicos o científicos, no son políticos, y los políticos convertidos en productores de la ley, en su gran mayoría no pueden ser profesionales especializados en alguna ciencia o técnica de la rama que les ha tocado legislar.

9.- LA ASESORIA ESPECIALIZADA.

La necesidad de la asesoría especializada, ha sido advertida y detectada por las diferentes Legislaturas del H. Congreso de la Nación, ya que así puede desprenderse del contenido de algunos artículos de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, y del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos.

²²³ Novoa Monreal, E. Op. Cit., p. 58

²²⁴ Kelsen, H. Op. Cit. pp. 39-40.

Así por ejemplo, la Ley Orgánica del Congreso (LOCG), en el artículo 42, enuncia que el Pleno de la Cámara, tiene facultades para acordar la constitución de Comisiones especiales, cuando estas sean necesarias, las que se harán cargo de un asunto específico; y mas adelante en el artículo 44, apartado 4, se autoriza a las Comisiones para establecer subcomisiones o grupos de trabajo para el cumplimiento de sus tareas. Sin embargo, desafortunadamente, no se menciona la participación de asesores especializados que se hicieran cargo del estudio técnico, que coadyuvara a la Comisión respectiva en la elaboración de su dictamen, dándosele mayor importancia al aspecto de pluralidad de los grupos parlamentarios que estén representados en una Comisión.

Es posible que pueda ser un fundamento, para hacer que participen grupos de expertos, técnicos o científicos, contratados ex profeso, para asesorar en determinada rama económica, el contenido del artículo 45 de la LOCG., en su apartado 6, incisos f) y g), al señalar que son tareas de las Comisiones: f).- "Dictaminar, atender o resolver las iniciativas, proyectos y proposiciones turnadas a las mismas en los términos de los programas legislativos acordados por la Conferencia para la Dirección y Programación de los Trabajos Legislativos," y g).- "Realizar las actividades que se deriven de esta ley, de los ordenamientos aplicables, de los acuerdos tomados por el Pleno de la Cámara y los que adopten por sí mismos con relación a la materia o materias de su competencia."

Lo establecido en el artículo 49 de la LOCG., parece ir más a fondo en lo que respecta a la asistencia técnica que pueden recibir las Comisiones, a través de la Secretaría de Servicios Parlamentarios, que está integrada con funcionarios de carrera, y que cuenta con centros de estudios de finanzas públicas, de estudios de derecho e investigaciones parlamentarias y de estudios sociales y de opinión pública.

Empero, de acuerdo con este artículo, en lo que respecta al estudio de los fenómenos económicos, nada se menciona, es decir, no se cuenta con un centro de estudios económicos. Es probable que en forma indirecta, el estudio de los fenómenos económicos que se susciten en el país, puedan realizarse en el Centro de Estudios Sociales.

Sin embargo, la Ley que se comenta sería más explícita, si estableciera claramente la existencia de un Centro de Estudios Económicos, integrado con funcionarios de carrera, y que autorizara en su momento según lo requirieran las circunstancias, a la contratación de personal especializado técnica y científicamente en las disciplinas económicas.

En lo que se refiere a la Cámara de Senadores, en el artículo 93 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General, se dispone que las reuniones de las Comisiones, **podrán** ser públicas, cuando lo acuerden sus integrantes, a las reuniones **podrán** asistir grupos de interés, asesores, peritos o las

personas que las Comisiones consideren que pueden aportar conocimientos y experiencias sobre determinado asunto.

Al enunciar este artículo el vocable “**podrán**”, es dejar a voluntad, es dejar al arbitrio de los integrantes de una Comisión Senatorial, un asunto tan importante como es la asistencia de asesores o peritos, para que auxilien de una manera permanente a las Comisiones sobre diferentes conocimientos que no son de su dominio. Se requiere de un mandato ex profeso en la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, con carácter obligatorio respecto a la asistencia, no en el sentido que indica el verbo **acudir**, sino en el sentido y alcance que tiene la expresión **asistir**, como sinónimo de colaborar, para que concurren peritos, asesores o personas que auxilien técnica y científicamente al legislador, con sus conocimientos sobre determinado proyecto de ley que se discuta.

Los artículos 49 fracción c), 108 y 109 fracciones g) y h) de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, parecen dar la solución para que se solicite el asesoramiento de técnicos, científicos o personas de diversas disciplinas, que aporten sus conocimientos a los integrantes de una Comisión, cuando les sea turnado un proyecto de ley para su **dictamen**; es de estimarse que si se solicitara esta asistencia por más tiempo, se haría extensivo este servicio durante la fase de la **discusión**.

Así, el artículo 49 fracción c), señala que: 1.- La Secretaría de Servicios Parlamentarios se integra con funcionarios de carrera y confiere unidad de acción a los servicios siguientes: c) “Servicios de las comisiones, que comprende los de: organización y **asistencia** a cada una de ellas a través de su secretario técnico; registro de los integrantes de las mismas; seguimiento e información sobre el estado que guardan los asuntos turnados a comisiones, y registro y elaboración del acta de reuniones”. (De la organización y funcionamiento de la Cámara de Diputados. Capítulo Séptimo)

A su vez el artículo 108 establece que: “1. Independientemente de las atribuciones que esta ley y el Reglamento concedan al Secretario General de Servicios Parlamentarios, al Secretario General de Servicios Administrativos y al tesorero, éstos tienen facultades para formular, en el ámbito de su competencia, normas administrativas de carácter interno, previamente sancionadas por la mesa directiva de la Cámara.”

El artículo 109, dispone que: “1. La Secretaría General de Servicios Parlamentarios tendrá las funciones siguientes: g) “Desahogar las consultas de carácter técnico-jurídico que le formulen las comisiones, respecto a las iniciativas de ley o decreto que estén en proceso de dictamen, con el apoyo de la unidad especializada correspondiente”, y h) “Las demás que se deriven de esta ley, del reglamento y de los acuerdos de la mesa directiva de la Cámara.” (De la organización y funcionamiento de la Cámara de Senadores. Capítulo Sexto),

Al parecer, todo indica que el Marco Jurídico del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, concede facultades a los legisladores para solicitar las consultas –asesorías técnicas-, respecto a una iniciativa de ley que se ha turnado a alguna Comisión, empero, se insiste que esta asistencia técnica debe ser proporcionada por grupos de especialistas en las disciplinas correspondientes, y para el presente caso en particular, por expertos en las disciplinas económicas, que proporcionen asistencia a las Comisiones en forma permanente durante el proceso legislativo de un proyecto de ley de contenido económico.

Asimismo, éste asesoramiento técnico, debe ser buscado por los autores de una iniciativa de ley, para auxiliarse durante su elaboración, antes de que esta sea presentada a alguna de las Cámaras; esto ahorraría bastantes horas de trabajo a las Comisiones que tengan que dictaminar, sobre algún proyecto de ley que vaya a pasar a la fase de la **discusión**, además de que pueda evitarse la filtración de conceptos aparentemente benignos, que en el futuro ocasionen una posible confrontación entre la norma jurídica y las leyes económicas.

B).- LA REALIDAD SOCIAL Y EL DERECHO LEGISLADO.

Desentrañar la realidad de lo que acontece en la sociedad, respecto a ciertos fenómenos que se manifiestan ante los sentidos del individuo, reclama de su observador tener claramente un concepto definido de esos hechos, ya que pueden ser los causantes de determinados problemas, que fustigan al grupo social. Cuando en el campo social y económico, se han detectado las causas que producen efectos bien definidos en algunos ámbitos, es el momento en que la sociedad exige la intervención del Estado, para que mediante la ley, solucione ese problema, y no permitir que los actos humanos caigan en un estado de barbarie.

Sólo puede percibirse un concepto claro de la realidad sobre aquello que se presenta a los sentidos, si éste es producto de la experiencia, y de la investigación de la esencia de lo que efectivamente sucede y existe.²²⁵

La tarea de hacer clara y explícita la percepción de lo que realmente existe y acontece en la en la sociedad, corresponde a cada uno de los expertos que se especializan en determinada materia del conocimiento científico, y cuando se trata del ámbito económico, deben ser los economistas especializados en alguna rama de la ciencia económica, quienes hagan saber al legislador, a través del resultado de sus investigaciones, la realidad económica de lo que acontece en la sociedad, a fin de que con un conocimiento de causa, pueda proceder a estructurar la norma jurídica de contenido económico.

Lo existente efectivamente en la sociedad como problema que debe ser regulado, es lo que exponen **las fuentes reales del derecho**, como las causas que han hecho surgir a la norma jurídica, "...los hechos sociales, el dato experimental que el legislador encuentra y no crea."²²⁶ Esa existencia real, es lo que los expertos en materia económica, necesitan comunicar al legislador para que verdaderamente se legisle con el ánimo de proteger el interés público.

La realidad social no necesita inventarse, ya existe, ya esta dada, ahí esta, sólo que para poder determinarla y tener un cuadro completo de su diagnóstico, hay que penetrar en ella, despojarla de lo aparente y llegar al fondo del problema, recurriendo para ello al estudio e investigación de la fenomenología que presenta; escudriñar las causas y los efectos que está generando, así como las posibles soluciones, sin violentar sus propias leyes; debe fortalecerse la idea de que una norma jurídica que ha sido elaborada partiendo de la realidad social, resolverá el problema sin chocar con otros preceptos jurídicos o leyes económicas.

²²⁵ Ferrater Mora, José. "Diccionario de Filosofía". Editorial Sudamericana. Buenos Aires. 1975. p. 535

²²⁶ Galindo Garfias, I. Op. Cit. p. 44.

En la época actual, en no pocas ocasiones se advierte una ausencia de técnica legislativa en la producción de la norma jurídica, en donde los preceptos presentan disposiciones contradictorias u oscuras, que sólo pueden resolver los exegetas de la ley.²²⁷

La carencia de una técnica legislativa, es ya un reflejo de la inexactitud en la percepción de la realidad, en lo que respecta a la valoración de los fenómenos económicos y sociales que se suscitan en la sociedad, lo cual tiene como consecuencia la ambigüedad, la obscuridad e ineficacia de la norma jurídica, y la confrontación con las leyes económicas.

La ausencia de una técnica legislativa, puede tener su origen en diversos factores, entre ellos: la urgencia y precipitación con la que se aprueban las leyes, en virtud del agotamiento del tiempo del que se dispone durante el período de sesiones; la abundante labor legislativa, motivada por la dinámica de la sociedad actual;²²⁸ la falta de participación oportuna y profunda de un grupo de técnicos y científicos, que previamente realicen los estudios respectivos sobre la iniciativa de ley propuesta, y asesoren a las Comisiones que han de resolver la iniciativa que les fue turnada. Otro factor de considerable importancia, que denota el defecto de una técnica legislativa, es la ausencia de valoración del período histórico que vive el país, y su estado de desarrollo económico, en el momento que se elabora la norma jurídica.

Es pues, un diagnóstico lo más preciso posible de la realidad social, el que debe servir de guía al ánimo y al intelecto de el legislador, en su labor legislativa, si es que se desea crear una norma jurídica libre de contradicciones u oscuridad, y con elementos que la confronten con otras normas jurídicas, leyes económicas, u otras leyes de carácter científico.

Sería catastrófico un error en la precisión del diagnóstico de la realidad del período histórico, y del grado de desarrollo económico que vive el país, en el momento de elaborar la norma jurídica de contenido económico, pues según lo explica la Escuela Histórica en la doctrina económica, no existen las "leyes naturales" que actúen de la misma forma en todos los tiempos y en todos los lugares del planeta, por lo que el *homo oeconomicus*, no vive de igual manera en todas partes, ni tampoco reacciona siempre del mismo modo en cualquier lugar; por ello en economía sólo puede hablarse de una evolución económica diferente de una sociedad, conforme al tiempo y lugar en "...que viva, por lo que su desarrollo será según los países y las épocas, como reflejo del medio social y de sus instituciones."²²⁹

²²⁷ Novoa Monreal, E. Op. Cit. p. 56

²²⁸ Loc. Cit.

²²⁹ Romeuf, J. Op. Cit. pp. 489-490.

Lo anterior indica, sugiere, que la voluntad ciudadana, a través del Poder Legislativo, en uso de su facultad soberana, debe estructurar las normas jurídicas que pertenezcan al ámbito económico, con un profundo apego a la realidad social, a fin de que sean congruentes con el período histórico que vive el país, y del grado de desarrollo económico que ha logrado, para evitar la producción de normas jurídicas irreales, o la vinculación con acuerdos internacionales, a través de la aceptación de preceptos desiguales y lesivos, que posteriormente vengan a formar parte del orden jurídico nacional, y como resultado generen pobreza (58 millones de personas viven en la pobreza actualmente., enero del 2003), o se causen estragos en algún sector económico y social, como es el caso del sector agropecuario del país en este momento (enero del 2003), o el desempleo, o el desmantelamiento de la planta productiva nacional, debido al acuerdo de apertura de fronteras para productos que el país puede producir, etcétera.

Lo aquí descrito, obliga a insistir en el máximo cuidado en la elaboración de las normas jurídicas, cuya legislación deba ser con apego a la realidad, y que los legisladores que intervengan en su producción, sean conocedores de esa realidad, auxiliándose para ello de la asesoría técnica especializada con la frecuencia que sea necesaria.

Algunas veces el ideal de precisar un claro diagnóstico de la realidad social, con objeto de emprender la tarea legislativa tendiente a resolver un problema, que afecta al mayor número de miembros de la sociedad, y de esa manera se protejan sus intereses; ese ideal, según algunos estudiosos del proceso legislativo, puede correr el riesgo de ignorarse deliberadamente, debido a la actividad que realizan ciertos grupos de poder, a fin de beneficiarse con el actual estado de cosas, influyen en "...quienes componen los órganos legislativos."²³⁰

En esa forma, los grupos de poder, con el objeto de proteger sus intereses, logran obtener por diversos medios, la aprobación de normas jurídicas que les favorezcan, y por supuesto, aun en contra de toda realidad social, o leyes de carácter económico. Esta tergiversación de la realidad social, es causa de la creación de normas jurídicas que se confrontan totalmente con las leyes económicas, y cuyos efectos negativos se resentirán en forma generalizada en la colectividad, una vez que estas normas jurídicas inician su vigencia.

Prescindiendo de una manera abstracta de los problemas con los que pueda enfrentarse el investigador de la realidad social, para asesorar oportunamente al legislador, se sostiene la idea de que la percepción de la realidad lo más cercano posible a lo que verdaderamente existe, es fundamental e imprescindible, a fin de que el legislador pueda apreciar objetivamente el panorama, y lograr los resultados que persigue la iniciativa de ley que está en sus manos. El auxilio de la asesoría técnica especializada, permitirá al legislador analizar el contenido de la iniciativa de

²³⁰ Novoa Monreal, E. Op. Cit. p. 59.

ley, proporcionándole elementos indispensables para aprobarla, o rechazarla total o parcialmente, en aquello que no coincida con la realidad objetiva de las necesidades sociales, panorama que él percibe por sus propias observaciones, una vez que se ha formado un juicio, con base en la información científica que se le facilitó.

El conocimiento de la realidad social, además de la técnica jurídica y legislativa con la que el legislador cuente, le proporcionarán los elementos técnicos necesarios, para transitar por el camino correcto, durante el proceso legislativo, en el que el legislador ha de intervenir para la creación de la norma, y de esa manera, llegar a alcanzar la meta de regular los intereses de la sociedad, en bien de una justa y equitativa convivencia entre todos los integrantes del conglomerado social.

Finalmente, otro aspecto importante que el legislador debe tener presente en la percepción de la realidad social que ha de investigarse y aprehenderse, son los cambios que la sociedad va experimentando, en relación a las condiciones de vida que el grupo social adopta u olvida, pues la manera de pensar y de actuar del individuo, por lo general, casi siempre es cambiante; esta transformación, generará nuevos fenómenos jurídico-económicos, a los cuales el legislador y las entidades a quienes compete el derecho de iniciar leyes, tendrán que estar atentos, a fin de adecuar la norma jurídica a esa transformación, para que el derecho positivo sea siempre vigente.²³¹

²³¹ Novoa Monreal, E. Op. Cit. pp. 35-36.

C).- CIRCUNSCRIPCIÓN TÉCNICO-CIENTÍFICA A LA FACULTAD LEGISLATIVA.

