



FACULTAD DE DERECHO

**LA LIBERTAD DE INDUSTRIA Y COMERCIO EN LA
CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1812 Y LA
CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS DE
AMÉRICA DE 1787: ANÁLISIS COMPARATIVO**

Autora: Cristina García-Figueras Navasa

4º E-1 - Grado en Derecho

Trabajo de Fin de Grado - Historia del Derecho

Tutora: María de los Nieves Prieto Lavín

Madrid,

Abril, 2024

ÍNDICE

ÍNDICE DE ABREVIATURAS	5
RESUMEN Y PALABRAS CLAVE	6
RESUMEN.....	6
PALABRAS CLAVE.....	6
ABSTRACT	6
KEY WORDS	7
1.- CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN	8
1.1.- ESTADO DE LA CUESTIÓN.....	8
1.2.- OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	8
1.3.- METODOLOGÍA EMPLEADA.....	9
1.4.- PLAN DE TRABAJO.....	10
2.- CAPÍTULO II. ANTECEDENTES Y CONTEXTO HISTÓRICO	11
2.1.- LA ILUSTRACIÓN Y SU INFLUENCIA EN LAS CONSTITUCIONES	11
2.2.- ESTADOS UNIDOS EN EL SIGLO XVIII: LA CONSTITUCIÓN DE 1787	13
2.3.- ESPAÑA EN EL SIGLO XIX: LA CONSTITUCIÓN DE 1812.....	15
3.- CAPÍTULO III. EL DERECHO DE PROPIEDAD COMO BASE DE LA LIBERTAD DE EMPRESA	18
4.- CAPÍTULO IV. MARCO JURÍDICO DE LA LIBERTAD DE EMPRESA EN LA CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA DE 1787	21
4.1.- FUNDAMENTOS Y ALCANCE	21
4.2.- EL IMPACTO DE LA QUINTA ENMIENDA DE LA CONSTITUCIÓN DE ESTADOS UNIDOS: EL RECONOCIMIENTO DE UN DERECHO FUNDAMENTAL COMO BASE DE LA LIBERTAD DE EMPRESA.....	24
5.- CAPÍTULO V. MARCO JURÍDICO DE LA LIBERTAD DE EMPRESA EN LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ	25
5.1.- FUNDAMENTOS Y ALCANCE	25

5.2.- EL IMPACTO DEL ARTÍCULO 4 DE LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ: UN PILAR FUNDAMENTAL DE LA LIBERTAD DE EMPRESA EN NUESTRO PAÍS.....	29
6.- CAPÍTULO VI. DE LA LIBERTAD DE INDUSTRIA A LA LIBERTAD DE EMPRESA: LAS CONSTITUCIONES ECONÓMICAS	30
6.1.- LA LIBERTAD DE EMPRESA EN E.E.U.U.....	31
6.2.- LA LIBERTAD DE EMPRESA EN ESPAÑA	34
7.- CONCLUSIONES	40
8.- BIBLIOGRAFÍA Y FUENTES	46
8.1.- BIBLIOGRAFÍA.....	46
8.2.- FUENTES	48
8.3.- PÁGINAS WEB	49

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

E.E.U.U. Los Estados Unidos

ART. Artículo

CC Código Civil

CE Constitución Española

FDIC Federal Deposit Insurance Corporation

PWA Public Works Administration

RESUMEN Y PALABRAS CLAVE

RESUMEN

La libertad de industria y comercio, más adelante de empresa, es un pilar fundamental de las sociedades democráticas y, en particular, de la actividad económica, que impulsa la innovación y el crecimiento económico al igual que permite el desarrollo de las sociedades modernas, permitiendo a los individuos y empresas contribuir al desarrollo de la economía y la creación de empleo.

El presente trabajo tendrá como finalidad examinar la evolución de la libertad de empresa en el contexto histórico desde su nacimiento, durante el comienzo del constitucionalismo, primero en EE.UU. y, veinticinco años después, en España. Se partirá del contexto histórico de ambas naciones en dichos momentos y se examinará el papel esencial del derecho de la propiedad para el nacimiento de la libertad de empresa, realizando un análisis comparativo entre la regulación de España y los Estados Unidos de América a lo largo del tiempo. Se estudiarán las similitudes y disparidades desde ambas perspectivas de dos ordenamientos jurídicos tan diferentes.

Estas dos constituciones históricas, ambas inspiradas por los ideales de la Ilustración, marcaron hitos fundamentales en la historia de sus respectivas naciones y en la evolución del derecho de propiedad y fueron creadas en un marco histórico complejo y cambiante, también objeto del presente estudio.

PALABRAS CLAVE

Derecho de propiedad, libertad de empresa, Constitución española de 1812, Constitución de E.E.U.U. de 1787, Ilustración.

ABSTRACT

Freedom of industry and commerce, later of enterprise, is a fundamental pillar of democratic societies and, most particularly, of economic activity that drives innovation and economic

growth, as well as enabling the development of modern societies by allowing individuals and businesses to contribute to economic development and job creation.

The purpose of this project will be to examine the evolution of freedom of enterprise from the historical context of its birth, during the beginning of constitutionalism, first in the United States and, twenty-five years later, in Spain. It will be based on the historical context of both nations in said moment and it will examine the essential role of property rights in the birth of economic freedom, conducting a comparative analysis between the regulations in Spain and the United States of America over time. Similarities and disparities will be studied from the perspective of two such different legal systems.

These two historical constitutions, both inspired by the Enlightenment period ideas, marked significant milestones in the history of their perspective nations and in the evolution of property rights. They were created within a complex and changing historical framework, which is also the subject of the present study.

KEY WORDS

Property rights, freedom of enterprise, Spanish constitution of 1812, United States constitution of 1787, Enlightenment period.

1.- CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN

1.1.- ESTADO DE LA CUESTIÓN

El presente trabajo tiene por objeto examinar el nacimiento como derecho individual de la libertad de industria y comercio, y más adelante libertad de empresa, partiendo del contexto histórico y sus primeras incorporaciones en las legislaciones de Estados Unidos y España.

Se examinará cómo este derecho se desarrolló en, primero, la Constitución de los Estados Unidos de América de 1787 y, segundo, la Constitución española de 1812, con especial atención a las influencias políticas, sociales y económicas que influyeron en su incorporación.