En el inciso B), de este Capítulo V, se dejó asentada la idea, respecto a la obligación que debería asumir el legislador, para enfocar una clara percepción de la realidad social existente en determinado tiempo y lugar, auxiliándose para ello de la asesoría de profesionales especializados en la materia que contiene la iniciativa de ley que le fue turnada, a fin de estar informado de la mejor manera, y estar en condiciones para participar en las fases de la revisión previa o dictamen, la discusión, y la aprobación de ese proyecto de ley.

Los auxiliares técnicos o científicos en diversas disciplinas, que habrán de asistir al legislador en su labor legislativa, se torna en una necesidad imprescindible, y la participación de estos grupos interdisciplinarios debe alcanzar caracteres de institucionalidad, y de ninguna manera de un carácter potestativo o discrecional de una Comisión, de un individuo o de un grupo de individuos. (Ver Art. 93 de la LOCG).

Los estudios que debe realizar el grupo interdisciplinario de especialistas, debe ser, como ya se ha mencionado, durante las etapas del proceso legislativo por las que pasa la iniciativa de ley; aun antes de la etapa de la **discusión**, debería dársele participación a este grupo, desde el momento en que el proyecto se pasa a la Comisión respectiva, ya que toda iniciativa de ley, antes de discutirse debe pasar a Comisión, para que ésta emita el dictamen previo a la **discusión**, según lo dispone el Artículo 60 del Reglamento para el Gobierno del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos.

La ciencia y la técnica en la época actual, se encuentran siempre en constante evolución, con una velocidad incesante, los conocimientos de diversas disciplinas de un día para otro, han logrado nuevos hallazgos; esto ha obligado al individuo, a dedicar su atención sólo en una parte del vasto universo de cualquier disciplina científica, y reconocer su limitación en la campo de la ciencia, únicamente en aquella rama del conocimiento que ha elegido como especialidad; no existe el mundo de los hombres omniscientes en el universo del conocimiento contemporáneo.

Si se ha de apreciar la realidad de las cosas en su justa dimensión, el legislador como miembro de la especie humana, también tiene que reconocer y admitir sus limitaciones frente a ese universo infinito del conocimiento, pues no por ser temporalmente el detentador de la voluntad del pueblo que lo eligió, y el responsable de la tarea legislativa, le transforma en un ser con capacidad omnisciente. De aquí, que ante alguna especialidad que el legislador desconoce, que no está dentro de su formación profesional, debe hacer funcionar la alarma, para solicitar la asesoría de técnicos y científicos especializados, que le proporcionen los fundamentos para formase los juicios necesarios, respecto al proyecto de ley en cual ha de intervenir, discutir y hacer las conclusiones que ha de verter en sus argumentos en pro o en contra del proyecto de ley.

Una actitud responsable, sabia y honesta, por parte de el legislador, sería aquella en la que en el momento de examinar el contenido de la iniciativa de ley, reconoce la existencia de elementos técnicos o científicos pertenecientes a una disciplina del conocimiento que le es ajena, y admite sus propias limitaciones, reconoce no poseer virtudes omniscientes, solicitando en ese instante, se haga participar al grupo de especialistas en la rama técnica o científica que contiene el proyecto de ley, para que una vez que ellos hayan terminado su labor, le proporcionen los resultados, y con ellos estar en aptitud de participar eficientemente, en el debate y la discusión de la iniciativa de ley, con pleno conocimiento de causa, libre de incapacidades, libre de influencias de intereses sectarios, o de sus propias pasiones, sabedor de que si actúa al margen del dictamen técnico o científico, la norma jurídica a la cual esta dando forma, no cumplirá con los fines de lograr la armonía de los intereses sociales, la equidad, la justicia, o los objetivos para los que fue propuesto el proyecto de ley.

La actitud a la que se ha hecho referencia, y que debería asumir el legislador en el momento crucial, en donde reconoce en forma honesta sus limitaciones técnicas o científicas, deslindaría responsabilidades confirmando plenamente que él es un político y no un técnico o científico especializado, que él es un representante popular que integra una Legislatura, un ciudadano que reunió los requisitos que establece el orden jurídico respectivo, y que el proceso electoral le ha favorecido, para que hoy se encuentre en la tribuna del pueblo, con la facultad para hacer las leyes, pero con las limitaciones que imponen los distintos campos del conocimiento científico y técnico, consciente de que él es un ser desposeído de facultades omniscientes.

Es aquí en donde ***nace una circunscripción natural, en cuanto a la facultad para legislar***, ya que nadie esta obligado a dar lo que no tiene, surge una demarcación sólo temporal, porque un legislador con ética legislativa, responsable ante sus electores y frente a la Nación, manifestará en el momento que le es turnada una iniciativa de ley, que se abra un receso en la etapa de la discusión, o de la aprobación, hasta que tenga los resultados técnicos y científicos del grupo de especialistas que realizarán los estudios necesarios, sobre el contenido técnico y científico del proyecto de ley.

En esta circunscripción de la actividad legislativa, deberá ser el propio representante de la voluntad popular el que la de establezca temporalmente, en tanto no conozca los resultados de los estudios realizados por los especialistas, pues no puede discutir o aprobar algo que desconoce, deberá recordar siempre el principio jurídico que señala, que nadie esta obligado a dar lo que no tiene.

De acuerdo con las facultades que la Carta Magna concede a cada miembro de una Legislatura, no sería posible que un extraño al cuerpo legislativo, le estableciera un límite a las opiniones que pudiera manifestar en el desempeño de su cargo, ni tampoco ser reconvenido por ellas (Art. 61 Constitucional), por lo que es el propio legislador, quien apelando a su sentido de responsabilidad, a los dictados de su

conciencia, así como a las limitaciones de su sabiduría, quien debe reconocer por sí mismo, los límites de su facultad legislativa durante las fases de la revisión, la discusión y la aprobación; demarcación que el mismo desaparecerá, una vez que sea ampliamente informado e ilustrado por los asesores técnicos especializados, sobre las implicaciones científicas y técnicas existentes en el contenido de un proyecto de ley.

Los grupos humanos de cualquier conglomerado social, dado el enorme dinamismo con el que se realizan las actividades cotidianas en la época actual, generan múltiples problemas que reclaman la regulación de la conducta de los individuos participantes; ante esta situación, se pide que el legislador tenga una basta información sobre los asuntos que legislará. Sin embargo, el panorama real de las cosas, es que de ésta basta información, la generalidad de los legisladores no cuenta con ella. Así lo ha admitido el celebre jurista vienés HANS KELSEN, cuando daba por hecho, expresando que un número considerable de aquellos que votan por un proyecto de ley, poseen sólo un conocimiento superficial de su contenido.²³²

En el mismo tenor, el académico de diversas disciplinas jurídicas en la Universidad de Chile, Eduardo Novoa Monreal, expresa que en relación al dominio del conocimiento técnico, que una gran mayoría de los legisladores pueden tener, respecto al contenido de un proyecto de ley, tiene limitaciones, ya que: "...los legisladores por lo común, no son técnicos sino individuos de buena voluntad."²³³

Las opiniones anteriores, evidencian que no es posible entonces que un gran número de legisladores, sean especialistas en los diversos proyectos de ley que les son presentados.

Sin embargo, las limitaciones señaladas, pueden quedar resueltas, si el legislador en el momento en que le es turnada una iniciativa de ley, al advertir elementos de carácter técnico implícitos en el contenido de ese proyecto, que le fue turnado, solicita que un grupo de profesionales especializados, realicen las investigaciones que correspondan, y le proporcionen los resultados del estudio, para que él mismo forme sus propias conclusiones, y además que le asistan durante el proceso legislativo, principalmente en las etapas de la *discusión* y *aprobación* de la iniciativa de ley.

Si un proyecto de ley llega a ser aprobado por el legislador, merced a la libertad e inviolabilidad de opinión que le otorga la disposición Constitucional y la legislación relativa, haciendo caso omiso de la existencia de elementos técnicos y científicos, por ejemplo, de contenido económico en esa iniciativa de ley, así como del resultado de los estudios correspondientes, el efecto inexorable de las leyes económicas, se reflejará en el caos económico y el deterioro del bienestar de la población en general.

²³² Kelsen, Hans. Op. Cit. pp. 30-40

²³³ Novoa Monreal, E. Op. Cit. p. 58

Una situación de esa naturaleza, podría ser causa de trastornos sociales de impredecible magnitud, habiéndose podido evitar anticipadamente, si quienes se ocupan de la elaboración de la ley, hacen un buen uso de los recursos, que les proporciona la técnica jurídica y legislativa, considerando a éstas, como "...el adecuado manejo de los medios que permitan alcanzar los objetivos..."²³⁴ que persigue la norma jurídica. Entre esos medios adecuados, debe estar el suministro de la asistencia técnica y científica, a cargo de los asesores especializados, en el debido tiempo de las etapas del proceso legislativo.

Tomar en cuenta los principios técnicos y científicos de carácter económico, que subyacen en el contenido de un proyecto de ley, impedirá que se actúe en contra de lo que la sociedad aspira; en caso contrario la sociedad para quien se legisla, o la historia se erigirán en Gran Jurado, para calificar una obra legislativa en la que sus autores por arrogancia, negligencia, deliberado propósito, o abuso de poder, no reconocieron a tiempo, cuáles eran los límites de su facultad para legislar.

²³⁴ García Maynez, E. Op. Cit., p. 318

D).- ASESORÍA TÉCNICO-ECONÓMICA A LA ACTIVIDAD LEGISLATIVA.

Los fenómenos económicos y sociales de una sociedad en la época moderna, se multiplican con velocidad cibernética, ocasionando diversos problemas en el comportamiento del individuo en su cotidiana tarea, para obtener los medios escasos con los que satisface sus necesidades; algunas veces produciendo tanto como consume, otras consumiendo más de lo que produce, y en determinados casos, un grupo de individuos, produce más de lo consume, almacenando y atesorando esos satisfactores en tal cantidad, que llega a provocarse en la sociedad en general, un desequilibrio económico y social.

Para que se logre una armonía económica en la convivencia social, se requieren del legislador normas jurídicas de contenido económico, que regulen la conducta de todos los individuos que forman el grupo social, por lo que se reclama de el legislador un profundo conocimiento de los sucesos económicos, de lo cual, como ya se ha dicho, por lo general un gran número de legisladores tiene limitaciones, debido a que cada Legislatura estará integrada por diversas personas, con diferente formación profesional, distinta de la ciencia económica y de sus especialidades.

Esta es una situación normal, pues como se dijo en el inciso anterior de éste Capítulo, el representante de la voluntad popular, como todo ser humano, carece de virtudes omniscientes, tiene límites en cuanto al universo infinito del conocimiento, y todavía más, en el mundo de las especialidades científicas y técnicas.

La ciencia económica desde su nacimiento en 1766, ha tenido una evolución vertiginosa, ramificándose en diversas especialidades, de las cuales se sirven los economistas para aportar algunas soluciones a los problemas que le son planteados, por los múltiples fenómenos económicos, por lo que se requieren conocimientos especializados en alguna rama de la ciencia económica, que por lo general no posee el legislador, sino sólo en el más afortunado de los casos, algunos cuantos de los integrantes de las Cámaras.

Novoa Monreal, como lo afirmó anteriormente, señala que en la mayoría de los casos, los parlamentos están integrados por ciudadanos con formaciones diferentes todos ellos, que lograron reunir los requisitos necesarios para obtener un escaño, con una excelente voluntad para realizar su tarea como legisladores, pero de ninguna manera son técnicos,²³⁵ y es de suponerse que en su mayoría, tampoco sean científicos especializados en las diferentes ramas de la ciencia económica.

²³⁵ Novoa Monreal, E. Op. Cit. p. 58

En una sociedad moderna, las soluciones jurídicas que esta reclama, "...exige técnicos cada vez más especializados...".²³⁶ Lamentablemente, no todos los miembros del parlamento pueden serlo. Sin embargo, este problema puede subsanarse en la actualidad con el apoyo de la asistencia técnica de un organismo interdisciplinario especializado, que proporcione los estudios necesarios a las diferentes Comisiones de las Cámaras, con el objeto de que sus miembros se encuentren en aptitud de formar sus propios juicios, y tomar una decisión con el suficiente conocimiento respecto a algún proyecto de ley.²³⁷

En relación a la asistencia técnica a la labor legislativa, Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, (LOCG), establece algunos preceptos que contienen elementos aplicables, para solicitar oportunamente la asistencia a los miembros de las Comisiones de ambas Cámaras, tal como lo disponen los artículos 44 fracción 4; 46 fracción 1; y 49 fracción 1, inciso c), y fracción 3.

Así, el artículo 44, fracción 4, establece que: "Las comisiones podrán establecer subcomisiones o grupos de trabajo para el cumplimiento de sus tareas. En la constitución de las subcomisiones se buscará reflejar la pluralidad de los grupos parlamentarios representados en la comisión."

En el artículo 46, fracción 1, se dispone que: "Los comités son órganos para auxiliar en actividades de la Cámara que se constituyen por disposición del pleno, para realizar tareas diferentes a las de las comisiones. Tendrán la duración que señale el acuerdo de su creación."

A su vez, el artículo 49, fracción 1, señala que: "La Secretaría de Servicios Parlamentarios se integra con funcionarios de carrera y confiere unidad de acción a los servicios siguientes:

c).- "Servicios a las comisiones, que comprende los de: organización y **asistencia a cada una de ellas** a través de su secretario técnico; seguimiento e información sobre el estado que guardan los asuntos turnados a comisiones, y registro y elaboración del acta de sus reuniones."

La fracción 3, de este mismo artículo, indica que: "La Cámara contará también, en el ámbito de la Secretaría General y adscritos a la Secretaría de Servicios Parlamentarios, con los centros de estudios de las finanzas públicas; de estudios de derecho e investigación parlamentarias y de estudios sociales y de opinión pública."

²³⁶ Novoa Monreal, E. Op. Cit., p. 58

²³⁷ *Ibidem*, pp. 60-61

En lo que se refiere a la Cámara de Senadores, el artículo 109, fracción 1, inciso g), e inciso h), de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, respecto a la asistencia técnica, se establece lo siguiente:

"1.- La Secretaría General de Servicios Parlamentarios tendrá las funciones siguientes:

g).- **Desahogar las consultas de carácter técnico-jurídico** que le formulen las comisiones, respecto a las iniciativas de ley o decreto que estén en proceso de dictamen, con el apoyo de la unidad especializada correspondiente., y

h).- Las demás que se deriven de esta ley, del reglamento y de los acuerdos de la mesa directiva de la Cámara."

Las disposiciones anteriores y las demás que se derivan de la LOCG., pueden constituir el fundamento para que el legislador, a fin de contar con la información especializada necesaria, solicite la creación y la participación, de los grupos interdisciplinarios especializados en las ramas de la ciencia económica que se requieran, para el caso específico.

¿Por qué debe requerirse el asesoramiento de un cuerpo interdisciplinario, especializado en las diferentes ramas de la ciencia económica? ¿Cuándo y en que momento el legislador necesita pedir esa colaboración?

Es evidente, que el momento crucial en que el legislador experimenta la necesidad de solicitar la ayuda de los especialistas en alguna rama de la ciencia económica, es en el instante en que al examinar la iniciativa de ley, advierte en su contenido elementos técnicos pertenecientes a esta ciencia, y él mismo reconoce sus limitaciones omniscientes, situación en la que por sí mismo, obedeciendo a la voz de su razonamiento e inteligencia, debe asumir una responsabilidad ética, como forjador de la norma jurídica, y considerar que ésta, para que cumpla con los fines del derecho en la sociedad, ha de estar despojada de paradojas, o declaraciones que vayan a confrontarse con principios científicos de la ciencia económica.

El legislador necesita del dictamen de los expertos en las ramas de la ciencia económica, para tener pleno conocimiento de los efectos que tendrá un proyecto de ley que se convierta en norma jurídica, y pase a formar parte del derecho positivo.

Cuando el legislador intercambie opiniones con los economistas especializados, que han realizado las investigaciones necesarias, respecto al contenido económico de la iniciativa de ley que le fue turnada, la conclusión que realice de este intercambio de conocimientos e ideas, le proporcionará la seguridad y la confianza en los argumentos a los que recurra durante el debate, y considerará que su actuación es la correcta, y en el momento de emitir su voto estará consciente de aprobar o rechazar ese proyecto de ley.

La existencia de los cuerpos consultivos en las diversas tareas de la Administración Pública, y en las que deben incluirse las labores legislativas, es una práctica que ha marchado en forma paralela a la evolución de la civilización de los pueblos; su establecimiento dentro de la estructura orgánica de los Poderes del Estado, significa reconocer la importancia que tiene la investigación, la consultaría, el asesoramiento y el dictamen de los expertos en el área económica, para orientarse y tomar una decisión, con bases que se asienten en la técnica que develen la realidad social.

La asistencia técnica en el campo económico, ahorrará, como dice Gonnard, "...mucho trabajo y muchas torpezas a los hombres de gobierno y muchas ilusiones y esperanzas infundadas a la opinión pública."²³⁸

La realización de los estudios económicos por especialistas en las diversas ramas de la ciencia económica, tiene por objeto desentrañar la existencia de los fenómenos económicos, sus causas y efectos, y poner a disposición de quienes los hayan ordenado, los resultados correspondientes para que se tenga una percepción clara de la realidad económica que existe en la sociedad. Si esos resultados han sido requeridos por el legislador, ellos le permitirán formarse un juicio general sobre el contenido económico de una iniciativa de ley, de una adición o de la abrogación de alguna norma jurídica ya existente.

Los resultados de los estudios económicos, también servirán de base para pronosticar la generación de otros fenómenos económicos y sociales que podrían suscitarse por la aprobación o el rechazo del proyecto de ley.

La economía como toda ciencia, tiene sus leyes y sus especialidades, en las cuales sólo los expertos pueden adentrarse e interpretar la magnitud de la fenomenología percibida, en cuanto a sus causas y repercusiones en la sociedad; su participación en el ámbito del quehacer legislativo, contribuiría al examen de la concordancia, con las normas jurídicas y las leyes pertenecientes a la ciencia económica.

En esta forma, a los asesores económicos, coadyuvantes en la tarea legislativa, corresponde la responsabilidad de emitir sus conclusiones sobre los resultados de los estudios económicos, que se llevaron a cabo sobre el contenido económico del proyecto de ley, así como sugerir las posibles soluciones, y asesorar al legislador, cuando él lo solicite, esencialmente, durante el desarrollo del proceso legislativo,

Si una vez que han sido proporcionados los resultados de los estudios económicos, sometidos a la investigación de los expertos especializados, por diversas razones se hiciera caso omiso de la realidad económica detectada, y prevalecieran los intereses de grupo, la pasión, o la tendencia partidista de un grupo

²³⁸ Gonnard, R. Op. Cit. p. XVI.

parlamentario, a fin de que la iniciativa de ley se aprobara en determinado sentido, las consecuencias negativas se dejarían sentir en la sociedad, una vez que entrara en vigencia la nueva norma jurídica que se aprobó.

Jöhr y Singer, afirman que los políticos o los funcionarios carentes de una formación específica en el campo de la economía política, en no pocas veces se encuentran en una situación difícil para poder emitir un juicio bien fundado, respecto a algún problema que pertenezca a la ciencia económica, ya que ello exige estar relacionado con los resultados de la investigación pura - científica o técnica - que se realice en esta disciplina.²³⁹ El problema del hombre que no es omnisciente, no podría ser atribuido exclusivamente a los políticos y funcionarios de la Administración Pública, trasciende también al ámbito de quienes realizan la tarea legislativa.

De aquí, que el contenido económico de un proyecto de ley, deba ser analizado y estudiado exclusivamente por profesionales especializados en alguna rama de la ciencia económica, y asista técnicamente al legislador, que le ha sido turnado dicho proyecto, para que en el momento de emitir su opinión, o vaya a participar en el debate de la discusión o la aprobación, tenga los fundamentos técnicos y científicos necesarios para otorgar su voto en un sentido o en otro.

La información que se obtenga en los estudios económicos realizados, debe servir para interpretar los diversos problemas relacionados con el contenido económico de un proyecto de ley, y para pronosticar dentro de ciertos parámetros las posibles consecuencias, en caso de convertirse en una norma jurídica y forme parte del derecho positivo.

Una vez que el grupo de economistas especializados ha terminado sus investigaciones y realizado sus conclusiones, respecto del contenido económico de un proyecto de ley, se encuentran en posibilidades de proporcionar la asistencia técnica necesaria, en el momento que le sea solicitada por el legislador.

El suministro de la asesoría técnica, evidentemente se requerirá desde el momento en que la iniciativa tiene que pasar a alguna Comisión, para que esta emita su dictamen, y pueda pasar a discusión. (Art. 60 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos).

Se considera que la necesidad de la asistencia técnica, se hace más imprescindible durante las etapas de la discusión y aprobación, es decir, durante las primeras fases del proceso legislativo. Empero, de acuerdo al Artículo 61 Constitucional, corresponderá exclusivamente al legislador la responsabilidad y la decisión del uso de la información proporcionada por la asistencia técnica, haciendo las aclaraciones y correcciones pertinentes, o en su caso, una vez confrontados el

²³⁹ W.A. Jöhr. y H.W. Singer. El Papel del Economista como Asesor Oficial., p. 21

proyecto de ley y la incontrovertible realidad de la información aportada por la investigación, manifestar su rechazo o aprobación al proyecto de ley.

El legislador ante los asuntos de carácter económico, requerirá de la asistencia del economista, a fin de que le proporcione la información necesaria, para formarse un juicio sobre los aspectos económicos que se encuentran inmersos en una iniciativa de ley; en la misma forma, le podrá solicitar su opinión respecto a las diversas alternativas de solución, y las razones en las que se fundan sus conjeturas, así como su dictamen sobre las repercusiones que pueda tener el proyecto de ley en la sociedad, una vez que se convierta en norma jurídica válida.

La asesoría proporcionada por el grupo especializado en el campo económico, allanará el camino que recorrerá el legislador en su trabajo de forjador de la norma jurídica, empero, se reitera, será de su exclusiva competencia aceptar o no, las conclusiones a las que llegó el grupo asesor, y en su caso, aceptar la responsabilidad sobre las consecuencias negativas, en el supuesto de una omisión de los resultados que arrojaron los estudios económicos, sobre la realidad social imperante en determinado momento.

Así pues, las normas de contenido económico, tienen que reflejar de manera fehaciente la realidad económica del medio social, a través de los estudios especializados que realicen los expertos, y con sus resultados el legislador pueda laborar y lograr en la aplicación del derecho, la equidad, y la justicia económica para el mayor número de miembros en la sociedad, persiguiendo siempre la conciliación y el equilibrio entre el interés público y el interés privado, siendo éste uno de los fines preponderantes del derecho económico.

El maestro Rangel Couto,²⁴⁰ en los años ochentas, decía que el Derecho Económico, es un instrumento útil para lograr la eficacia económica y la justicia, en un medio en donde impera la confusión, antes de tener que pasar por la destrucción, y afirmaba a manera de apotegma, que:

**“LA EFICACIA ECONÓMICA SIN EL DERECHO ES DELINCUENCIA
EL DERECHO SIN LA EFICACIA ECONÓMICA ES LA IMPOTENCIA.
SÓLO UNIDOS Y ENTRELAZADOS SON JUSTICIA Y EFICIENCIA”.**

Las directrices señaladas en la máxima formulada por el maestro Rangel Couto, hoy en pleno siglo XXI, cobran una vigencia insoslayable, dado que actualmente en un medio en donde los sátrapas promotores del neoliberalismo económico trasnacional y deshumanizado, exaltan una competencia sin límites, que sólo tiene como consecuencia la injusticia económica y social, debido a la prevalencia del más fuerte y la violación impune de las leyes económicas, por parte de unos cuantos, en detrimento de la mayoría de los seres humanos que habitan el planeta.

²⁴⁰ Rangel Couto, Hugo. El Derecho Económico., pp. 11-12

En estos tiempos, se acentúa la urgencia de elaborar un conjunto de normas jurídicas de contenido económico, que tengan como fin la justicia económica y social, antes de que sobrevenga la destrucción y el caos, por no tener una percepción clara de los fenómenos que se suscitan en la realidad social, algunas veces producidos por preceptos que en el momento de ser legislados, se alejaron de la realidad económica y social, ya por ignorancia, o bien por deliberada intención.

E).- REVISIÓN Y ADICIÓN AL ARTÍCULO 28 CONSTITUCIONAL.

En un Estado de Derecho, la Ley Fundamental determina la creación, organización, y competencia de cada uno de los órganos del Estado, y las facultades entre ellos, con lo cual se impide el abuso del poder. En la Carta Magna, se enumeran los preceptos que consagran los derechos fundamentales del individuo, y se sustraen de la invasión que cualquiera de los órganos del Estado pueda realizar en la esfera jurídica del individuo, circunscribiendo las acciones del Estado, sólo a lo que las normas constitucionales les permiten.²⁴¹

El maestro Daniel Moreno, afirma que las normas fundamentales, deben hacer frente a la realidad social hacia la cual se dirigen, así como tomar en cuenta a las fuerzas económicas y políticas que producen los diversos movimientos en todos los órdenes.²⁴²

Partiendo de los anteriores conceptos que se mencionan, cualquier restricción a la libre concurrencia y competencia que se quiera ordenar, deberá antes estar en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, precisamente en el Artículo 28, en virtud de que si la limitación la dispone la legislación secundaria, tales normas serían inconstitucionales.

El contenido del actual Artículo 28 Constitucional, protege en diversas formas el derecho público subjetivo de la libre concurrencia, favoreciendo en esa forma la competencia entre sí de los concurrentes, en las distintas ramas de la actividad económica, pero no se observa ningún límite al ejercicio de éste derecho.

Así, al prohibir en el primer párrafo de este artículo los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos, las exenciones de impuestos, inclusive las que se hagan a título de protección a la industria, en el fondo, todo lo que tiende a proteger este precepto Constitucional, es el derecho que todo individuo tiene para dedicarse a cualquier actividad económica, ya sea alguna profesión, industria, comercio o trabajo, que ya realice otro individuo o grupo de personas, proscribiendo de esta manera, la exclusividad de las actividades económicas a favor de alguna persona o grupo de personas.

En el segundo párrafo de este artículo, se establece lo relativo a la acción de castigo y persecución que realizarán las autoridades, contra toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario; todo acuerdo, procedimiento o combinación de productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para evitar la **libre concurrencia o la competencia entre sí...**y en general todo lo constituya una

²⁴¹ Tena Ramírez, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano., pp. 22-23.

²⁴² Moreno, Daniel. Derecho Constitucional Mexicano., p. 6.

ventaja indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de una clase social.

En un mercado donde prevalece la competencia perfecta, es decir, en donde existe una gran cantidad de vendedores y compradores, las maniobras de un sólo vendedor no influirán en el establecimiento de los precios. Sin embargo, si el Artículo 28 Constitucional, no advirtiera el castigo y la persecución de los acaparadores, un gran número de vendedores, tenderían a acumular los productos de consumo necesario, con lo cual, si se manipularía la oferta, y con ello, si se alterarían seriamente los precios, además de impedir la concurrencia de otros competidores.

Los recursos técnicos de los cuales podrían disponer deliberadamente algunos productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios para controlar la oferta de bienes y servicios, es infinita; de tal forma que si éste control llegara a concretarse, se afectaría drásticamente la libre concurrencia y la competencia entre los participantes en ciertas ramas económicas, y con ello se vulneraría en forma flagrante la garantía Constitucional que preserva éste derecho, y que pertenece a todo individuo.

El legislador que originalmente estructuró el contenido del segundo párrafo del Artículo 28 Constitucional, seguramente consideró los aspectos que se comentan, y lo condujo a formular la declaración que indica, que: "... la ley castigará severamente y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tenga por objeto obtener el alza de los precios; todo acuerdo, procedimiento o combinación de productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para evitar **la libre concurrencia y la competencia entre sí** y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social."

En los tiempos en que se hizo la anterior declaración Constitucional, la historia económica, ya tenía registrados varios hechos acaecidos en diversas partes del mundo, relativas a la tendencia del monopolio y los estragos económicos de sus efectos, por lo que el legislador decidió condenar en la parte dogmática de la Carta Magna, toda tendencia hacia el monopolio y lo que propendiera a la anulación de la libre concurrencia y la competencia.

Las necesidades humanas, reales o imaginarias, tienen una importancia capital para el individuo que las padece, por lo que su satisfacción tiene como resultado el equilibrio entre ese individuo y el mundo que le rodea; por esto, cuando siente que le hace falta algo, se pone en movimiento hasta conseguirlo, realizando los actos económicos que se requieran, para obtener lo que le hace falta, compitiendo con los demás seres de su especie, que también persiguen fines semejantes.

En esta apetencia, el individuo en su afán por conseguir lo que cree que le es vital, en la mayoría de las veces será capaz de cualquier cosa, obedeciendo únicamente a su instinto de conservación. Sin embargo, algunas veces los actos individuales de los demás, afectan en cierta forma, el bienestar o los derechos de la sociedad. Cuando las acciones de determinados individuos, lesionan los derechos sociales, es el momento en que debe realizarse la intervención estatal, para ordenar, delimitar y conciliar los derechos individuales, con los derechos que pertenecen a la sociedad, con lo cual, el Estado da cumplimiento a uno de sus principales fines: preservar el orden y la armonía social.

Por esta razón, la tutela que se otorgue al interés público, debe ser de mayor trascendencia jurídica, que la protección que se conceda al derecho individual, buscando siempre la armonía entre la diversidad de los intereses individuales y el bienestar de la sociedad.

En el segundo párrafo del actual Artículo 28 Constitucional, que declara el derecho público subjetivo de la libre concurrencia y competencia, se concede a todo individuo este derecho en forma indiscriminada, abierta, irrestricta y poco clara, además de no hacer mención de los deberes sociales que debe asumir el sujeto activo que hace uso de este derecho, razón por la cual, es de considerarse que éste precepto debe revisarse, e incluir la adición de un párrafo específico, que declare su alcance y sus límites en forma explícita.

La adición que se sugiere, constituiría un tercer párrafo independiente, a continuación, del segundo párrafo actual que enuncia escuetamente la libre concurrencia y la competencia; en él se deberá determinar el caso en que deba restringirse este derecho, y describirse el fundamento técnico-económico y legal, que faculta a la autoridad correspondiente en materia económica, que conozca y resuelva los casos de restricción. En la misma forma, deberá incluir el texto de esta adición, las obligaciones ante la sociedad que debe asumir el sujeto activo, que haga uso de este derecho.

Llegado el caso en que se tenga que limitar este derecho, una de las bases que la autoridad correspondiente tendrá que tomar en cuenta, para emitir su dictamen de restricción en determinado asunto, respecto al ejercicio del derecho público subjetivo de la libre concurrencia y competencia, deberá ser el resultado del estudio técnico-económico que demuestre, que la oferta y las necesidades de bienes o de servicios en determinada rama de la actividad económica, se encuentran ya saturadas, y que permitir la concurrencia de más competidores en esa actividad económica, sería, en detrimento de los consumidores y de la planta productiva ya existente, lesionando en esa forma, los derechos económicos de la sociedad, debido a la transgresión de las leyes económicas que se realiza, al rebasarse la capacidad de consumo de la población, y disminuirse el beneficio de la capacidad de producción instalada, en determinada región o a nivel nacional.

Hacer claro y explícito el concepto de libre concurrencia y competencia, en un párrafo adicional en el Artículo 28 Constitucional, determinando los alcances de este derecho, coadyuvará a evitar la confrontación entre el interés privado y el interés público, entre la norma jurídica y las leyes económicas.

Por lo general los intereses colectivos y el interés privado, son siempre distintos y en pugna; la adición propuesta aspira a concordar la libertad del individuo para dedicarse a cualquier actividad económica lícita, y el interés público que salvaguarda los derechos que pertenecen a la totalidad del grupo social. Todo orden jurídico debe armonizar los intereses colectivos y privados, en aras del progreso de ambos intereses, la paz social y el desarrollo económico general del país.

El Estado con fundamento en la Carta Magna y de la legislación secundaria, debe tutelar el interés colectivo, para evitar que en determinado momento el ejercicio de un derecho individual sin restricciones, ponga en peligro los derechos de la sociedad, convirtiendo en este caso, en lesivo el derecho a la libre concurrencia y competencia.