Este análisis comparativo pretende comprender cómo estos dos países abordaron la protección de la libertad de empresa dentro de sus marcos legales fundacionales, en el fin del Antiguo Régimen, periodo en el que la nación no gozaba de ninguna libertad reconocida, y mucho menos se consideraba la existencia de una propiedad económica autónoma, ya que esta potestad residía en la corona. Por lo tanto, es fundamental examinar cómo la transición hacia un nuevo orden político y social, reflejada en las Constituciones de 1787 y 1812 en Estados Unidos y España, determinó el reconocimiento y la protección de la libertad de empresa, marcando un cambio significativo en la relación entre el Estado y la economía que tendría una significativa influencia en el futuro.

Este estudio nos brindará una comprensión más completa de los fundamentos y las implicaciones del nacimiento de este derecho fundamental en diferentes contextos históricos y jurídicos.

1.2.- OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

Durante la investigación, los puntos que se abordarán incluirán:

- Contextualizar la extensión de los ideales de la Ilustración y los acontecimientos que llevaron a la caída del Antiguo Régimen.
- Analizar el contexto histórico y político que rodeó la redacción de la Constitución de los Estados Unidos de América de 1787 y la Constitución Española de 1812.
- Examinar cómo se conceptualizó y se consagró el derecho de propiedad.
- Localizar la protección del derecho de propiedad en ambas constituciones y estudiar la repercusión que supuso para la futura noción de la libertad de empresa.
- Analizar la interpretación y aplicación de los derechos económicos en los sistemas legales de Estados Unidos y España a lo largo del tiempo.
- Comparar las disposiciones constitucionales relacionadas con la libertad de empresa en Estados Unidos y España, destacando similitudes y diferencias.
- Evaluar las repercusiones de las disposiciones constitucionales sobre la libertad de empresa en el desarrollo económico y social de cada país y contribuir a una comprensión más profunda de los fundamentos y las implicaciones que tuvo.

1.3.- METODOLOGÍA EMPLEADA

La metodología empleada para la realización del presente estudio ha sido el método histórico-jurídico. Las fuentes principales que han sido utilizadas son, esencialmente, la Constitución de los Estados Unidos de 1787 y la Constitución española de 1812. Aparte de esas dos fuentes legales, se han empleado sobre todo diversas fuentes bibliográficas como artículos y capítulos de libros: se ha efectuado la revisión comprensiva de documentos históricos, consulta a manuales de prestigio en la materia, tesis de estudio de materias similares o conexas, artículos de revistas de ciencias sociales y opiniones y discursos políticos. Además, se han consultado obras de referencia académica sobre el desarrollo del derecho económico en ambos países.

El uso de herramientas digitales ha facilitado la realización de la búsqueda de fuentes, ya que la mayor parte de éstas han sido consultadas digitalmente, aunque también han servido ciertas obras físicas como manuales.

En relación con la forma de cita, se ha utilizado el método APA para citar las fuentes bibliográficas de acuerdo con las normas establecidas y han sido separadas en tres apartados: (i) bibliografía, (ii) fuentes y (iii) páginas web. Dentro de cada apartado, las citas han sido ordenadas por orden alfabético.

1.4.- PLAN DE TRABAJO

En el capítulo I, se describe el estado de la cuestión, el objetivo de la investigación, la metodología empleada y el plan de trabajo, tratando de ayudar al lector a comprender el propósito y la relevancia del estudio desde el principio.

Los antecedentes y el contexto histórico se tratan en el capítulo II y III, respectivamente. En este estudio se analizan los efectos de la Ilustración en la ideación de los derechos individuales y económicos, así como la evolución de las constituciones de 1787 y 1812 en Estados Unidos y España, con el fin de contextualizar el surgimiento y desarrollo del derecho de propiedad como base de la libertad de empresa.

Los capítulos IV y V abordan el ámbito jurídico de la libertad de empresa en cada constitución, examinando los fundamentos y alcances de los derechos económicos establecidos, así como los efectos de las disposiciones importantes. Estas secciones brindan una comprensión más profunda de las formas en que cada nación ha protegido y regulado la libertad de empresa a lo largo del tiempo.

El capítulo VI examina la evolución de la libertad de empresa en los siglos siguientes, destacando las similitudes y diferencias en la interpretación y aplicación de estos derechos en el mundo económico y legal actual.

Tras esto, el capítulo VII examina el concepto de libertad de empresa en Estados Unidos y España, lo que permite encontrar similitudes y diferencias importantes en sus enfoques jurídicos y prácticas económicas.

Finalmente, el capítulo VIII establece las conclusiones que son pertinentes tras haber realizado el estudio, ofreciendo un resumen detallado de los hallazgos clave del análisis comparativo.

2.- CAPÍTULO II. ANTECEDENTES Y CONTEXTO HISTÓRICO

2.1.- LA ILUSTRACIÓN Y SU INFLUENCIA EN LAS CONSTITUCIONES

Durante los siglos XVI y XVII, la doctrina de los derechos¹ adquirirá cierta popularidad y desempeñará un papel crucial entre teólogos y juristas europeos y también por tanto españoles. Locke, entre muchos otros grandes autores de la época, se ocupa de este tema, siendo en su momento novedoso e, incluso, comportando cierto riesgo, el defender los derechos y libertades individuales por encima de -frente a- los ideales existentes en la época absolutista, por ejemplo, tal y como expresa en su obra “Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil”: “*Todo hombre tiene una propiedad sobre su propia persona. Nadie tiene derecho sobre ella, excepto él mismo*”². El autor reconoce el derecho a la vida, la libertad y la propiedad como prioritarios y básicos. A sus aportaciones se sumaron otros autores como Rousseau o Kant. Así, Immanuel Kant, en su obra “Crítica de la Razón Pura”, opina que “*la libertad es aquella facultad que aumenta la utilidad de todas las demás facultades*”³.

Años después, a finales del siglo XVIII, se inició el colapso del Antiguo Régimen, en un escenario de incertidumbre e inestabilidad. Distintas revoluciones contra-absolutistas y la paulatina pero generalizada extensión y aceptación de las ideas de la Ilustración, produjeron

¹ Haciendo referencia a la popularización del estudio de los derechos y libertades individuales entre los juristas de la época.

² Locke, J. (1689). *Segundo tratado sobre el gobierno civil*.

³ Kant, I. (1765). *Crítica de la razón pura*.

el fin de los sistemas absolutistas en el siglo XIX. Gran parte de la doctrina considera que la Ilustración es tanto empirista como racionalista, recogiendo y llegando a un consenso entre los conflictos que llevaba tiempo en debate, desde, incluso, la época clásica. A pesar de que la "unanimitad" alcanzada era relativa y tuvo diferentes interpretaciones, su influencia sigue siendo un hito importante en la evolución del pensamiento humano en los dos siglos posteriores hasta la actualidad.