El maestro Burgoa, en su obra *Las Garantías Individuales*, al analizar ampliamente el tema de la libre concurrencia en el texto del Artículo 28 Constitucional, comenta que en los inicios del liberalismo económico y del individualismo, sí se originó un régimen de libre concurrencia, pero éste mismo eliminó de la actividad económica a los pequeños competidores, dados los recursos de los que disponía el gran capital, mismo que propició el cártel y el trust.²⁴³

El cártel es una agrupación de empresas, en donde cada una de ellas en principio conserva su independencia, pero acuerdan limitarla, con el propósito de debilitar entre ellas los efectos de la concurrencia, lo que en el fondo no es otra cosa, que una agrupación que realiza prácticas monopólicas, para eliminar a los concurrentes ajenos al cártel. El Trust, también llamado Pool, es un convenio entre varias empresas, que tiene por objeto el control de los precios de determinadas mercancías, siendo también otra forma de llevar a cabo prácticas monopólicas. Con el fin de culminar en el monopolio absoluto.²⁴⁴

Ambos mecanismos económicos, son creados para controlar la oferta y la demanda, así como el nivel de precios de ciertos bienes y servicios, eliminando en esa forma, la concurrencia de otros competidores, lo que da como resultado la existencia del monopolio.

La eliminación de la libre concurrencia y la competencia por los grandes capitales, hace concluir al maestro Burgoa, que si la libre concurrencia se desarrolla sin barrera alguna, sin percibir que algunas de las consecuencias, pueden ser la

²⁴³ Burgoa O., I. Op. Cit. p. 412

²⁴⁴ Romeuf, Jean. Op. Cit., pp. 195-196 y 912

aparición de los monopolios, o que los débiles económicamente sean devorados por los más fuertes, la libre concurrencia se convertirá en un fenómeno que perjudique la economía en lo general y en lo particular.²⁴⁵

Las reflexiones hechas por el maestro Burgoa, le llevan a plantear que el Artículo 28 Constitucional, debe ser materia de una adición en donde se declare que la libre concurrencia como derecho público subjetivo, podrá vedarse cuando dañe a la sociedad, y propone la siguiente adición: "Toda persona puede concurrir libremente en la producción, industria o comercio. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse, por las autoridades que correspondan, cuando lesione el interés de la sociedad, en los términos que marque la Ley Reglamentaria de este precepto."²⁴⁶

El término lesión, usado por el maestro Burgoa, en su propuesta de adición al Artículo 28 Constitucional, tiene una connotación distinta de la que tiene en el derecho civil; en su propuesta, la lesión, es de considerarse, hace referencia a la vulneración, al ataque, al daño que se le puede causar al interés de la sociedad por el uso irrestricto de un derecho individual.

Así, se desprende de las diversas aplicaciones e interpretaciones, que en la doctrina hacen algunos autores al término lesión en el derecho civil; algunos estiman que la lesión, significa: "...la desproporción exagerada de las prestaciones que las partes se deben recíprocamente por el acto jurídico."²⁴⁷

Guillermo Cabannelas, define la lesión, como: "Herida, golpe, u otro detrimento corporal. //Menoscabo o perjuicio de cualquiera otra índole; especialmente en lo económico o en los negocios jurídicos. //Más concretamente aun, daño que sufre una de las partes cuando el precio no es justo."²⁴⁸

En el Libro Cuarto, Título Primero, Capítulo V, del Código Civil para el Distrito Federal, que se refiere a las obligaciones que nacen de los actos ilícitos, enuncia el artículo 1916, en el cuarto párrafo, que: "El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los *derechos lesionados*, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso."

En el Título Cuarto, Capítulo I del mismo ordenamiento, referente a las consecuencias del incumplimiento de las obligaciones, el artículo 2108, señala que: "Se entiende por *daño* la pérdida o menoscabo sufrido en patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación." A su vez, el artículo 2109, de éste Código,

²⁴⁵ Burgoa O., I. Op. Cit., p. 412.

²⁴⁶ *Ibidem*. Op. Cit. p. 427.

²⁴⁷ Bejarano Sánchez, Manuel. Obligaciones Civiles., p. 106.

²⁴⁸ Cabannelas, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual., p. 128.

establece que: “Se reputa *perjuicio* la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de una obligación.”

En tesis aisladas, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido, que: “De la interpretación que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido sobre el artículo 5º, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprende que, por un lado, la garantía de libre comercio no es absoluta, irrestricta e ilimitada, sino que requiere que la actividad que realice el gobernado sea lícita, es decir, que este permitida por la ley; y, por el otro, que el propio precepto establece que su ejercicio sólo puede limitarse en dos supuestos: por determinación judicial, cuando se *lesionen los derechos de tercero*, o bien, por resolución gubernativa en los casos específicos que marque la ley, siempre y cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Lo anterior implica que la garantía en cuestión será exigible en aquellos casos en que la actividad, aunque lícita, no afecte **el interés público**, entendiendo este como el imperativo que subyace frente al derecho de los gobernados en lo individual que se traduce en la conveniencia y bienestar social. En ese sentido, cuando a través de una resolución gubernativa se limite el ejercicio de la citada garantía, se requiere, necesariamente, que el ordenamiento que la restringe contenga un principio de razón legítima que sustente el interés de la sociedad y que tienda a proteger sus derechos.”²⁴⁹

Puede observarse en las anteriores fuentes citadas, que para Cabannelas, la lesión equivale a daño, y que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, utiliza indistintamente en las expresiones “...ataque a los derechos de tercero...”, que menciona el Artículo 5º Constitucional, conmutándola por la declaración “...lesionen los derechos de tercero...”, que se enuncia en la Tesis descrita, con lo cual se les concede la misma equivalencia a los términos *ataque* y *lesión*; por lo que puede concluirse, que el vocablo *lesión*, usado en la adición propuesta por el maestro Burgoa, es utilizado con una connotación distinta, al significado que tiene en el derecho civil, y que el sentido que se le da respecto al ámbito de las garantías individuales, el término *lesión*, es equivalente a las expresiones, *daño* y *ataque*.

Ahora bien, ¿Cuándo se atacan los derechos de la sociedad, y en especial los derechos económicos, o se le causa un daño, debido al ejercicio irrestricto del derecho público subjetivo de la libre concurrencia y competencia?

De acuerdo con lo que en este trabajo se ha sustentado, dos son los mementos en los cuales se atacan los derechos económicos de la sociedad: a) Cuando se transgreden algunas leyes económicas, y b) En el instante en que se violan las

²⁴⁹ SJF y su Gaceta, IX Época, TomoXI.Tesis P.LXXXVIII/2000. p. 28. AR 2352/97. Unid Internacional Pictures, S. de R. L. 6 de marzo de 2000.

AR 222/98. Twentieth Century Fox Film de México, S.A. 6 de marzo de 2000.

AR 223/98. Buena Vista Columbia Trister Films de México, S. de R. L. de C. V. 6 de marzo de 2000.

normas jurídicas de contenido económico, en particular las que directamente se relacionan con la libre concurrencia y la competencia.

En el primer caso, la vulneración se realiza, cuando se transgreden algunas leyes económicas como la ley de la oferta y la demanda, la ley de la utilidad decreciente y la ley de la utilidad marginal, mismas que se trataron en el Capítulo IV, de este trabajo, pero que a manera de recordatorio, se dirá que estas leyes, enuncian, que la intensidad de las necesidades disminuyen a medida que son satisfechas, debido a la cantidad que de un bien, que el individuo agrega a la cantidad con la que ya cuenta, cada vez ese bien, tendrá menor utilidad, hasta que ese bien carezca por completo de valor.

Cuando esto sucede, se habla de saturación de las necesidades, o de que la oferta de bienes y servicios rebasó la capacidad de consumo de cierto mercado o rama económica en determinada área geográfica; hay una sobreoferta de satisfactores, ya no se consideran útiles, no hay demanda para ellos, hay sobreproducción. Las consecuencias de la transgresión de estas leyes, son inmediatas: no hay ventas, los precios disminuyen, no hay ganancias, las inversiones se paralizan, algunas veces destrucción de capitales, hay cierre de empresas por quiebra, o porque el capital invertido ya no es redituable, desempleo, y disminución o pérdida de los ingresos en las familias, no hay crecimiento económico, y de aquí a una crisis generalizada, sólo habrá un paso.

Estos son los efectos de la transgresión de sólo algunas leyes económicas, situación que como ya se dijo, puede ser previsible mediante una investigación económica de los niveles de producción y la capacidad de consumo, así como del número de concurrentes y competidores en una rama económica, para que no se violenten estas leyes económicas, debido al ejercicio irrestricto, sin control, del derecho de libre concurrencia y competencia.

El segundo supuesto de ataque a los derechos económicos de la sociedad, acontece en el instante en que se conculcan las normas jurídicas de contenido económico, que tienen relación con la libre concurrencia y competencia, debido a una intervención tardía, equivocada o nula de los órganos del Estado, que tienen a su cargo la administración de la actividad económica del país, para vigilar y proteger con ello el interés público.

Uno de los fines primordiales del Estado, es atender las necesidades colectivas, mediante la intervención directa y permanente de sus órganos, en virtud de ser éstas las aspiraciones, las pretensiones que ha hecho suyas la sociedad en su conjunto, por lo que cualquier medida con fundamento en la ley, tendiente a su protección, serán actos en aras del interés público, por parte del Estado.

De tal manera, que los derechos económicos de la sociedad, resultan lesionados, cuando el beneficio del interés privado ha prevalecido en alguna forma,

en detrimento del interés general, es decir, que las aspiraciones implícitas en las necesidades colectivas del grupo social, han sido sacrificadas e insatisfechas.

El Estado protege el interés público, mediante diversas disposiciones legislativas y administrativas, establecidas en la Ley Fundamental o en las leyes ordinarias, que forman parte de la actividad permanente de los órganos estatales, para satisfacer las necesidades colectivas, y de esa manera proteger los derechos que corresponden a la sociedad.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se establece en diversos artículos derechos de contenido económico, que constituyen las aspiraciones sociales, a que anhela el pueblo de México, y que en el momento en que los órganos del Estado no llegaran a cumplir por algún motivo, con esas disposiciones Constitucionales, se estarían atacando los derechos económicos de la sociedad, al violentarse las normas jurídicas por omisión.

Algunos de los preceptos Constitucionales de contenido económico, son entre otros, los artículos 5°, 25, 26, 27, 28 y 131, mismos a los que en alguna forma, se ha acudido a su consulta durante el desarrollo de este trabajo, y que ahora, con objeto de ejemplificar, el momento en que algunos de los órganos estatales por diversas razones, podrían lesionar algunos derechos económicos de la sociedad, se seleccionan y se transcriben, algunas partes de los artículos 25 y 131, dado su gran contenido económico, a fin de que con ellas se recurra a un supuesto a *contrario sensu*, para ilustrar, cómo se verificaría la lesión de los derechos económicos de la sociedad.

Artículo 25.-"Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la libertad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución.

El Estado planeará, conducirá, coordinará y orientará la actividad económica, y llevará a cabo la regulación y fomento que demande el interés general en el marco de libertades que otorga esta Constitución.

Al desarrollo económico nacional **concurrirán**, con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el sector privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo de la Nación.

El sector público tendrá a su cargo, de manera exclusiva, las áreas estratégicas que se señalan en el artículo 28, párrafo cuarto de la Constitución, manteniendo siempre el Gobierno Federal la propiedad y el control sobre los organismos que en su caso se establezcan.

Asimismo, podrá participar por sí o con los sectores social y privado, de acuerdo con la ley, para impulsar y organizar las áreas prioritarias del desarrollo.

Bajo criterios de equidad social y productividad se apoyará e impulsará a las empresas de los sectores social y privado de la economía, sujetándolos a las modalidades que dicte el interés público y al uso, en beneficio general, de los recursos productivos, cuidando su conservación y el medio ambiente.

La ley establecerá los mecanismos que faciliten la organización y la expansión de la actividad económica del sector social: de los ejidos, organizaciones de los trabajadores y, en general, de todas las formas de organización social para la producción, distribución y consumo de bienes y servicios socialmente necesarios.

La ley alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las condiciones para que el desenvolvimiento del sector privado contribuya al desarrollo económico nacional, en los términos que establece esta Constitución."

En esta forma, se atacarían los derechos económicos de la sociedad, en el supuesto de que el órgano correspondiente del Estado, en algún momento, dejara de aplicar lo dispuesto en las declaraciones que señala el Artículo 25, por ejemplo:

1.- Cuando el Estado no ejerza la rectoría económica del desarrollo nacional, para:

a).- Fortalecer la soberanía de la Nación.

b.- Fomentar el crecimiento económico y el empleo.

c).- Fomentar una más justa distribución del ingreso y la riqueza.

d).- Planear, conducir, coordinar y orientar la actividad económica nacional.

e).- Regular y fomentar las actividades económicas que demande el interés general en el marco de libertades que otorga la Constitución.

f).- Hacer que concurran con responsabilidad social al desarrollo económico nacional, el sector público, el sector social y el sector privado.

g).- Tener a su cargo, de manera exclusiva, las áreas estratégicas que se señalan en el artículo 28 Constitucional.

h).- Participar por sí o con los sectores social y privado, de acuerdo con la ley, para impulsar y organizar las áreas prioritarias del desarrollo.

i).- Apoyar e impulsar, bajo criterios de equidad social y productividad a las empresas de los sectores social y privado de la economía, sujetándolos a las modalidades que dicte el interés público y al uso, en beneficio general.

j).- Establecer los mecanismos que faciliten la organización y la expansión de la actividad económica del sector social: de los ejidos, organizaciones de trabajadores, cooperativas, comunidades, empresas que pertenezcan mayoritariamente o exclusivamente a los trabajadores y, en general, de todas las formas de organización social para la distribución y consumo de bienes y servicios socialmente necesarios.

El segundo párrafo del Artículo 131 Constitucional, por su importante contenido económico en relación con la libre concurrencia y competencia, se toma también para ejemplificar, los casos en los cuales en un momento dado, se atacarían los derechos económicos de la sociedad, mismo que a continuación se selecciona y transcribe.

Artículo 131. "El Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el propio Congreso, y para crear otras, así como para restringir y para prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier otro propósito en beneficio del país. El propio Ejecutivo, al enviar al Congreso el presupuesto fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida."

Los artículos 65, 71, 72 y demás relativos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, señalan que corresponde al Congreso de la Unión, ocuparse de estatuir la ley, a través del proceso legislativo, al cual son sometidos los proyectos de ley que le son presentados. Sin embargo, por disposiciones establecidas en la propia Ley Fundamental, se conceden en ciertas situaciones facultades al Poder Ejecutivo, para dar origen a la ley. Esta excepción en la generación de la ley, se conoce en la doctrina jurídica, como Decreto-Ley y Decreto-Delegado.²⁵⁰

En el caso particular del segundo párrafo del Artículo 131 Constitucional, se trata de un Decreto-Delegado, figura jurídica que autoriza al Poder Ejecutivo, para legislar en situaciones de urgencia que amenacen la marcha normal de la economía del país, o la estabilidad de la producción nacional y se ponga en riesgo el beneficio que pueda obtener el país. Este mismo artículo, señala el deber que tiene el Ejecutivo de someter a aprobación el uso que hubiera hecho de esta facultad concedida.

²⁵⁰ De la Garza, Sergio F. Derecho Financiero Mexicano., p. 35.

Así, ante un inminente peligro para la economía del país y de la estabilidad de la producción nacional, generado por las cuotas de las tarifas de importación y exportación, expedidas por el Congreso de la Unión, corresponde por delegación de facultades, legislar sobre las medidas más urgentes del caso al Ejecutivo Federal, con el objeto de regular el comercio exterior, y corregir el desequilibrio económico.

De tal manera que en la hipótesis de que el Ejecutivo Federal, no hiciera uso de esta facultad concedida en un caso de emergencia nacional, para salvaguardar la economía del país y la estabilidad de la producción nacional, en ese momento, se estarían atacando los derechos económicos de la sociedad, al causársele un perjuicio a todos los factores de la producción, y por ende, a la economía en general.

La consecuencia inmediata de una situación de tal naturaleza, sería: la falta de crecimiento económico, el desempleo, la falta de apoyo e impulso a los sectores social y privado, reducción del ingreso per cápita, insatisfacción de las necesidades individuales y colectivas, aumento de la pobreza, así como otros aspectos que se derivan de la rectoría económica del Estado, según lo declara el Artículo 25 Constitucional.

En la legislación secundaria, la rama de los derechos económicos derivados de la Carta Magna, que en ciertas circunstancias pudieran ser vulnerados, son innumerables, de tal manera, que sólo a manera de ejemplo, se cita el artículo 1° de la Ley de Expropiación, pues se considera que su contenido encierra una relación estrecha con la regulación de la libre competencia y la competencia, al señalar en las fracciones VIII y IX, como causas de utilidad pública, es decir, de interés público, lo siguiente:

Artículo 1°.- VIII.- "La equitativa distribución de la riqueza acaparada o monopolizada con ventaja exclusiva de una o varias personas y con perjuicio de la colectividad en general, o de una clase en particular."

IX.- "La creación, fomento o conservación de una empresa para beneficio de la colectividad."

Así, en el supuesto de que no se expropiara la riqueza acaparada o monopolizada, con ventaja sólo de una o varias personas, en perjuicio de la sociedad, o no se creara, fomentara, o conservara una empresa en beneficio de la colectividad, se incurriría en ataque a los derechos económicos de la sociedad.

En el Capítulo IV, de este trabajo, se dijo que una norma jurídica puede estar en pugna con una ley económica, y tal es el caso de la forma difusa, poco clara e irrestricta en que esta enunciada la libre competencia y competencia, en el segundo párrafo del Artículo 28 Constitucional, pues la declaración sin límites como se otorga éste derecho, choca directamente con algunas leyes económicas, dado que la consecuencia inmediata es la sobreproducción, el exceso de oferta de bienes y

servicios, así como la saturación de las necesidades en determinada rama de la actividad económica, que a la vez trae como resultado la destrucción de capitales, el cierre de centros de trabajo, las crisis parciales o generalizadas, y que el Estado no alcance a satisfacer las necesidades colectivas previstas constitucionalmente.

Son las anteriores razones, las que motivan hacer la propuesta de adición de un párrafo exclusivo en el Artículo 28 Constitucional, que declare el alcance del derecho público subjetivo de la libre concurrencia y competencia, el cual sería en los términos siguientes:

“Toda persona tiene derecho en el marco de libertades que otorga esta Constitución, a participar en el proceso de libre concurrencia y competencia de cualquier actividad económica lícita que le acomode, sea profesional, industrial, comercial o de trabajo. El ejercicio de este derecho, sólo podrá limitarse o vedarse, por determinación de la autoridad competente, cuando se ataquen los derechos económicos de la sociedad. La Ley Reglamentaria de éste artículo, establecerá los casos en los cuales temporalmente, deba limitarse o vedarse el derecho a concurrir y competir en determinada actividad económica, por estar ya saturada, siendo necesario para ello, que el dictamen de restricción que emita la autoridad competente, tome como base los estudios económicos de cada situación en lo particular que así lo demuestren, dejando a salvo el derecho de cada persona, para participar en cualquiera otra actividad económica que no se haya saturado. En la misma forma, la Ley Reglamentaria, determinará las obligaciones que debe asumir toda persona frente al interés general, al hacer uso del derecho de libre concurrencia y competencia.”

Plantear la restricción de la libre concurrencia y competencia en los tiempos de la globalización, invita a pensar que tal planteamiento, es una profanación, una irreverencia, que no debe ser tomada en cuenta, porque la verdad absoluta, esta dada sólo por la ley de los mercados, por el libre cambio sin ninguna clase de límites, y por todos aquellos sofismas acuñados por las cúpulas del poder económico mundial, y que son impuestas como verdades universales, para justificar la manipulación de las supuestas “libres fuerzas del mercado”, que en su beneficio difunden los monopolios que tienen el control económico internacional.

Sin embargo, muy a pesar del error en que incurrir los apologistas del neoliberalismo, las leyes económicas existen y sus efectos se verifican inexorablemente; de aquí que la norma jurídica deba prever la restricción del derecho público subjetivo de libre concurrencia y competencia, para evitar la confrontación entre la norma jurídica y las leyes económicas, porque pertenecen a principios indubitables y universales; los panegiristas de la globalización y del neoliberalismo, deberían recordar lo que Galileo Galilei, pensó ante la aberración y las amenazas de sus inquisidores, respecto a su libertad y su vida, para hacerle abjurar de la teoría del doble movimiento de los planetas sobre sí mismos y alrededor del sol: ¡EPUR SI MOUVE!

CAPÍTULO VI

CONCLUSIONES

DEL CAPÍTULO I

I.- Los pensadores de la época antigua principalmente en Grecia, explicaron el mundo que habitaban, descifrando la naturaleza del macro y microcosmos, con el objeto de mejorar la vida y la conducta del hombre. Los socráticos y los sofistas, llegaron a formular ideologías de carácter socialista e individualista.

CONCLUSIÓN: *No obstante que se desconocían las causas o las leyes económicas, hubo quienes advirtieron cierto comportamiento en la actividad económica, como Jenofonte, que observó el fenómeno de la elevación de los precios, cuando se hacían compras de esclavos en exceso; Aristóteles, explicó que el valor de las cosas, depende de la necesidad que se tenga de ellas. En el comercio y la producción, prevalecieron los monopolios, por lo que se infiere la inexistencia de la libre competencia y la competencia en lo general en la época antigua; la competencia, sí la hubo, sólo pudo haberse realizado entre monopolios. Los fenómenos económicos y sus efectos, inexorablemente se realizan, cualquiera que sea su grado de civilización y de desarrollo económico del grupo humano que convive en sociedad, aunque no se conozcan las causas, los efectos, o sus leyes.*

II.- Con la caída del Imperio Romano, se inicia el periodo histórico que se ha denominado Edad Media. A partir de entonces, el antiguo Imperio, queda dividido en dos: Imperio Romano de Oriente e Imperio Romano de Occidente, en la cual queda incluida la parte occidental de Europa. En esta parte de Europa, desde el siglo V, hasta fines del siglo VI, las actividades comerciales se realizan normalmente, pero a partir del siglo VII, hasta el siglo XI, el comercio se paraliza, casi es inexistente. La tierra se convierte en la única fuente de sustento y riqueza; se instaura la autarquía, se da origen al sistema de economía cerrada.

Durante esta etapa, se transforma el sistema de producción esclavista, por el de la servidumbre. A partir del siglo XI, se reanuda el comercio, se practica con gran dinamismo en ambos Imperios, en donde predominan los monopolios. En los siglos XII y XIII, nace la economía de mercado, ya no se produce para el autoconsumo, sino para un mercado de consumidores anónimos.

La actividad económica, se organiza en corporaciones mercantiles, los artesanos en gildas, hanzas, cofradías, gremios, etc. Cada grupo recibió el derecho de conceder sólo a sus miembros, el ejercicio del oficio al que el grupo se dedicaba, con ello se protegieron y monopolizaron los oficios y la industria.

La creación de nuevos talleres, sólo se hace en función de las necesidades de la localidad; no se permite fácilmente el aumento de capital o el crecimiento de un taller, puesto que ello significaría el aumento de producción, y eso era en perjuicio de otros talleres, y de la producción que se requería realmente en el mercado local.

CONCLUSIÓN: *La existencia del monopolio en el comercio por los grandes comerciantes, en los oficios por los gremios de obreros, la limitación del crecimiento de los talleres industriales por parte de la municipalidad, para no afectar a los demás talleres, así como la prevalencia del precio justo, preconizado por la ética cristiana, son indicios de que en la Edad Media, se ejerció un fuerte control que llega hasta a la prohibición, en diversos lugares de Europa, sobre la libertad de trabajo, de comercio, y de industria, lo que hoy se podría llamar libre competencia y libre competencia, a fin de prevenir los daños en la localidad ocasionados por una sobreproducción y una competencia sin control.*

III.- El movimiento social del Renacimiento que se venía gestando desde el siglo XIV, rompe decisivamente en el siglo XVI, con la forma de vida del Medioevo; la revolución que se produce en los diversos campos del arte, la ciencia, la técnica, y de la filosofía, impulsa vigorosamente al anterior capitalismo comercial, hacia un capitalismo industrial y financiero, más agresivo.

La Reforma Religiosa, aniquila la idea de que el ganar dinero y enriquecerse conduzca al pecado; el individualismo y el móvil de lucro se enaltecen, la industria y el comercio se juzgan actividades respetables, se le extiende su "Carta de crédito moral" a la *economía de mercado*. Surge el nacionalismo, como política de los monarcas en sus extensiones territoriales, se descubre la importancia que tiene la industria y el comercio exterior para ingresar metales preciosos a las naciones; esta corriente económica será conocida como *mercantilismo*.

El mercantilismo en cada lugar de Europa, asume diferentes formas, pero conserva su característica esencial: adquisición de metales preciosos por diversos medios para constituir la riqueza de la nación, y hacer del soberano el ente con el poder suficiente para proteger la actividad industrial y comercial.

Se admiten la libertad y la competencia, siempre que tengan como fin el monopolio; la reglamentación estricta del Estado en las actividades económicas de los individuos, empezó a cuestionarse, y se juzgó que esa falta de libertad en la actividad económica, en lugar de favorecer el progreso de la nación, iban en su contra, iniciándose con ello la germinación de la semilla de el liberalismo económico.

CONCLUSIÓN: *Las políticas aplicadas por los Estados que practicaron el mercantilismo, consistentes en subvenciones al capitalismo, concesión de privilegios y monopolios, férreas restricciones a la importación y la exportación, hacen concluir la inexistencia de una libre competencia y competencia como actualmente se le conoce, y que el único tipo de competencia que pudo darse, fue entre los poderosos monopolios que se disputaban determinados mercados.*

IV.- La fisiocracia, de cuño eminentemente francés, se considera como la primera escuela que aplicó el método científico en la investigación de los fenómenos económicos que se producen en la sociedad. Esta escuela económica, afirma que la

riqueza no la crea la industria ni el comercio, sino la naturaleza, en virtud de que sólo la agricultura es capaz de generar un excedente; sostiene también que existe un orden natural en todas las cosas, que en el momento en que el hombre lo descubra, lo seguirá, obedeciendo a sus propios intereses como ser humano, y que no obstante que persigue su propio bienestar, entrelaza su esfuerzo con el de toda la sociedad, produciéndose el bien para todos.

Los fisiócratas, señalan que el interés de cada individuo, le lleva al campo de la competencia, la cual debe realizarse en completa libertad, por lo que la industria, el comercio y el derecho natural, deben desarrollarse en un ambiente de libertad, de aquí que el soberano debe intervenir lo menos posible en este tipo de actividades que efectúa cada individuo; el soberano debe hacer cumplir las leyes naturales y positivas, dejando que el individuo persiga su propio interés, formulando la frase que los distinguió: " LAISSEZ FAIRE ET LAISSEZ PASSER," "LIBRE EMPRESA Y LIBRE COMERCIO", "DEJAR HACER Y DEJAR PASAR".

CONCLUSIÓN: *Lo anterior, conduce a inferir que la fisiocracia, fundamentó con la teoría del orden natural, la libertad individual, la competencia, y la no intervención del Estado, el concepto económico de la libre concurrencia; para los fisiócratas el Estado, tenía tareas específicas que cumplir: garantizar la libertad de empresa, de comercio, la propiedad privada, la libre contratación, y la libre concurrencia. Las ideas económicas de la fisiocracia, son una modalidad de liberalismo económico, del exclusivo pensamiento de los economistas y filósofos franceses, que se mezclará con las teorías de otros pensadores, en diferentes partes de Europa, que más tarde serán utilizadas para justificar las prácticas de la libre concurrencia y competencia, caracterizadas por un individualismo y capitalismo frenéticos.*

V.- El liberalismo económico, en la época moderna, constituye la doctrina filosófica del sistema económico capitalista y se basa en las teorías individualistas de pensadores anteriores a los fisiócratas y las posteriores ideas de Adam Smith. Es la expresión absoluta del individualismo, de la libertad de iniciativa motivada por el deseo de riqueza; sustenta la no intervención del Estado en la actividad de los particulares; exalta las virtudes de la competencia sin límites como generadora de la formación "natural" de los precios; es el contexto ideológico sobre el que descansa el modelo económico de la economía de mercado.

El liberalismo económico, tiene sus inicios a fines del siglo XVII, se desarrolla durante el siglo XVIII, alcanzando su plenitud y extremos en los siglos XIX, XX y XXI. A. Smith., afirma que la competencia libre e individual, es la que se encarga de regular automáticamente el mercado, como "una mano invisible", pero si alguna fuerza ajena interviene, más que beneficiar, causa perjuicios al mercado. El mecanismo subyacente en ello, es el interés que el individuo tiene en la realización de determinada actividad económica en la que cree obtendrá beneficios; esta actividad gira en torno al **precio natural** de los bienes, o sea el costo de su producción (salarios, rentas, intereses y beneficios). Si el precio de mercado se sitúa

por arriba o por abajo del precio natural, esto se debe a la escasa o excesiva producción en relación a la demanda, empero, la mano invisible de las fuerzas del mercado, corregirán las desproporciones. En esta forma, Smith llegó a formular las leyes de la oferta y la demanda. Una vez conocidas las leyes de la oferta y la demanda, los monopolios y los grandes productores, procurarán regular la oferta hacia la escasez, para controlar los precios siempre al alza y a su favor.

CONCLUSIÓN: *El liberalismo económico, es producto de la época moderna, y en él, subyace la tendencia siempre egoísta del individuo en busca invariablemente de su propio beneficio, en donde la libre concurrencia y la libre competencia en una economía de mercado, se encargarán de que sólo sobreviva el más apto. El individualismo y el liberalismo económico, son la base ideológica del sistema capitalista, que preconiza la formación de los precios por el libre juego de la oferta y la demanda y de la no intervención del Estado en las actividades económicas de los particulares. También puede colegirse que debido al predominio de los monopolios en diversas ramas de la actividad económica, la libre concurrencia y la libre competencia, son anuladas para la generalidad de los individuos, realizándose sólo entre monopolios, los que finalmente llegan a acuerdos para ejercer el control de los precios, y de la oferta y la demanda en determinado mercado.*

VI.- La economía de mercado, se fortalece como tal, a partir del siglo XV, y predomina en la mayor parte del mundo, hasta el presente siglo XXI; es la expresión pragmática de los principios de el liberalismo económico, contrasta con los sistemas de economía cerrada y economía planificada; la acción individual esta siempre orientada al lucro y al incremento de beneficios; se produce no para el autoconsumo, sino para otros individuos que son anónimos. En la economía de mercado, se da por hecho que los precios son determinados por el libre juego de la oferta y la demanda; en un supuesto de competencia perfecta, la concurrencia de compradores y vendedores en determinado mercado debe ser plural, a fin de que ninguno de ellos pueda ejercer influencia en la formación de los precios; tampoco debe influir en los precios fuerza alguna (monopolios, sindicatos, Gobierno, etc.), que manipule o conmine a compradores y vendedores, a realizar sus transacciones en cierto y a determinados precios; la producción y los medios de producción son de propiedad privada; en algunos casos, el Estado concurre como productor de bienes y servicios, en aparente competencia con los particulares.

CONCLUSIÓN: *En una economía de mercado, supuestamente el libre juego de la oferta y la demanda determina los precios, debido a la existencia de la libre concurrencia y competencia, que estimula a los competidores a buscar mejores recursos para vencer al adversario; en esta lucha sólo subsistirán los más fuertes; empero, la realidad es que los precios los determinan los dueños del capital, y que al final, la libre concurrencia y la competencia para la generalidad de los individuos, terminan siendo eliminadas, encargándose de esta tarea los capitales monopolistas, los trusts y los cárteles internacionales, que desaparecerán por completo a los pequeños y medianos competidores.*

VII.- La planeación económica, históricamente tiene su origen en la Rusia postrevolucionaria, que inicia la planeación económica estatal. Otros países, durante la Segunda Guerra Mundial, dadas las circunstancias, también asumieron medidas imperativas para la planeación de su economía.

La economía centralmente planificada, se practicó en los países donde imperó el sistema económico socialista, y tenía por objeto el control total de la producción y del consumo entre la población, a fin que se beneficiara el mayor número de personas, y se tuviera bajo vigilancia a la producción, y al desequilibrio económico.

CONCLUSIÓN: *En una economía de mercado, en tiempos de paz, cuando el Estado pretende llevar a cabo algún plan económico, para estimular en determinada forma la inversión privada en aquellas ramas de la economía, que considera primordiales, lo debe hacer con carácter persuasivo, y no de manera imperativa, a fin de no quebrantar el principio hedonista e individualista del "LAISSEZ PASSER, ET LAISSEZ FAIRE". En lo relativo a la inversión estatal, aunque por derecho pueda proceder en forma imperativa, con el fin de obtener la aceptación y cooperación en la realización del plan, debe acudir a la comunicación veraz y a la persuasión para describir la bondad de la medida política que se decidió, respecto a alguna actividad económica que el Estado considera fundamental.*

En otros casos, el Estado a fin de prevenir el desequilibrio económico en el país, debe planear conforme a derecho, el acceso indiscriminado y discrecional a la libre concurrencia y competencia, para impedir la transgresión de las leyes económicas, y la dilapidación de capitales, el incremento de costos y precios, el bajo nivel de vida de la población, la disminución de beneficios al factor empresa, y el desarrollo económico nacional.