En los años 1770-1780 tanto Europa como América viven un desafío fundamental que supondrá una transformación extraordinaria en todos sus ámbitos como resultado de que la Ilustración no fue únicamente influyente en el plano filosófico, sino también en el económico, político y cultural, e incluso en el científico, produciendo un cambio paradigmático que ayudó a establecer las bases ideológicas de la modernidad.

Desde el comienzo de este periodo, la Ilustración se entendió como un movimiento intelectual, filosófico y cultural que introdujo novedosas ideas que sustituyeron los pensamientos del momento por conceptos más libertarios, lo que tuvo como consecuencia, por el fin de la etapa del Antiguo Régimen, la sustitución de las monarquías absolutas por sociedades basadas en el novedoso estado liberal y de Derecho. El nuevo sistema normativo se desarrolló, así, sobre la base del liberalismo, tanto en Europa como en los Estados Unidos.

El liberalismo político supuso la promoción de la igualdad de los individuos, la soberanía nacional y otras novedades entre las cuales queda incluido el reconocimiento de diversos derechos de los ciudadanos que no habían sido apreciados hasta el momento ni, desde luego, consagrados o reconocidos en textos legales.

El surgimiento de este movimiento conllevó a la modernización de las legislaciones, y diversos estados comenzaron a redactar sus propias constituciones. De esta forma, el constitucionalismo actuó como un mecanismo de impulso y control que pretendió recoger todos los preceptos que el liberalismo defendía; también la codificación fue determinante para el desarrollo de las ideas presentadas en estas constituciones, dado que los novedosos derechos fundamentales se consideraban también como una limitación del ejercicio del poder

del estado. Con esto, se perseguía mejorar las condiciones materiales de vida de la población y promover, entre otros, la libertad individual, la igualdad en la aplicación de la ley, la seguridad jurídica, la propiedad privada y el libre ejercicio de la autonomía privada y la participación de los ciudadanos en la formación de la voluntad estatal.

En resumen, la constitución sirvió como un inédito intento de garantizar la estabilidad y la justicia y actuó como un faro que orientó tanto a los ciudadanos como a las autoridades en la empresa de construir una sociedad justa, equitativa y democrática.

2.2.- ESTADOS UNIDOS EN EL SIGLO XVIII: LA CONSTITUCIÓN DE 1787

La Constitución Americana de 1787 surgió en los Estados Unidos de América como una forma de “escapar” de las amenazas que caracterizaron la época: anarquía, tiranía, incertidumbre, etcétera. Además, tras la Independencia de los Estados Unidos⁴, los poderes no buscaban otra cosa que una garantía legal que colaborase con la promoción de conciliación, estabilidad y calma. La creación de la Constitución no fue un proceso rápido y repentino, los estados pasaron por diversas fases de innovación y fracaso hasta llegar a la promulgación de esta Carta Magna. Durante la década anterior a la creación y promulgación de la Constitución, los padres fundadores y demás representantes constituyeron otros cuerpos legales que recogiesen los nuevos principios, como la Declaración de Derechos de Virginia y la Declaración de la Independencia, además de distintos cuerpos e instituciones.

En un primer momento, inmediatamente después de la Declaración de la Independencia estadounidense, la nación no consiguió encontrar un texto que recogiese una forma de gobierno que convenciese a todos los estados por lo que, entre 1776 y 1778, cada uno redactó su propia constitución individual. Así fue que cada estado puso en funcionamiento su constitución particular, exceptuando a Connecticut y Rhode Island. Cada constitución establecía un régimen diferente: en Nueva York y Nueva Jersey optaron por un régimen ejecutivo unipersonal y en Nueva Hampshire se estableció el ejecutivo plural, mientras que

⁴ La independencia de los Estados Unidos de América sucedió el 4 de julio de 1776.

en el resto de estados escogieron un sistema mixto, instituyendo un Gobernador asistido de un Consejo de Estado.

En 1781, cinco años de la Declaración de Independencia, los trece estados norteamericanos se organizaron en una confederación, llamada “The United States in Congress Assembled”⁵. A este congreso se le adjudicaron ciertos poderes sobre el conjunto de estados, pero lo más destacable es que cada estado conservó su soberanía, libertad e independencia. El Congreso pasó a ser la Confederación ese mismo año, y las facultades del nuevo órgano fueron más o menos las mismas (es decir, cada estado siguió conservando su soberanía, libertad e independencia).

Todas estas innovaciones resultaron en un fracaso para la concepción de los Estados Unidos de América como un nuevo estado-nación. Fueron varias las razones que llevaron a que este camino no siguiese adelante pero, por encima de ellas, la razón principal fue la falta de órganos adecuados para conducir las relaciones exteriores y la guerra (ambos elementos esenciales para conducir al nuevo estado-nación en el contexto internacional).

Tras la frustrante derrota por lograr la estabilidad que tanto ansiaban los estados, se formó una Confederación, basada en la idea de estados preexistentes, con el nombre de Estados Unidos de América. Desafortunadamente, debido a la incapacidad de hacer frente a los problemas del momento, ya en 1787, el Congreso formó una Convención, en Filadelfia, con la idea de organizar un gobierno nacional. Así, Virginia propuso una separación de poderes y una legislatura bicameral. Finalmente, celebrados grandes debates, se estableció un sistema bicameral; una Cámara Alta con representación estatal y una Cámara Baja basada en la población de cada estado.

La Convención ratificó, además, la Constitución, que fue discutida durante semanas. Ésta estaba destinada a resultar de aplicación en todo el territorio de los EE.UU., y se basó en el respeto de las libertades individuales, la pluralidad social, el federalismo y el sistema republicano representativo de gobierno.

⁵ Traducido a español castellano como “Los Estados Unidos reunidos en Congreso”.

Se pasaba, por fin del frustrante sistema confederal (en el que cada estado seguía conservando su soberanía, libertad e independencia) a un sistema federal que, si bien mantenía la preexistencia fundacional de los estados y les otorgaba amplias competencias, establecía un sistema constitucional común y de homogénea y preferente aplicación en todos ellos, así como un gobierno federal y un régimen parlamentario nacional (supraestatal). Nació, por tanto, el estado-nación "Estados Unidos de América" en el sentido pretendido por los fundadores para actuar en el concierto internacional como un estado/país.

La Constitución de 1787 ha sido enmendada veintisiete veces, con inclusión de la Carta de Derechos. Estas enmiendas funcionan como una forma de limitación del poder del gobierno federal, y garantizan los derechos y libertades de los individuos. Las diez primeras enmiendas son conocidas como "Bill of Rights"⁶, que fueron la respuesta para calmar las dudas de los grupos antifederalistas que estaban en contra de la Constitución (especialmente recelosos del riesgo de transitar desde la anterior "tiranía de la monarquía" británica a una nueva "tiranía de la mayoría" parlamentaria federal).