VIII- A mediados del siglo VIII, el proteccionismo de las fronteras y el control de la actividad económica por parte del Estado son cuestionados, y emerge avasalladoramente el LAISSEZ PASEER, ET LAISSEZ FAIRE, como medida para incrementar la riqueza de los particulares; se atacó y se abatió la intervención del Estado en la actividad económica de los particulares.

Sin embargo, los resultados fantásticos que se esperaban de el libre cambio, fueron como siempre lo han sido, el libre juego de las fuerzas del mercado, de inmediato incrementaron la pobreza y el surgimiento de las crisis económicas periódicas. En el siglo XIX, en Alemania, surgieron algunos teóricos que buscaban dar respuesta al panorama desolador que a su paso dejaban las *fuerzas del mercado*, e infirieron que el principio del LAISSEZ PASSER, ET LAISSEZ FAIRE, era indemostrable, y plantean la intervención del Estado, para resolver las frecuentes crisis económicas.

En el siglo XX, en Inglaterra, J. M. Keynes, propone con fundamentos técnicos, la regulación de la inversión pública y privada por parte del Estado, tomando como base para ello, la propensión al consumo, con el fin de salvar del hundimiento económico, que habían ocasionado las crisis en la mayor parte de de las economías de los países desarrollados de la época. Esta propuesta, es en el fondo una estimulación a la libre concurrencia y competencia, en función de la capacidad de consumo y de la producción existente en un determinado espacio y tiempo.

México, en esa época adoptó las principales corrientes económicas e instrumentó una legislación social y económica tendiente a mantener el equilibrio económico general, con resultados positivos.

CONCLUSIÓN: *Si desde la década de los treinta en el siglo XX, hasta la época de los ochentas, el Estado Mexicano, en diferentes formas intervino en la actividad económica, ejerciendo un control sobre el equilibrio económico general, y el efecto fue de un crecimiento anual positivo en la economía del país, y si hoy al inicio de la primera década del siglo XXI, el modelo económico del neoliberalismo, ha incrementado la pobreza, abatido la industria nacional, y originado el desequilibrio económico en la Nación, al igual que en la mayor parte del mundo, se hace inaplazable que el Estado como única entidad permanente e inmutable, asuma en aras del interés general, su responsabilidad Constitucional de rector de la economía, e intervenga en la actividad económica del país, para proteger el interés general, manteniendo bajo control e inspección el equilibrio económico, estableciendo parámetros entre la inversión, la producción, y la capacidad de consumo de la población, es decir, en la libre concurrencia y competencia, a fin de proteger el derecho al bienestar del mayor número de integrantes del grupo social, mediante una legislación que contenga las disposiciones correspondientes, que eviten desordenes económicos y sociales futuros.*

DEL CAPÍTULO II

IX.- La libre concurrencia y competencia en México, inicia su desarrollo con el Bando expedido por Don Miguel Hidalgo, aboliendo la esclavitud, en al cual se incluía la prohibición de estancos, la libertad de comercio, de industria, de fabricación de pólvora, vino y tabaco, actividades otrora prohibidas por la Corona, para favorecer al monopolio español.

En la Constitución de 1824, se incluyen las libertades y prohibiciones consideradas en el Bando de Don Miguel Hidalgo, empero, aun no figuran los conceptos sobre libre concurrencia y competencia; la Constitución de 1857, en el artículo 4°, establece la libertad de todo hombre para dedicarse a la profesión, industria o trabajo, que más le acomode, y en su artículo 28, se prohíben los

monopolios y estancos, sin que aparezcan aun en el rango constitucional, los conceptos de libre concurrencia y competencia.

Al concederse la libertad de comercio, de industria, de trabajo, la prohibición de estancos y de monopolios, es de considerarse que aunque no se mencionaran específicamente los conceptos de libre concurrencia y competencia, estos ya se encontraban implícitos en las libertades concedidas y las prohibiciones establecidas en las Constituciones de 1824 y 1857, siendo hasta la Constitución de 1917, cuando estos conceptos aparecen incluidos en el Artículo 28.

La Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios de 1934, establece un alto contenido social, y una responsabilidad evidente del Estado en materia económica, para regular el equilibrio económico en bien del país y de la sociedad, al establecer en su articulado expresamente, medidas que restringen el ejercicio del derecho de libre concurrencia y competencia. En la actual Ley Reglamentaria del Artículo 28 Constitucional expedida en 1992, denominada Ley Federal de Competencia Económica, no se observa ninguna preocupación del legislador respecto a la excesiva concurrencia y competencia, ni de los efectos económicos que pueda ocasionar su apertura sin restricciones, se advierte sólo una gran preocupación del legislador, por el "eficiente funcionamiento eficiente de los mercados".

CONCLUSIÓN: *El actual Artículo 28 Constitucional, en lo que se refiere a los conceptos de libre concurrencia y competencia que establece, no se modificaron en forma alguna para elaborar la nueva Ley Reglamentaria de éste precepto constitucional, o sea la Ley Federal de Competencia Económica de 1992, es el mismo texto Constitucional que dio origen a la Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios de 1934.*

Sin embargo, la Ley de 1934, contiene en sus preceptos limitaciones al derecho de libre concurrencia y competencia, que facultaban al Estado para aplicar un cierto control al ejercicio de éste derecho; la Ley relativa de 1992, por el contrario, teniendo su origen en la misma fuente Constitucional, prepondera en grado máximo la eficiencia de los mercados, y deja a la libre concurrencia y competencia sin ninguna restricción, tal como se contemplaba en la Ley de 1934, que le antecedió.

La Comisión Federal de Competencia, en la LFCE., es el Órgano del Estado, encargado de investigar la existencia de monopolios, estancos, prácticas o concentraciones prohibidas por la Ley; desde el inicio de sus actividades, ha emitido diversas resoluciones, respecto a la objeción o condicionamiento de las transacciones relativas a la concentración, venta de acciones y otras operaciones empresariales, tendientes a preservar el proceso de libre concurrencia y competencia, y la eficiencia del funcionamiento de los mercados. Sin embargo, se considera que ésta, es sólo una faceta de los fenómenos económicos que se suscitan en el país, pues la libre concurrencia y competencia irrestricta, nacional y

transnacional, sin regulación jurídica de acuerdo a la realidad económica del país, ha sido causa de retroceso económico y graves trastornos en la producción, el consumo y el desarrollo económico general de la Nación.

X.- La República Mexicana, constituye un país que vive y se desarrolla dentro de un Estado de Derecho, por lo que sus órganos de gobierno, deben realizar sus actos conforme a la facultad que les otorga la Ley Fundamental. La parte orgánica de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, regula la voluntad estatal, dotando a los órganos del poder público de la facultad para actuar en los diversos ámbitos, en los que queda incluido el económico, sólo debe hacerlo conforme a lo prescrito en la Carta Magna.

CONCLUSIÓN: *En la República Mexicana, en cuanto a la facultad de la intervención del Estado en la actividad económica, pueden invocarse de la parte dogmática de la Carta Magna, los artículos 1°, 5°, 25, 26, 27 y 28; y de su parte orgánica, los preceptos 73, fracciones IX, XXIX-A, 76-I, 90, 123, y 131, entre otros; se considera que ésta enumeración es selectiva, sólo a manera de ejemplificación, y no de forma taxativa en lo relativo a la facultad concedida al Estado para intervenir en la actividad económica, directa o indirectamente, por lo que se estima, que existen los fundamentos constitucionales para que el Estado intervenga en un momento dado, en la regulación jurídica de la actividad económica, y por consiguiente en el control de la libre concurrencia y competencia, en beneficio de los factores de la producción capital, trabajo, empresa, y del nivel general del consumo de la población.*

XI.- De acuerdo con el Artículo 5° de la Constitución Política, todo individuo puede dedicarse a la actividad económica que más le acomode: profesión, industria, comercio, o trabajo, teniendo sólo como requisitos de su realización, la licitud de la actividad económica, no atacar los derechos de terceros, u ofender los derechos de la sociedad. La libertad de trabajo consagrada en éste artículo, constituye el fundamento que instaura el derecho público subjetivo de la libre concurrencia y competencia, que faculta a todo individuo para participar en cualquier rama de la actividad económica.

Así, con raíces profundas en el Artículo 5° de la Carta Magna, el Artículo 28 Constitucional, establece el derecho público subjetivo de la libre concurrencia y competencia, pero sin ningún límite, y sin ningún deber jurídico para el sujeto activo que ejercita éste derecho, por lo menos como se prevé en el Artículo 5° de la Norma Constitucional; a éste respecto, el Artículo 28, sólo faculta al Estado para proteger en forma irrestricta, sin límite alguno a la libre concurrencia y competencia, empero, no le autoriza para intervenir en caso de que tal ejercicio ataque los derechos de la sociedad.

CONCLUSIÓN: *El Artículo 28 Constitucional, que establece en su segundo párrafo el derecho público subjetivo de libre concurrencia y competencia, lo hace en términos irrestrictos, sin ningún límite en su ejercicio; de igual manera, tampoco establece*

ninguna obligación para el sujeto activo de éste derecho, en el caso de que su ejercicio ataque los derechos económicos de la sociedad.

Por lo tanto, se considera que al Artículo 28 Constitucional, se le debe adicionar un párrafo exclusivo que establezca y determine los límites, y los requisitos para el otorgamiento del derecho de libre competencia y competencia, así como las obligaciones que debe asumir el individuo que goza de ésta garantía constitucional, en el supuesto de que su ejercicio ataque a los derechos económicos de la sociedad, ya por sobreproducción, o alguna obstrucción al proceso de libre competencia y competencia.

Este mismo párrafo, deberá enunciar que la autoridad competente al emitir su resolución, lo hace con fundamento en los estudios técnico-económicos respectivos, la que señalará la actividad económica que temporalmente se limitará o se vedará, dejando a salvo el derecho del individuo, para que participe en otras actividades económicas que no estén saturadas.

XII.- El neoliberalismo como una versión moderna y actualizada del liberalismo del siglo XVIII, en su estructura conserva el pensamiento filosófico del egoísmo individual preconizado por Bernard de Mandeville, Thomas Hobbes, y Jeremy Bentham. Sus continuadores, con apreciaciones más drásticas son entre otros, en el siglo XIX, el inglés Herbert Spencer y William Graham Sumner en los E.U.A. En siglo XX, el neoyorkino Walter Lippman y otros, recuperan esas teorías, y exaltan las virtudes del evolucionismo, sosteniendo que la transformación de la sociedad, sólo es posible por la libertad de competencia, y que todo lo que se oponga a ella, frustrará ese desarrollo natural, en virtud de que la evolución para un organismo sea biológico o social, significa lucha, en donde los organismos individuales con mayor capacidad se adaptarán a los cambios, y los menos adaptados perecerán. La competencia será entonces la que seleccione a los más aptos en todos los órdenes de la vida, social o económica, originando según ellos el progreso para la sociedad en general.

El individualismo, sustenta que en el proceso de desarrollo evolucionista de la sociedad, no debe haber control del Estado en la industria, todo debe estar a cargo de los particulares, quienes deberán de ejercer un control en todas las actividades económicas; el Estado tampoco debe ejercer control sobre la iglesia que tenga el carácter de oficial, o en la beneficencia pública, en la legislación social; la acuñación de moneda no debe estar a cargo de un organismo público; no debe haber control gubernamental del correo, ni de la educación pública.

En su lugar debe permitirse la acción individual de los particulares sin restricciones para que opere la selección natural; estas técnicas, como puede observarse, son las que actualmente constituyen la base teórica de el neoliberalismo, mismas que originalmente fueron estructuradas por los teóricos esta corriente ideológica en las décadas de 1930 y 1940, para que sirvieran de guía en las políticas

económicas de los países desarrollados, en donde supuestamente el Estado no interviene en las actividades económicas de los particulares. Empero, al respecto, todo hace suponer que en algunos países desarrollados, empresas privadas y el Estado, sin el anuncio de medidas oficiales públicamente intervencionistas, pregonando el más puro liberalismo, conviven en una perfecta simbiosis, para lograr sus objetivos tanto en lo nacional, como en el dominio económico transnacional, en donde por lo general, el poder financiero de los grandes monopolios, obtiene el mayor provecho de esa vida en común, y del que a su vez se beneficia política y económicamente el país de origen.

CONCLUSIÓN: *Ante el espectáculo ofrecido por las teorías del neoliberalismo, si se comparan con la realidad económica de México, se infiere que los grupos del poder económico trasladaron sus técnicas darwinianas a los países en desarrollo, aplicando escrupulosamente esas recetas, con el deliberado propósito de eliminar a los competidores débiles, a sabiendas que al final, sólo pueden quedar los competidores más fuertes, es decir, los transnacionales, y como el capital extranjero es el más fuerte, sólo éste ejercerá el dominio económico, fortaleciendo en esa forma el poder hegemónico del país de origen, condenando con ello al subdesarrollo, la pobreza, y a la dependencia económica, a los pueblos cuyas estructuras económicas son débiles, fenómeno que lamentablemente, ya se ha dejado sentir en los países victimados por la importación de las teorías y políticas neoliberalistas.*

Es evidente, que cada país tiene un grado de desarrollo en su capacidad económica, que debe tomarse en cuenta al implantar un modelo económico de importación, porque ninguna teoría en la ciencia económica, puede generalizarse; por esta razón, cada nación debe crear su propio modelo económico, de acuerdo con sus genuinas necesidades; y dado que el interés individual por su propia naturaleza, no es coincidente con el interés público, el Estado de cada nación, como garante permanente del interés general de la sociedad, debe instaurar las políticas económicas proteccionistas y de intervención en aquellas actividades económicas que sean necesarias para el país, con el objeto de mantener en forma constante el equilibrio económico, y el fomento del desarrollo económico nacional, a través de la regulación y restricción de la libre concurrencia y competencia, tanto extranjera como nacional, con el objeto de elevar el nivel de vida de la población, la protección del capital e industria nacional, así como la salvaguarda del patrimonio de la Nación; evitando con ello el debilitamiento político y económico del Estado, y de la planta productiva del país, tanto en el interior, como en el exterior.

DEL CAPÍTULO III

XIII.- La libre competencia o libre concurrencia, tiene su origen en Europa en el siglo XVIII, paralelamente al desarrollo de la economía de mercado; en México, los términos jurídicos de libre concurrencia y competencia, aparecen hasta la Constitución Política de 1917, en su Artículo 28, encuadrado en el Capítulo de las Garantías Individuales.

CONCLUSIÓN: El término **concurrancia** siendo de origen francés, se considera en el idioma español como un galicismo, y su significado algunas veces, se le interpreta como un equivalente del término **competencia**. En ocasiones éstos términos son confundidos, de tal forma entonces, se considera que cada concepto, debe usarse con cierto cuidado, ya que una cosa es concurrir, por ejemplo, a un evento, y otra cosa es competir en ese evento, luego entonces **concurrancia** y **competencia**, para efectos de carácter jurídico y económico son dos ideas distintas.

XIV.- En un intento por determinar de la naturaleza jurídica de la libre concurrancia, así como de la esencia económica de la libre concurrancia y competencia, se llegó a la siguiente:

CONCLUSIÓN: La libre concurrancia, es un derecho público subjetivo, que tutela la libre participación de todo individuo, en cualquier actividad económica lícita, no obstante que otros individuos ya la realicen, proscribiéndose con ello la formación de monopolios, prácticas monopólicas o privilegios a favor de una persona o grupo de personas, que manipulen los precios arbitrariamente, y anulen el libre juego de la oferta y la demanda, en perjuicio de todos los sectores sociales.

La esencia económica de la libre concurrancia y competencia, le sitúa como un fenómeno que se produce cuando la formación de los precios de los bienes y servicios como mercancías, es el resultado del comportamiento de las acciones de todos los compradores y vendedores en un mercado determinado, sin que ninguno de ellos en lo individual tenga el poder suficiente para imponer el precio.

XV.- En la República Mexicana, sirven de base a la fundamentación jurídica de la libre concurrancia y competencia, los artículos 1°, 5°, 14, 16, 25, 26, 28, 73, 117, y 131, entre otros, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; de la legislación secundaria son aplicables los preceptos establecidos en la Ley Federal de Competencia Económica, el Reglamento de ésta Ley, y el Reglamento Interior de la Comisión Federal de Competencia Económica; los artículos 253, fracciones I-V, y 254, fracciones I-VII del Código Penal Federal.

Asimismo, son aplicables en los casos de competencia desleal y las medidas de regulación y restricción no arancelarias a la exportación, y las medidas de salvaguarda relativas a la restricción de las importaciones, los artículos 1, 2, 4; del 15 al 19; 26, 27, 28; del 29 al 41; del 42 al 49, y demás relativos de la Ley de Comercio Exterior, y los correspondientes de su Reglamento.

De la Ley Federal de Protección al Consumidor, son aplicables en la fundamentación de la libre concurrancia y competencia, los artículos 1° fracción VII, 24 fracciones III y VII, 97 y demás relativos. Respecto a los diversos casos de controversia del derecho de libre concurrancia y competencia, resulta evidente que

será aplicable toda aquella legislación secundaria que contribuya a la sustentación jurídica de éste derecho.

CONCLUSIÓN: *De la consulta realizada a la legislación actual que se ha mencionado, en relación al derecho público subjetivo de la libre concurrencia y competencia, así como de algunas tesis jurisprudenciales posteriores a 1992, se observa la inexistencia de algunos preceptos, o resoluciones que restrinjan en alguna forma el ejercicio ilimitado de este derecho, por lo menos, en el grado como se preveía en la Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios de 1934.*

XVI.- La Ley Federal de Competencia Económica, es Ley Reglamentaria del Artículo 28 Constitucional, en Materia de Competencia Económica, Monopolios y Libre Concurrencia. Al aprobarse ésta Ley en 1992, abrogó la Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios de 1934, conservándose intacto el texto relativo a la libre concurrencia y competencia en el Artículo 28 Constitucional, no obstante, se legisló la nueva Ley Reglamentaria en un sentido distinto de la Ley de 1934, manteniéndose el mismo texto Constitucional.

CONCLUSIÓN: *La versión de los términos de libre concurrencia y competencia, pormenorizados en la Ley Federal de Competencia Económica de 1992, refleja una interpretación del significado de éstos conceptos establecidos en el Artículo 28 Constitucional, preponderantemente hacia la protección del proceso de libre concurrencia y competencia, así como del funcionamiento eficiente de los mercados. Empero, se observa un olvido tajante del control de la libre concurrencia y competencia, que reclama con urgencia el funcionamiento de la estabilidad de la economía en general, y que desapareció al entrar en vigencia la actual Ley Reglamentaria del Artículo 28 Constitucional en Materia de Competencia Económica, Monopolios y Libre Concurrencia de 1992, o sea, la actual Ley Federal de Competencia Económica. No obstante que ésta Ley se fundamenta en la misma base Constitucional, que la Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional de 1934, que sí establecía un control mínimo sobre el ejercicio del derecho público subjetivo de la libre concurrencia y competencia, cuyos resultados en el crecimiento de la economía nacional, fue evidente durante las décadas de su vigencia.*

XVII.- En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, claramente se advierte que el espíritu de el legislador al estructurar el actual Artículo 28 Constitucional, fue con la finalidad de prevenir los estragos del monopolio, al declarar su prohibición, y cualquier otra modalidad bajo la cual éste pudiera originarse, como son los estancos, la concentración, el acaparamiento, los acuerdos, los procedimientos o combinación de productores, que pudieran desembocar en el monopolio o prácticas monopólicas; estableciendo el derecho de la libre concurrencia y la competencia, como antídoto para combatir el monopolio y sus modalidades.

CONCLUSIÓN: Desde el punto de vista jurídico, puede considerarse a la libre concurrencia y competencia, como un derecho público subjetivo, que tutela la libre participación de todo individuo, en cualquier actividad económica lícita, no obstante que otros individuos ya la realicen, proscribiendo así la formación de monopolios, prácticas monopólicas o privilegios en favor de una persona o grupo de personas, que manipulen los precios arbitrariamente, y anulen el libre juego de la oferta y la demanda, en perjuicio de todos los sectores sociales.

En la misma forma, se considera cuestionable la propuesta de la Escuela Clásica y del actual neoliberalismo, sobre el supuesto de que la competencia debe ser libre, sin ninguna restricción, o interferencia, bajo el argumento de que la existencia de un gran número de oferentes y demandantes, tendrá como consecuencia que ninguno de ellos pueda imponer el precio, dado que será la pugna que se establezca entre los vendedores por atraer a los compradores, la que de lugar a la formación natural de los precios; esta hipótesis resulta hoy en día ser irreal, convirtiéndose sólo en un supuesto ideal y falaz, en virtud de que el predominio de los monopolios transnacionales que prevalecen en el mercado, serán los que finalmente establecerán los precios, y no el libre mercado, en donde "la mano invisible regule y ajuste los precios". De aquí que el derecho a la libre concurrencia y competencia, deba revisarse, restringirse y ser regulado en favor del mayor número de los integrantes del grupo social.

DEL CAPÍTULO IV

XVIII.- En este trabajo de tesis se sostiene que en determinados casos, las normas jurídicas y las leyes económicas pueden confrontarse, es decir, que no exista concordancia, teniendo como resultado que la disposición de la norma jurídica no obtenga los fines para los que fue creada, ya en la justicia económica, la seguridad, o la armonía en la convivencia económica y social.

En el capítulo IV, inciso C), de éste trabajo, se describieron cuales eran algunas de las causas, por las que una norma puede llegar a confrontarse con las leyes económicas; algunas de estas causas pueden ir desde la presión de los grupos de poder que luchan por la persecución y protección de sus propios intereses, y que mediante el cabildeo logran la aprobación de la ley en determinado sentido, hasta la limitación del tiempo de que dispone el legislador y las Comisiones respectivas, para ahondar en el estudio de los principios técnicos o científicos pertenecientes a diversas disciplinas, y que se encuentran implícitas en el proyecto de ley, que se transformará en norma jurídica.

En esta forma, una producción legislativa terminada con defectos de origen, en donde no se consideró el contenido de los principios técnicos o científicos de la iniciativa de ley, y el objetivo al que se dirige la norma jurídica, significa la existencia de normas jurídicas que se confronten con las leyes de otras disciplinas científicas, como es el caso de la hipótesis que se sostiene en éste trabajo, respecto a la

declaración irrestricta del derecho público subjetivo de la libre concurrencia y competencia, que se establece en el actual Artículo 28 Constitucional, y su ley Reglamentaria, la Ley Federal de Competencia Económica, que entran en antagonismo con las leyes económicas de la utilidad decreciente y de la utilidad marginal.

El ejercicio irrestricto de libre concurrencia y competencia, tiene como consecuencia la sobreproducción de bienes y servicios, siendo éste fenómeno el detonador de crisis económicas parciales en diversas ramas de la economía, que pueden convertirse en una crisis generalizada; esto es debido a que las necesidades de determinado bien o servicio, se saturan si el consumo es abastecido en cantidad mayor que la que un individuo o un grupo de individuos, pueden necesitar.

El fenómeno de la saturación de las necesidades, lo enuncia claramente la **ley de la utilidad decreciente**, por una parte, al explicar que: "Cada porción igual de un bien, que un individuo adiciona a la dotación con la que ya cuenta, tiene para este individuo menor utilidad, que la porción inmediatamente anterior, y esta utilidad será tan reducida, como mayor sea la provisión abastecida", y a su vez, la **ley de la utilidad marginal**, que se ocupa de manifestar el valor que un individuo, o grupo de individuos necesitados le confieren a los bienes y servicios, en determinado momento, lo expresa así: "La intensidad de una necesidad disminuye en la medida que ésta es satisfecha, dado que la primera dosis del bien proporciona al individuo necesitado una gran satisfacción, pero en cada porción sucesiva que es consumida, la utilidad de ese bien decrece, hasta no considerarle ningún valor".

CONCLUSIÓN: *El derecho público subjetivo de la libre concurrencia y competencia, establecido en el Artículo 28 Constitucional, tal y como actualmente esta redactado, así como lo dispuesto por su Ley Reglamentaria, la Ley Federal de Competencia Económica, origina la pugna de la normas jurídicas y las leyes económicas; el carácter irrestricto del derecho de libre concurrencia y competencia, es factor que promueve la sobreproducción de bienes y servicios en algunas ramas económicas, en virtud de que las necesidades de un individuo o grupo de individuos, tienen límites, se saturan, y que más allá del punto de saturación de las necesidades, de la utilidad marginal de los bienes y servicios, estos carecerán de valor; habrá entonces, dilapidación de todo tipo de recursos, lesionando con ello los derechos económicos del bienestar a que aspira la sociedad. La necesidad de limitar, el ejercicio de libre concurrencia y competencia, hasta donde no se ataquen los derechos económicos de la sociedad, fundamentándose para ello en bases técnicas y científicas, dilucidar y determinar los límites de éste derecho, es de suma perentoriedad y trascendencia.*

XIX.- En la revisión realizada a la legislación actual que rige el derecho de la libre concurrencia y competencia, que se inicia con lo dispuesto por el Artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, continuando después con la Ley Federal de Competencia Económica, que es Ley Reglamentaria de éste Artículo, el Reglamento de ésta Ley, y el Reglamento Interior de la Comisión Federal

de Competencia Económica, se encuentra que la Comisión Federal de Competencia Económica, es el órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Economía, y que en la realización de sus actividades, cuenta con autonomía técnica y operativa; tiene también a su cargo, recibir las denuncias relativas al proceso de competencia y libre concurrencia, así como prevenir, investigar y combatir los monopolios, las prácticas monopólicas y las concentraciones, y demás restricciones que impidan el eficiente funcionamiento de los mercados de bienes y servicios; asimismo, tiene la obligación de dictar las resoluciones que correspondan a los casos que se le hayan presentado, acciones que debe llevar a cabo en los términos que le autoriza la LFCE.

Dentro de la legislación que tiene relación con la regulación de la libre concurrencia y competencia, están el Artículo 131 Constitucional, que faculta al Ejecutivo Federal en diversas formas, para regular el comercio exterior y la economía del país; el Código Penal Federal, art. 253-I; el Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria en lo relativo a la libre concurrencia y competencia; Ley Federal de Protección al Consumidor, y la Ley de Comercio Exterior.

CONCLUSIÓN: *De la búsqueda realizada en la legislación que se ha citado, ha de señalarse que no se encuentra disposición expresa, que regule la restricción en alguna forma, del derecho de libre concurrencia y competencia, sino antes bien, se observó una protección sin límites a este derecho, contrastando palmariamente, con la legislación secundaria que fue abrogada a partir de 1993, que sí disponía algunas limitaciones al principio individualista de libre concurrencia y competencia, como lo fue la Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios de 1934, así como otras normas ordinarias vigentes hasta 1993.*

En la misma forma, se infiere que los cambios realizados a la legislación ordinaria de la materia y que se encuentran vigentes, no previeron los riesgos que se corrían al dejar sin ningún límite al derecho de libre concurrencia y competencia, tanto nacional como internacional, como ya se evidencia en el desmantelamiento paulatino de la industria, el comercio, y otras ramas económicas, como la agricultura; el desempleo progresivo, la pobreza en la que ha caído más del 58% de la población de todo el país, el estancamiento decrecimiento del Producto Interno Bruto, llegando en algunos casos a niveles inferiores a cero crecimiento.

DEL CAPÍTULO V

XX.- La iniciativa de ley que ha seguido la formalidad del proceso legislativo, llegará a constituir una norma jurídica válida, y llegará también a formar parte del derecho positivo. Es de suponerse que en un proyecto de ley de contenido económico, sus autores pretendan solucionar un problema que flagela al grupo social, por lo que al formularla, deben partir del acontecer de la realidad; de aquí que

uno de los momentos más importantes para despojar a un proyecto de ley, de posibles aberraciones técnicas o científicas, sea cuando se concibe, cuando se formula en el pensamiento de sus autores; otra oportunidad para analizar el contenido de un proyecto de ley, es cuando la iniciativa es turnada a la Comisión de alguna de las Cámaras para su dictamen.

Esta depuración de la iniciativa de ley, sólo será posible, si sus autores, o los miembros de la Comisión que habrán de rendir el dictamen correspondiente, admiten y reconocen en su caso, sus limitaciones omniscientes, y inmediato se auxilian del asesoramiento profesional especializado en la materia económica, sobre la cual versa el contenido de la iniciativa de ley.

La participación de expertos en la materia económica, desde la creación de una iniciativa de ley de contenido económico, así como cuando se turna a la Comisión Legislativa que corresponda, constituiría un primer filtro contra la confrontación entre la futura norma jurídica y las leyes económicas subyacentes en los fenómenos económicos que se tratan de regular.

Otro de los momentos cruciales durante el desarrollo del proceso legislativo, en el cual el legislador debe auxiliarse de expertos en algunas ramas de la ciencia económica, es en la etapa de la discusión, en virtud de que aquí es la fase del análisis, de las observaciones agudas del contenido económico de la iniciativa de ley, que le ha sido turnada al legislador.

El legislador al participar en el debate durante la fase de la discusión, deberá fundamentar sus argumentos no solamente desde los ángulos jurídico y político, sino con bases técnicas y científicas pertenecientes, en éste caso a la economía, separando la pasión personal, las tendencias partidistas o la influencia de los grupos de presión; sólo así emergerá una norma jurídica libre de elementos que puedan confrontarla con las leyes económicas inmersas en el proyecto de ley.

CONCLUSIÓN: *El asesoramiento económico proporcionado por los expertos especializados en alguna técnica o rama de la ciencia económica, debe suministrarse a los autores de una iniciativa de ley, y al legislador en las fases de la discusión y aprobación del proceso legislativo, con el objeto de no aprobar una norma jurídica que sea antagónica con las leyes económicas que puedan estar inmersas en el proyecto de ley, y como consecuencia, la norma jurídica no cumpla con los fines propuestos.*

Dado que los artículos 42, 44 apartado 4; 45 apartado 6, incisos f) y g); 49 fracción c), 108, y 109 fracciones g) y h) de la ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, así como el artículo 93 del Reglamento Interior del Congreso General, establecen los fundamentos relativos a las consultas y la asistencia que debe proporcionarse a las Comisiones que les ha sido turnada una iniciativa de ley para su dictamen, además de las facultades concedidas por el

artículo 108 de la mencionada Ley Orgánica, al Secretario General de Servicios Administrativos y al Tesorero, para crear normas administrativas de carácter interno, aunadas a las funciones que debe realizar la Secretaría General de Servicios Parlamentarios, dispuestas por el artículo 109 citado, respecto al desahogo de las consultas técnico-jurídicas que le formulen las Comisiones, se considera que el Marco Jurídico del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, concede facultades a los legisladores para solicitar oportunamente las consultas y asesorías técnicas necesarias, respecto a la iniciativa de ley, desde el momento en que, ésta es turnada a la Comisión respectiva.

Así mismo, se considera que los autores de una iniciativa de ley, que en su estructura contengan elementos de carácter económico, deben buscar el asesoramiento de expertos especializados en la técnica o rama de la ciencia económica que sea necesaria, antes de que dicha iniciativa sea presentada a alguna de las Cámaras; ello evitará errores y absurdos que más tarde ocasionen antagonismo con la norma jurídica.

XXI.- Si se ha de apreciar la realidad social en su justa dimensión, el legislador como miembro de la especie humana, tiene que reconocer y admitir sus limitaciones frente al universo infinito del conocimiento, de tal manera que cuando le sea turnado un proyecto de ley de contenido económico, y el legislador admita su limitación de facultades omniscientes, tiene en ese momento la obligación moral de solicitar de inmediato la participación de un grupo interdisciplinario de especialistas en el área económica, para que se avoquen a su estudio, y lo asesoren sobre el alcance y las repercusiones de los aspectos económicos, que del proyecto de ley contempla.

Es en éste instante en que nace una circunscripción natural en cuanto a la facultad para legislar de los miembros de cualquiera de las Cámaras, demarcación que será sólo temporal; ésta sería una disciplina parlamentaria, que un legislador con ética legislativa y responsabilidad ante sus electores y frente a la Nación, deberá imponerse, obedeciendo al principio de que nadie está obligado a dar lo que no tiene, por lo que ante esa situación, solicitará un receso en el proceso legislativo, con el objeto de que se realicen los estudios necesarios al proyecto de ley de contenido económico, y se le asista con la asesoría pertinente durante las etapas de la discusión y aprobación.