Con el tiempo, la Constitución fue adquiriendo prestigio y el respeto general originalmente pretendido, hasta llegar a la famosa sentencia de *Marbury v. Madison*⁷, que fue la pieza que faltaba en el puzzle para colocar a la Constitución americana como el texto legal más relevante y supremo del sistema legal americano. En esta sentencia se estableció por primera vez la supremacía de la constitución y la ilegitimidad de cualquier sentencia o norma que fuese contraria a ésta.

2.3.- ESPAÑA EN EL SIGLO XIX: LA CONSTITUCIÓN DE 1812

⁶ Traducido como "Carta de Derechos de los Estados Unidos".

⁷ *Marbury v. Madison*, 5 U.S. (1 Cranach) 137 (1803). Disponible en <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/5/137>

La Constitución de Cádiz (Constitución española de 1812) se promulga a consecuencia de un contexto histórico de gran inestabilidad política en España: los sucesos de El Escorial, el Motín de Aranjuez, el levantamiento del dos de mayo y las abdicaciones de Bayona moldearon la crisis política que caracterizó y motivó un movimiento revolucionario de cambio que produciría esta novedosa constitución. A esta crisis política motivadora del cambio contribuyó igualmente la popularización de la Ilustración y la difusión de las ideas liberales, así como la existencia en otros países de procesos revolucionarios y constitucionales.

La creación de esta Carta Magna surgió en las Cortes gaditanas, inicialmente establecidas en la Isla de León (hoy, la ciudad de San Fernando) en 1810 y trasladadas a la ciudad de Cádiz poco después de su creación, por razones estratégicas. Las Cortes estaban formadas por una sola cámara, que invirtió alrededor de un año en la elaboración del texto constituyente, desde la primavera de 1811 hasta marzo del año siguiente. La Constitución de Cádiz fue promulgada el 19 de marzo de 1812, el día de San José, por lo que se denominó popularmente “La Pepa”.

Francisco Tomás y Valiente, ex presidente del Tribunal Constitucional, defiende en su obra “Génesis de la Constitución de 1812” que la idea del nacimiento de una constitución deriva de muchas leyes fundamentales que nacieron en este especial contexto histórico y que era, de cualquier forma, inevitable⁸.

Tomás y Valiente analiza la complejidad de la situación de España en ese momento, enfatizando, además de lo previamente expuesto, la influencia de la invasión napoleónica y la ocupación del territorio peninsular por parte de las tropas francesas. La situación de crisis impulsó la reflexión sobre la forma en que se organizaba la política en España, lo que llevó a considerar la posibilidad de una constitución que reflejara los valores democráticos y las demandas de una sociedad que buscaba un sistema más participativo.

⁸ Tomás y Valiente, F. (1982). *Génesis de la Constitución de 1812*.

Todas estas cuestiones supusieron la actualización del orden jurídico, de manera que el nuevo orden respondiera a las demandas sociales. Es más, en España ya se habían dado nuevas leyes que atendían a una realidad más moderna y liberal: los Decretos de Nueva Planta, la Pragmática Sanción de 1776 y, en vísperas de la promulgación de la Constitución, las Cortes de Cádiz de 1810, mencionadas anteriormente, que desempeñaron un papel de máxima importancia.

La Constitución de Cádiz de 1812, a diferencia de la Constitución Francesa de 1792, no incluye una declaración formal de derechos, lo que no significa en aquella la ausencia del reconocimiento de derechos, libertades y deberes. Es más, es defendido por diferentes autores como Francisco Tomás y Valiente⁹ y Juan Francisco Fuertes¹⁰ que varios de los derechos y libertades recogidos en Cádiz van más allá que lo comprendido en Francia en su momento.

La razón que justificaría la ausencia de una declaración formal de derechos como eje central del texto constitucional, como técnica de redacción al modo de la constitución francesa, fue el considerar como objetivo prioritario de la nueva constitución y, por tanto, informador de su sistemática, la creación de la Nación española. Tampoco resulta desdeñable el expreso ánimo de los constituyentes de intentar alejarse del texto de la legislación francesa lo máximo posible, debido a la "francófoba" extendida por Europa en aquel momento y especialmente palpable en unas cortes en guerra con la nación francesa.

No es que los legisladores gaditanos no le concedieran importancia a los derechos y libertades de los ciudadanos. Es que, para garantizar los derechos y libertades garantizados en la Constitución, primero el poder debía surgir de la soberanía nacional, no de la monarquía absoluta, que era el sistema utilizado hasta el momento. Por otro lado, para evitar que el legislador se extralimitase en sus funciones y limitara, redujese o hiciera inaplicables los derechos y libertades de los ciudadanos, debían separarse los poderes, asegurando que

⁹ Francisco Tomás y Valiente hace referencia a esto en su obra Historia de las constituciones españolas, donde analiza detalladamente la evolución de las constituciones en España en todos sus ámbitos.

¹⁰ Juan Francisco Fuertes resalta en su obra El constitucionalismo español en el siglo XIX las relevantes innovaciones en materia de derechos y libertades.

distintos cuerpos legislasen, impusiesen y juzgasen: una institución se encargaría del poder legislativo, otra del poder ejecutivo y otra del poder judicial. Así, además, se partiría de la igualdad ante la ley, de forma que tanto gobernantes como gobernados estarían sometidos al cumplimiento de la ley.

La Constitución de Cádiz de 1812 representó un hito en la historia española al establecer principios democráticos y derechos fundamentales. Para asegurar la igualdad ante la ley y establecer las bases para un Estado moderno y justo, se hizo especial hincapié en la soberanía nacional y en la separación de poderes. Por ello, a pesar de no tener una declaración oficial de derechos, por los motivos descritos, su contenido demostró la determinación de la Nación Española de adoptar para sí valores democráticos y liberales por primera vez en su historia.

3.- CAPÍTULO III. EL DERECHO DE PROPIEDAD COMO BASE DE LA LIBERTAD DE EMPRESA

Conforme al diccionario panhispánico del español jurídico, la libertad de empresa es el derecho a desarrollar actividades de producción, transformación, distribución, transporte o comercialización por cualquier medio de productos o servicios con fines lucrativos.

La libertad de empresa (o su término equivalente, libertad económica), surge como uno de los derechos típicos que el liberalismo pretende reconocer al ciudadano en las constituciones nacientes. Precisamente porque era un derecho no reconocido por el absolutismo, donde la actividad económica y la iniciativa empresarial estaba sometida a la autoridad del estado (absoluto).

Por ello, podríamos completar la definición inicial de libertad de empresa (en el sentido liberal clásico del término) como “*derecho a desarrollar actividades de producción, transformación, distribución, transporte o comercialización por cualquier medio de productos o servicios con fines lucrativos*” añadiendo a la misma “*sin restricciones que lo*

imposibiliten, ni necesidad de consentimiento o autorización previa del estado o de la autoridad administrativa”.

Siendo éste un derecho inexistente en el régimen anterior a la Ilustración, las constituciones lo fueron incluyendo como un derecho esencial en cada una de ellas.

La propiedad es considerada desde la perspectiva liberal como una institución que configura el orden social. Así, la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, realizada en la Francia revolucionaria de 1789 e incorporada a la Constitución de 1791, incluye el derecho de propiedad entre los derechos «naturales e imprescriptibles», siendo su conservación, junto a la de la libertad, la seguridad la resistencia a la opresión, «el fin de toda asociación política» (art. 2)¹¹.

La libertad de empresa tiene como derecho inescindible de la misma a la propiedad privada. La doctrina clásica del liberalismo entiende que la libertad económica no puede conseguirse sin una acción normativa que proteja la propiedad privada.

Es por ello que las constituciones del liberalismo incluyeron en sus cuerpos básicos (en su catálogo de derechos más importantes) a la libertad de empresa y al derecho a la propiedad privada.

Actualmente, es habitual referirse como “constitución económica”¹² al contenido económico de las constituciones. Esta expresión empezó a utilizarse, por parte de los juristas alemanes, refiriéndose al cambio a la economía liberal. En España, por ejemplo, es a partir de la Constitución de 1931 cuando empezamos a observar un desarrollo de este ámbito económico en el articulado de un texto constitucional, aunque hasta que llegó la vigente Constitución Española de 1978 no conocimos una verdadera constitución económica. No obstante, la

¹¹ Malilla, M. J., & Frax, E. (1999). Libertad de industria y comercio. El derecho de propiedad. *Ayer*; 34. Universidad Autónoma de Madrid.

¹² Definido por el Diccionario panhispánico del español jurídico como *conjunto de disposiciones constitucionales concernientes a la ordenación general de la economía*.

Constitución de Cádiz abre el camino con unas primeras pinceladas de la libertad económica, que hasta entonces era inimaginable.

En relación a las primeras constituciones, tanto americana como española, ambas constituciones surgen con el objetivo de garantizar que la acción de los poderes del estado está en consonancia con el interés general. De esta forma, se introducen nuevas bases fundamentales para la convivencia democrática y el desarrollo social. La protección de los derechos individuales, la promoción de la justicia y la igualdad ante la ley y la preservación de un sistema de gobierno que rinda cuentas ante la ciudadanía son parte de estas bases. Estas constituciones son fundamentales para construir y mantener una sociedad democrática en la que el poder se ejerce en beneficio de todos los ciudadanos, sin distinciones ni abusos.

El derecho de propiedad adquiere un papel muy relevante en estas constituciones ya que introducen por primera vez la posibilidad de respetar, de cierta forma, la propiedad individual.

Siguiendo la doctrina liberal tradicional, la propiedad privada es un presupuesto necesario de la libertad de empresa, aunque no sea un presupuesto suficiente. Pero en unas sociedades (absolutistas) en las que la arbitrariedad del poder era la norma, reconocer como un principio medular de la sociedad la propiedad privada supuso un avance extraordinario. Desde el punto de vista político, para evitar la actuación injustificada y arbitraria del estado (confiscaciones, imposiciones, etc.). Y desde el punto de vista económico, para que el ciudadano pueda planificar y disponer de medios con la suficiente confianza y tranquilidad, esenciales a toda actividad empresarial, así como asegurar como propio el fruto de dicha actividad empresarial, su rendimiento.

Así, y como veremos más adelante, la Constitución americana, por un lado, establece garantías legales para proteger la propiedad privada y que protege al individuo contra la expropiación sin compensación justa, y la Constitución española, por otro lado, reconoce esto como una obligación fundamental de la nación. De cara al futuro, esto tuvo varias implicaciones. Esto permitió, como hemos señalado, que las personas poseyesen, utilizaran y

dispusiesen de recursos y activos de manera invulnerable y exclusiva, brindando a los individuos la seguridad de que sus esfuerzos y recursos quedarían protegidos y recompensados, por lo que esta protección jurídica fomentaría, con el tiempo, la inversión y la innovación. Además, ya más adelante en el tiempo, facilitó la creación de empresas al permitir la adquisición de activos, la celebración de contratos y la protección de la propiedad intelectual. Al permitir que las personas emprendiesen iniciativas empresariales y competiesen en igualdad de condiciones, la libertad de empresa, sustentada en el derecho de propiedad, promovió la competencia y la diversidad en el mercado y fomentó la eficiencia económica, la innovación y el progreso social.

4.- CAPÍTULO IV. MARCO JURÍDICO DE LA LIBERTAD DE EMPRESA EN LA CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA DE 1787

4.1.- FUNDAMENTOS Y ALCANCE

La Constitución americana de 1787 establece en su quinta enmienda lo siguiente: *“Ninguna persona será obligada a responder por un delito capital o infamante sino es en virtud de denuncia o acusación por un gran jurado, salvo en los casos que ocurran en las fuerzas armadas de mar y tierra, o en la Milicia, cuando estén en servicio activo en tiempo de guerra o de peligro público; ni podrá persona alguna ser sometida dos veces, por el mismo delito, a un juicio que pueda ocasionar la pérdida de su vida o de su integridad corporal; ni será compelida a declarar contra sí misma en ningún proceso penal, ni será privada de su vida, su libertad o sus bienes sin el debido procedimiento legal; ni se podrá expropiar una propiedad privada para destinarla a uso público sin la justa compensación”¹³.*

Como observamos, la última frase de la enmienda establece dos cuestiones esenciales: (i) la prohibición del Estado de privar a los individuos de sus bienes sin el debido procedimiento

¹³ Extraído directamente del texto traducido a castellano publicado por el Departamento de Estado de los Estados Unidos de la Constitución americana de 1787.

legal y (ii) la prohibición de expropiar una propiedad privada para destinarla a uso público sin que se produzca una justa compensación por la privación de la propiedad.