CONCLUSIÓN: *Ante una iniciativa de ley de contenido económico, el legislador debe solicitar de inmediato la participación de expertos especializados en las diferentes ramas de la ciencia económica, con el fin de que se le proporcione la asesoría técnica necesaria, y pueda tener una clara percepción de la realidad económica y social, que le permita estar en aptitud de formar sus propios juicios, y así tomar las decisiones con el suficiente conocimiento, respecto al proyecto de ley que le ha sido turnado para emitir su opinión, o participar en su discusión o aprobación.*

Asimismo, y dado que la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, así como el Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General, establecen en diversos preceptos lo relativo a la asistencia técnica a la labor legislativa, el legislador al advertir que una iniciativa de ley contiene elementos de carácter técnico, o científico pertenecientes a la ciencia económica, debe hacer uso de los recursos que la ley pone a su disposición, para llevar a cabo lo mejor posible la tarea legislativa, y no correr el riesgo de producir una norma jurídica, que se confronte con las leyes económicas subyacentes en una iniciativa de ley.

XXII.- En el Capítulo IV, de éste trabajo, se expuso lo referente al antagonismo que puede existir algunas veces, entre la norma jurídica y las leyes económicas, para lo cual, hubo que recurrir a algunas nociones económicas como la utilidad, las necesidades, la ley de la oferta y la demanda, la ley de la utilidad decreciente, y la ley de la utilidad marginal, a fin de exponer por qué la libre concurrencia y la libre competencia, no pueden ser infinitas, y que necesariamente deben de tener un límite.

En la misma forma se señalaron las causas que transgreden los límites jurídico-económicos de la libre concurrencia y competencia, así como el momento en que se suscita, iniciándose con ello, una lesión al bienestar económico de la sociedad, un ataque a los derechos económicos que salvaguarda la misma Carta Magna. De igual manera, se sustentó y se dijo que la actual redacción del Artículo 28 Constitucional, en el párrafo en el que se declara el derecho público subjetivo de la libre concurrencia y competencia, así como su Ley Reglamentaria, la Ley Federal de Competencia Económica, declaran, protegen y conceden el derecho público subjetivo de libre concurrencia y competencia a todo individuo, en forma, abierta, irrestricta y poco clara, sin mencionar los deberes que debe asumir el sujeto activo que hace uso de éste derecho, ante un contingente ataque a los derechos económicos de la sociedad.

Son las razones anteriores, las que motivan la consideración de que el Artículo 28 Constitucional, en su parte relativa, debe revisarse e incluir la adición de un tercer párrafo específico, que declare el alcance y los límites de la libre concurrencia y competencia en forma explícita, así como la enunciación de las obligaciones del sujeto activo de éste derecho.

CONCLUSIÓN: *Existen suficientes elementos que hacen necesaria la adición de un tercer párrafo, inmediatamente después del segundo párrafo que enuncia escuetamente la libre concurrencia y competencia; el párrafo adicionado, deberá establecer que la restricción obedece al resultado de los estudios técnico-económicos que demuestran, que la oferta y las necesidades de bienes y servicios en determinada actividad económica, se encuentran ya saturadas, y que permitir la concurrencia de más competidores, sería en detrimento de los competidores actuales y de la planta productiva existente, todo lo cual lesionaría los derechos económicos*

de la sociedad. La adición del tercer párrafo propuesto, sería en los siguientes términos:

“Toda persona tiene derecho en el marco de libertades que otorga ésta Constitución, a participar en el proceso de libre concurrencia y competencia de cualquier actividad económica lícita que le acomode, sea profesional, industrial, comercial o de trabajo. El ejercicio de este derecho, sólo podrá limitarse o vedarse, por determinación de la autoridad competente, cuando se ataquen los derechos económicos de la sociedad. La Ley Reglamentaria de éste artículo, establecerá los casos en los cuales temporalmente, deba limitarse o vedarse el derecho a concurrir y competir en determinada actividad económica, por estar ya saturada, siendo necesario para ello, que el dictamen de restricción que emita la autoridad competente, tome como base los estudios económicos de cada situación en lo particular que así lo demuestren, dejando a salvo el derecho de cada persona, para participar en cualquiera otra actividad económica que no se haya saturado. En la misma forma, la Ley Reglamentaria, determinará las obligaciones que debe asumir toda persona frente al interés general, al hacer uso del derecho de libre concurrencia y competencia.”

BIBLIOGRAFIA

- 1.- Areda, Phillips y Kaplow, Louis. Antitrust Analysis. Fourth Edition. 1992 Supplement Little, Brown and Company, E.U.A.
- 2.- Aristóteles. La Política. México. Editorial Porrúa, S.A. 1967.
- 3.- Barre, Raymond. Economía Política. Tomo I. Barcelona. Ediciones Ariel. 1973.
- 4.- Barrow, R. H. Los Romanos. México. Fondo de Cultura Económica. 1973.
- 5.- Bejarano Sánchez, Manuel. Obligaciones Civiles. México. Harla, S.A. de C.V. 1984.
- 6.- Bunge, Mario. La Ciencia, su Método y su Filosofía. Buenos Aires. Ediciones Siglo Veinte. 1980.
- 7.- Burgoa Orihuela, Ignacio. Las Garantías Individuales. México. Editorial Porrúa, S.A. 1982.
- 8.- Bresciani, C.-Turróni. Curso de Economía Política. Tomo I. México. Fondo de Cultura Económica. 1960.
- 9.- Cabannelas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta, S.R.L. 1979.
- 10.- Ceceña Gámez, José Luis. El Capitalismo Monopolista y la Economía Mexicana. México. Cuadernos Americanos. 1963.
- 11.- Couture, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal. Buenos Aires, Argentina. Ediciones Palma. 1978.
- 12.- De la Garza, Sergio Francisco. Derecho Financiero Mexicano. México. Editorial Porrúa, S. A. 1985.
- 13.- Dillard, Dudley. La Teoría Económica de John Maynard Keynes. Madrid. Aguilar, S.A. de Ediciones. 1962.
- 14.- Diccionario Básico Espasa. Tomo 2. Madrid. Espasa-Calpe, S.A. 1983.
- 15.- Diccionario Enciclopédico Espasa. Madrid, Editorial Espasa-Calpe, S.A. 1979.
- 16.- Dorantes Tamayo, Luis. ¿Qué es el Derecho? Introducción Filosófica a su Estudio. México. Unión Tipográfica Editorial Hispano-Americana. 1977.
- 17.- Enciclopedia Internacional de las Ciencias Sociales. Vol. 6. Madrid. Aguilar, S.A. de Ediciones. 1975.
- 18.- Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomos III y XX. Buenos Aires. Driskill, S.A. 1978.
- 19.- Ezequiel 27: 12 al 22. La Biblia. Miami, Florida. Editorial Vida. 1984.
- 20.- Ferrater Mora, José. Diccionario de Filosofía. Buenos Aires. Editorial Sudamericana. 1975.
- 21.- Ferguson, John M. Historia de la Economía. México. Fondo de Cultura Económica. 1971.
- 22.- Fufeld, Daniel R. La Época del Economista. México. Fondo de Cultura Económica. 1970.
- 23.- Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso. México. Editorial Porrúa, S.A. 1979.
- 24.- García Bedoy, Humberto. Neoliberalismo en México. México. Centro de Reflexión y Acción Social e Instituto de Estudios Superiores de Occidente. 1992.
- 25.- García Maynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. México. Editorial Porrúa, S.A. 1956.
- 26.- Gide, Charles. Curso de Economía Política. Barcelona. Librería "El Ateneo" Editorial. 1964.
- 27.- Ginebra, Joan. La Trampa Global. México. Panorama Editorial, S.A. de C.V. 1999.

- 28.- Gómez Granillo, Moisés. Breve Historia de las Doctrinas Económicas. Editorial Esfinge, S.A. 1980.
- 29.- Gómez Granillo, Moisés y Gutiérrez Rosas, Rosa María. Introducción al Derecho Económico. México. Editorial Esfinge, S.A. de C.V. 1995.
- 30.- Gonnard, René. Historia de las Doctrinas Económicas. México. M. Aguilar, Editor. 1951.
- 31.- Guthrie, K. C. William. Los Filósofos Griegos. México. Fondo de Cultura Económica. 1987.
- 32.- Gran Enciclopedia del Mundo. Vol. 16. Bilbao, España. Durvan, S.A. de Ediciones. 1977.
- 33.- H. Cámara de Diputados LVII Legislatura. "Derechos del Pueblo Mexicano". México. Editorial Miguel Ángel Porrua. 2000.
- 34.- Jöhr, W. A. y Singer, H. El Papel del Economista como Asesor Oficial. México. Fondo de Cultura Económica. 1957.
- 35.- Lawler, B. Thomas. Historia General del Mundo. Boston, U.S.A. Ginn y Compañía. (Sin fecha de edición.)
- 36.- Le Fur, Louis. Los Fines del Derecho. México. Facultad de Derecho. UNAM. 1997.
- 37.- Little, Leo T. Elementos de Economía. Barcelona. Editorial Labor, S. A. (Sin fecha de edición.)
- 38.- Mejía Zúñiga, Raúl. El Liberalismo Mexicano en el Siglo XIX. México. Editorial Enigma, S.A. 1964.
- 39.- Moreno, Daniel. Derecho Constitucional Mexicano. México. Editorial Pax-México. Librería Carlos Cesarman, S.A. 1979.
- 40.- Montenegro, Walter. Introducción a las Doctrinas Económicas. México. Fondo de Cultura Económica. 1956.
- 41.- Novoa Monreal, Eduardo. El Derecho como Obstáculo al Cambio Social. México. Siglo Veintiuno Editorial. 1980.
- 42.- Ortiz Mena, Antonio. El Desarrollo Estabilizador: Reflexiones Sobre una Época. México. Colegio de México, Fideicomiso Historia de las Américas y Fondo de Cultura Económica. 1998.
- 43.- Pirenne, Henri. Historia Económica y Social de la Edad Media. México. Fondo de Cultura Económica. 1973.
- 44.- Pirene, Jacques. Historia Universal. México. Editorial Cumbre, S.A. 1980.
- 45.- Rangel Couto, Hugo. La Teoría Económica y el Derecho. México. Editorial Porrúa, S.A. 1980.
- 46.- Romeuf, Jean. Diccionario de Ciencias Económicas. Madrid. Editorial Labor, S. A. 1966.
- 47.- Salwyn Schapiro, J. Liberalismo. Buenos Aires. Editorial Paidós. 1965.
- 48.- Silva Herzog, Jesús. Historia del Pensamiento Económico, de la Antigüedad al Siglo XVI. México. Fondo de Cultura Económica. 1961.
- 49.- Smith, Adam. La Riqueza de las Naciones. Madrid. Aguilar, S. A. de Ediciones. 1961.
- 50.- Soule, George. Introducción a la Economía Contemporánea. México. Fondo de Cultura Económica. 1982.
- 51.- Tena Ramírez, Felipe. Leyes Fundamentales de México, 1808-1978. México. Editorial Porrúa, S. A. 1978.
- 52.- Tena Ramírez, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano. México. Editorial Porrúa, S. A. 1981.
- 53.- Thines G. y Leperur A. Diccionario General de las Ciencias Humanas. Madrid. Ediciones Cátedra, S. A. 1978.

- 54.- Witker V, Jorge. Derecho Económico. México. Harla S. A. de C. V. 1986.
 55.- Zamora, Francisco. Tratado de Teoría Económica. México. Fondo de Cultura Económica. 1959.

LEGISLACION CONSULTADA

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. México. H. Cámara de Diputados LVIII Legislatura. 2002.
- 2.- Código Civil para el Distrito Federal. México. Editorial Sista. 2002.
- 3.- Código Penal Federal. México. Ediciones Delma. 2002.
- 4.- Ley de Comercio Exterior. México. Ediciones Fiscales ISEF, S. A. 2001
- 5.- Ley de Vías Generales de Comunicación. México. Editorial Porrúa, S.A. 2001.
- 6.- Ley de Vías Generales de Comunicación. México. Editorial Porrúa, S.A. 1982.
- 7.- Ley de Expropiación. Diario Oficial de la Federación. 25 de noviembre de 1936.
- 8.- Ley Federal de Competencia Económica. México. Comisión Federal de Competencia Económica. (Sin fecha de edición.)
- 9.- Ley Federal de Protección al Consumidor. México. Editorial Sista. 2001.
- 10.- Ley General de Sociedades Cooperativas. México. Ediciones Andrade. 1962.
- 11.- Ley General de Sociedades Cooperativas. México. Ediciones ALF., S.A. de C.V. 1995.
- 12.- Ley Orgánica del Artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios. México. Diario Oficial de la Federación. 31 de septiembre de 1934.
- 13.- Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos. México. Cámara de Diputados LVIII Legislatura. 2002.
- 14.- Reglamento de la Ley Federal de Competencia. México. Comisión Federal de Competencia. (Sin fecha de edición).
- 15.- Reglamento Interior de la Comisión Federal de Competencia. (Sin fecha de edición).
- 16.- Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos. México. H. Cámara de Diputados, LVIII Legislatura. 2002.
- 17.- Jurisprudencia 1. 4o. C J/8 SJF., y su Gaceta. Novena Época. Tomo IV Agosto de 1996. Pág. 475. Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.
- 18.- Jurisprudencia. Tesis. P/J. 13/93. Tomo 71. Noviembre de 1983. Pág. 11. Gaceta del SJF. Octava Época. AR 247/93. Brenner Alimentos, S. A. de C.V. 1-VII-93; AR 1167/92. Tintorería Electrónica Flor, S.A. 3-VIII-93; AR 250/93. Ernesto Madrigal, S.A. de C.V. 3-VIII-93; AR 296/93. Almacenes Zaragoza, S. A. y Coagraciados. 2-IX-93; Grupo Comercial Castillo, S.A. de C.V. y Coagraciados. 2-IX-93. Pleno. SCJN.
- 19.- SJF., y su Gaceta, IX Época. Tomo XI. Tesis P. LXXXVIII/2000. Pág. 28. AR 2352/97. United International Pictures, S. de R. L. de C.V. 6-III-2000. AR 222/98. Twentieth Century Fox Films de México, S. R.L. 6-III-2002. AR 223/98. Buena Vista Columbia Trister Films de México, S.R.L., de C.V. 6 de marzo del 2000.
- 20.- Tesis 1ª. LXXIX/2001. Tomo XIX. Agosto del 2001. SJF., y su Gaceta. Novena Época. AR 2183/99. Mauricio Ramón Cantú Barajas. 17-IV-01. Primera Sala. SCJN.
- 21.- SJF. Séptima Época. Vol. 81 Sexta Parte. Pág. 94. AR374/75. Transportes Cuernavaca-Cuatla Asociapan-Jojutla y Anexas "Estrella Roja", S. A. de C.V. 23-IX-75; Tesis. Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.
- 22.- SJF. Séptima Época. Vol. 81 Sexta Parte. Pág. 24. AR 310/75. Sociedad Cooperativa de Producción Pesquera "General Álvaro Obregón", S.C.L. 23-IX-75. Tesis. Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.

- 23.- SJF. Octava Época. Tomo V. Segunda Parte. Pág. 642. AR 1704/89. Sociedad Cooperativa de Producción Pesquera Ribereña "Ostioneros del Sur", S.C.L. 26-X-89. Tesis. Cuarto Tribunal en Materia Administrativa del Primer Circuito.

PUBLICACIONES CONSULTADAS

- 1.- González Amador, Roberto. Artículo, "Baja el Banco de México previsión de crecimiento a 2% para 2003". Periódico **La Jornada**. Página 20. 31 de julio del 2003.
- 2.- González Amador, Roberto. Artículo, "Baja el Banco de México el pronóstico para 2003 al 1.5%". Periódico **La Jornada**. Página 23. 30 de octubre del 2003.
- 3.- Guadarrama, José de Jesús. Artículo, "Larga distancia: otra vez el fantasma del monopolio". México. Revista **Mundo Ejecutivo**. Páginas 162-178. Marzo de 1999.
- 4.- Toral Ibarrola, Sandra y Limón Rodríguez, Mario A. Artículo, "La Cerveza un Duopolio Exitoso". México. Publicación **Mercado de Valores**. Vol. 58, No. 9. Páginas 7-21. Septiembre de 1998.