Este principio fundamental estadounidense reconoce y protege el derecho de propiedad y se considera un pilar fundamental de la libertad de empresa. La inclusión de esta disposición en la Constitución no solo protege los derechos de los propietarios y empresarios, sino que también crea un marco legal que fomenta la inversión, la innovación y el desarrollo económico. De esta manera, se sientan las bases para un sistema económico basado en la libertad de empresa, donde las personas pueden hacer negocios y invertir con la confianza de que el Estado protegerá y respetará sus derechos de propiedad.

En los momentos anteriores a la redacción de la Constitución y a la independencia de los Estados Unidos colonizados por el Reino Unido, en Norteamérica se estaba produciendo una destacada y creciente autonomía económica frente a la Corona Inglesa, que se ha identificado como una de las razones más definitivas para el inicio de la Revolución que condujo a la Independencia de los Estados Unidos. La ciudadanía americana adoptó la decisión de luchar por la autodeterminación respecto a los ingleses, entre otros motivos, para defender el libre crecimiento ulterior de su prosperidad y para no someterse por más tiempo a los intereses económicos de la metrópoli, que los americanos entendían incompatibles con los suyos.

Fue la primera acción de defensa del desarrollo de la nueva economía nacional, en la que, aunque existían diferencias en la distribución y la jerarquía social, no eran tan marcadas como en Europa, cuyas estructuras económicas y sociales, especialmente en las potencias coloniales como Inglaterra, eran más rígidas, con una jerarquía social clara y una distribución desigual de la riqueza y el poder. En comparación con las colonias americanas, la aristocracia y los intereses mercantiles limitaban el desarrollo económico y la movilidad social en las economías europeas.

Debido a todo esto, la inclusión de un marco seguro de este avance del ámbito económico fue un elemento crucial para los legisladores de la época al redactar la Constitución de los Estados Unidos de América.

Parte de las razones que fundamentaron que el desarrollo económico de Norteamérica fuera más avanzado que el de Europa fue el proceso de industrialización que estaba teniendo lugar. Hubo varios elementos que contribuyeron a este sorprendente proceso. Para empezar, el notable incremento de población, que pasó de 23.2 a 105.7 millones de habitantes en tan solo setenta años (1850-1920). Esta población se constituyó en el mayor mercado libre del mundo, que se hizo accesible a nivel nacional para los industriales a través de medios de transporte como el ferrocarril, así como en un ejército de trabajadores para las fábricas y las oficinas. Otro elemento fue la gran dotación de recursos naturales como el carbón, petróleo o gas natural, explotables en ámbitos industriales como establecimientos industriales, ferrocarriles y utilizable para la obtención de gas para alumbrado, calefacción y fundición de hierro. Además, surgió la dirección científica de las empresas, cuyos objetivos principales eran promover la educación práctica y liberal de las clases industriales en las diversas carreras y profesiones de la vida mediante la enseñanza de las ramas del saber relacionadas con la agricultura y las artes mecánicas. Por último, sumado a todo, aunque en menor medida, la política en materia de aranceles protectores y el conocido e innegable “espíritu nacional” norteamericano fueron elementos esenciales que colaboraron con su desarrollo.

Cabe mencionar que, tal y como se opera en el sistema de Derecho anglosajón¹⁴, en el que los jueces y tribunales estadounidenses tienen la flexibilidad necesaria para modificar y desarrollar legislación mientras se protejan de manera efectiva los preceptos constitucionales, en el momento la Quinta enmienda funcionó como garantía atribuida al sistema judicial para, a través de la interpretación de casos particulares, servir como un catalizador para promover la libertad de empresa, al permitir la creación de normativas que fomentasen un entorno empresarial dinámico y protegiesen los derechos económicos de las personas.

¹⁴ Derecho anglosajón o Common Law, sistema legal que se originó en la Inglaterra medieval y que sigue siendo utilizado en gran parte de los territorios bajo la influencia británica. Su estructura jurídica se basa más en la jurisprudencia que en las leyes.

4.2.- EL IMPACTO DE LA QUINTA ENMIENDA DE LA CONSTITUCIÓN DE ESTADOS UNIDOS: EL RECONOCIMIENTO DE UN DERECHO FUNDAMENTAL COMO BASE DE LA LIBERTAD DE EMPRESA

Los legisladores pusieron las bases para un sistema económico que fomentaría la inversión, la innovación y el crecimiento empresarial al establecer enmiendas que garantizaban la protección de la propiedad privada y la compensación justa en caso de expropiación para uso público. Esta protección legal proporcionada por la Constitución no solo protegió los derechos de los propietarios individuales, sino que también creó un entorno adecuado para el desarrollo de una economía competitiva y dinámica que, como se ha explicado en el apartado anterior, seguía una línea más avanzada que en Europa. Estas disposiciones constitucionales sentaron las bases para un crecimiento económico sostenido y un aumento en la calidad de vida de los ciudadanos al promover la seguridad jurídica y la igualdad de oportunidades en el mercado.

La Quinta Enmienda de la constitución suponía la inclusión de la idea de la propiedad en la Constitución americana y trató de fomentar los derechos de propiedad de las personas, impulsando la economía y la autonomía de los Estados Unidos.

Debe tenerse en cuenta que el concepto “libertad de empresa” surge realmente en Estados Unidos tras la Revolución Americana. Aunque todos los movimientos económicos liberales que promovían el desarrollo económico partían de las teorías de Adam Smith (1723- 1790) y su “La Riqueza de las Naciones”, la joven república norteamericana ofrecía un concepto de libre empresa opuesto al existente en su antigua metrópoli. Frente al capitalismo clientelar británico (asociado a la corrupción del sistema y a la desigualdad) los americanos buscaban una libertad de empresa en la que las empresas se considerarían entes privados cuya aparición o disolución dependerían de qué beneficios aportarían al público. Incluso la bandera de los Estados Unidos tiene en su propia composición alguna referencia a ese hecho, al utilizar los hijos de la libertad un diseño de barras rojas y blancas de orientación opuesta a la bandera de la Compañía Británica de las Indias Orientales (que posteriormente se mezcló con las estrellas sobre fondo azul de la bandera de George Washington).

Esta visión, reconocidamente exitosa, ha perfilado y condicionado la expansión del capitalismo y de la libertad económica en el mundo occidental posterior (siglos XIX y XX). Hasta tal punto que el término libertad de empresa, de origen americano, fue posteriormente generalizado (incluso en Inglaterra) para designar al sistema capitalista de libre mercado, desde la empresa individual o empresa familiar típica de la primera fase de la Revolución industrial (segunda mitad del siglo XVIII y comienzos del siglo XIX) y al gran capitalismo característico de mediados del siglo XIX.¹⁵

Incluso la evolución posterior de la economía política ha estado condicionado por el concepto de libertad de empresa configurado en la Constitución americana. Dicha evolución ha girado en el diálogo o contraposición entre (i) el principio permitir la actividad libre y sin restricciones de todo tipo de empresas, bajo el argumento de que restringir o intervenir en su actividad atentaría contra la libre empresa y (ii) la necesidad de intervenir o restringir el libre mercado para proteger el mercado libre y la competencia perfecta (desde las distintas legislaciones antimonopolio, hasta la creación de sectores regulados o excluidos, a la más reciente limitación de la actividad económica derivada del los derechos del consumidor).

La libertad de empresa reconocida en la Constitución de los Estados Unidos ha servido, por tanto, como un principio fundamental para el crecimiento económico sostenido posterior, ha condicionado el concepto de libertad de empresa en el resto del mundo occidental y ha sido la base sobre la que ha evolucionado el capitalismo primitivo, puramente liberal, hasta el capitalismo intervenido por el estado que se aplica en la actualidad.

5.- CAPÍTULO V. MARCO JURÍDICO DE LA LIBERTAD DE EMPRESA EN LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ

5.1.- FUNDAMENTOS Y ALCANCE

¹⁵ Eric J. Hobsbawm “La era del imperialismo”. Madrid Ed. Taurus.

En el contexto histórico del momento de la Constitución de Cádiz, en el que España acababa de salir de una Monarquía absoluta y se adentraba en un sistema de gobierno al que no se había enfrentado nunca, todas estas novedades tuvieron un impacto exorbitante en la sociedad y, a pesar de que este concepto de propiedad durase apenas poco más de cien años por la reforma de 1931, la protección de la propiedad de los individuos pasó de ser nula e inexistente a ser un elemento central en la organización política y legal del país.

La Constitución Política de la Monarquía Española (Constitución de Cádiz) establece el alcance de la actividad empresarial en España de la época, reconociendo los principios de libertad económica y de igualdad de oportunidades. Siendo esto así, se recoge en el artículo 4 lo siguiente; “**la nación está obligada a conservar y proteger por leyes sabias y justas la libertad civil, la propiedad,** y los demás derechos legítimos de todos los individuos que la componen”¹⁶.

El origen de la inclusión de la propiedad en la legislación española nace en el Código napoleónico¹⁷ que, al servir como modelo para la redacción de la primera constitución española, ofrece una gran variedad de nuevos conceptos como este.

En el Código civil (CC) francés se entiende propiedad como “*el derecho de gozar y de disponer de las cosas de la forma más absoluta, siempre que no se haga de ellas un uso prohibido por las Leyes o por los Reglamentos*”, comprendido en su artículo 544.

En nuestra constitución se le da un enfoque simétrico. En lugar de configurar la propiedad como un derecho (que en consecuencia debe ser respetado), se establece como un derecho preexistente al texto, establecido el deber por parte de los poderes públicos de conservar y proteger la propiedad de las cosas, comprendiendo inmuebles, muebles, inmateriales e intelectuales.

¹⁶ Artículo extraído directamente de la redacción de la Constitución de Cádiz ofrecida por la página web del Congreso de los Diputados.

¹⁷ El CC francés, de 1804, fue muy novedoso y marcó el rumbo de muchos otros ordenamientos jurídicos continentales, incluido el español.

Adicionalmente, el artículo 172, apartado Décimo, de la Constitución de Cádiz, dispone que *“No puede el Rey tomar la propiedad de ningún particular ni corporación, ni turbarle en la posesión, uso y aprovechamiento de ella, y si en algún caso fuere necesario para un objeto de conocida utilidad común tomar la propiedad de un particular, no lo podrá hacer sin que al mismo tiempo sea indemnizado y se le dé el buen cambio a bien vista de hombres buenos.”*

La inviolabilidad de la propiedad privada la recoge la Constitución en el capítulo dedicado a regular las restricciones de la autoridad del Rey, ya que como se ha indicado en la tesis anteriormente, el texto tiene como unas de sus finalidades principales limitar el poder de la Corona. De esta forma, en su apartado 10¹⁸, se prohíbe al Rey, de forma expresa, la toma en propiedad de ningún particular o corporación, ni perturbar su uso ni posesión y, de darse, esta intrusión solo será posible cuando a cambio se ofrezca una justa compensación o indemnización.

El análisis conjunto de los anteriores artículos nos lleva a varias conclusiones relevantes:

- No se regula expresamente el derecho de propiedad como naciente por la Constitución. Es preexistente. Es decir es un derecho declarativo (la constitución reconoce que existe) no constitutivo (la constitución lo crea).
- Obliga a la Nación a proteger y conservar la propiedad, por lo que reconoce la existencia de este derecho.
- Obliga al legislativo a que las leyes que dicte sean “sabias y justas” y estén destinadas a proteger y conservar la propiedad. Es decir, se podría deducir que compele al legislador, reconociendo su facultad de dictar leyes que afecten a la propiedad, a que no anule, limite o reduzca el derecho de propiedad.
- Impide que el poder ejecutivo (el Rey) pueda confiscar la propiedad privada. Este artículo resulta de la máxima importancia, pues supone una anulación del principio absolutista por el cual el Rey es la máxima autoridad sin limitaciones y al residir la soberanía en el monarca,

¹⁸ Art. 172. *“Las restricciones de la autoridad del Rey son las siguientes: ... Décima. No puede el Rey tomar la propiedad de ningún particular ni corporación, ni turbarle en la posesión, uso y aprovechamiento de ella, y si en algún caso fuere necesario para un objeto de conocida utilidad común tomar la propiedad de un particular, no lo podrá hacer sin que al mismo tiempo sea indemnizado y se le dé el buen cambio a bien vista de hombres buenos”.*

autoridad de origen casi divino, los derechos individuales quedan sometidos a su voluntad. En otras palabras, encarna el tránsito del poder absoluto al poder limitado que debe respetar los derechos individuales. Del absolutismo al liberalismo.

No obstante, se debe tener en cuenta que , aunque la Constitución establece los principios económicos fundamentales, la mayoría de ellos se desarrollan a través de leyes y decretos durante los períodos correspondientes. En las Cortes de Cádiz se establecieron los nuevos principios de propiedad y libertad y se emitieron los decretos para facilitar su expansión. La legislación de Cádiz, que fue eliminada en 1814, previo al comienzo del Trienio Liberal¹⁹, fue reintroducida más adelante y desarrollada en sus aspectos fundamentales entre 1834 y 1837, sin ser discutida ni modificada en períodos constituyentes posteriores. En el período de 1868 y 1869, se presentan algunas ideas de liberalismo radical que merecen ser consideradas, como resultado del ascenso al poder de la "escuela economista". La Constitución de 1931 fue la única en la que se definió la propiedad de manera completamente diferente a la descripción de 1812, así como las libertades que se derivaban de esta definición, y se intentó regular positivamente estos principios, pero será analizado más adelante en este estudio.

El fin del Antiguo Régimen supuso la implantación de novedosas medidas e ideas, de gran relevancia en materia de la propiedad. Por ejemplo, la abolición del régimen señorial, que responde a la idea de igualdad de los reformadores gaditanos, supuso la eliminación de los privilegios de la nobleza sobre la tierra y la liberación de los campesinos de las obligaciones feudales y que permitió, incluso, que pudiesen llegar a ser los dueños de sus propias parcelas.

Además, la desvinculación de mayorazgos pretendía la sustracción de una gran cantidad de bienes raíces del comercio, lo que se oponía al aumento de la riqueza nacional y a la expansión de la propiedad y la condición de propietario. Sin embargo, esta crítica solo causó efecto a finales del siglo XVIII. En las Cortes de Cádiz se discutió este tema con el objetivo de encontrar una solución integral, pero no se llegó a la resolución definitiva que permitiría la

¹⁹ Período de la historia contemporánea que transcurre entre 1820 y 1823 y se caracteriza por ser un período de gran agitación política en España.

libre transmisión de la propiedad entre los herederos sin las restricciones impuestas por las leyes de primogenitura y mayorazgo.

Otra de las novedosas ideas fue la desamortización, que tuvo una escasa articulación en las legislaciones gaditana y del Trienio, pero que, por propuesta de Mendizábal, trataría de expandir la propiedad privada al poner tierras anteriormente controladas por el Estado y Ayuntamientos en manos de individuos privados e, incluso, se plantearía la transferencia de las mismas.²⁰

5.2.- EL IMPACTO DEL ARTÍCULO 4 DE LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ: UN PILAR FUNDAMENTAL DE LA LIBERTAD DE EMPRESA EN NUESTRO PAÍS

El artículo 4 de la Constitución de 1812 tiene un trasfondo cultural que otorga sentido y amplitud a este estudio²¹. Son las propias Cortes constituyentes las que ofrecieron una orientación. Cabe destacar el Informe de la Ley Agraria de Jovellanos²², que sirvió como fuente fundamental para el desarrollo de la protección de la propiedad en la Constitución, al igual que para la libertad de empresa más adelante, cuando el concepto estuvo más desarrollado. Tras el fallecimiento de Gaspar Melchor de Jovellanos en 1811, durante el apogeo de las Cortes de Cádiz, se trató de popularizar el informe redactado por el jurista, que se consideraba un sistema de leyes agrarias tan admirable como valorado. El documento fue elogiado como un avance en materia de la propiedad y su importancia fue reconocida en la redacción de la Constitución.

²⁰ *Vid.* Malilla, M. J., & Frax, E. (1999). Libertad de industria y comercio. El derecho de propiedad. *Ayer*, 34. Universidad Autónoma de Madrid.

²¹ *Cfr.* Clavero Salvador, B. (1990). Propiedad como libertad: La declaración del derecho de 1812. *Anuario de historia del derecho español*, 60, pg 29-102

²² El Informe de la Ley Agraria de Jovellanos es un documento histórico redactado por Gaspar Melchor de Jovellanos en 1795, que analiza los problemas y propone soluciones para la agricultura y la propiedad de la tierra en España durante el siglo XVIII. Además, promovió la propiedad privada como un derecho fundamental, lo que influyó en el desarrollo posterior de las leyes y políticas relacionadas con la propiedad y la agricultura en España.

El informe considera la propiedad como un derecho primordial, no natural como son el derecho a la vida o a la libertad, pero sí primordial en el ámbito civil, argumentando que, en el contexto social común del momento, la propiedad era esencial, siendo un derecho necesario para la sociedad. Así pues, Jovellanos defiende: *“Dígnese, pues, Vuestra Alteza de derogar de un golpe las barbaras leyes que condenan a perpetua esterilidad tantas tierras comunes; las que exponen la propiedad particular al cebo de la codicia y de la ociosidad; las que prefiriendo las ovejas a los hombres, han cuidado mas de las lanas que los visten que de los granos que los alimentan; las que estancando la propiedad privada en las eternas manos de pocos cuerpos y familias poderosas, encarecen la propiedad libre y sus productos, y alejan de ella los capitales y la industria de la nación; las que obran el mismo efecto encadenando la libre contratación de los frutos, y las que gradándolos directamente en su consumo, reúnen todos los grados de funesta influencia de todas las demás”*²³.

A su vez, se abordan los obstáculos que obstruyen el progreso agrícola y se critica cualquier ley que impida el acceso a la propiedad individual y disminuya el número de propietarios privados, así como aquellas que favorecen otras formas de propiedad en detrimento de la agricultura, sentando así las bases para el desarrollo posterior de la libertad de empresa en el país utilizando la agricultura, que era el único ámbito que podía utilizarse como objeto medianamente aproximable a la libertad de mercado, como ejemplo. Este documento abordó las cuestiones que obstaculizaban el progreso económico, abogando por la derogación de leyes restrictivas y promoviendo un entorno propicio para la actividad empresarial. Su impacto cultural y legal contribuyó significativamente al establecimiento de un marco que valoraba la seguridad jurídica y la libertad económica, elementos esenciales para el florecimiento del sistema empresarial español en los años siguientes y que supuso la aprobación de muchas leyes que propugnaron su proceso.

6.- CAPÍTULO VI. DE LA LIBERTAD DE INDUSTRIA A LA LIBERTAD DE EMPRESA: LAS CONSTITUCIONES ECONÓMICAS

²³ Informe de la Ley Agraria, pg 148

6.1.- LA LIBERTAD DE EMPRESA EN E.E.U.U.

La independencia de los E.E.U.U. supuso su conversión en una República Federal, adoptando una organización político-constitucional sustancialmente diferente de la inglesa, a pesar de que su sistema legal provenga de su influencia. En Estados Unidos, frente al doble sistema de constitución no escrita y *Common Law* inglés, se produjo la aparición de un derecho federal y otro estatal (local), que si bien permitió a los recién nacidos Estados Unidos impartir justicia conforme al mismo sistema inglés de precedentes jurisprudenciales, permitió una producción legal más copiosa, que fue paulatinamente modelando la evolución del concepto de libertad de empresa.

La idea de la libertad individual y económica tuvo un impacto en la formación de la estructura política y económica durante los primeros años de la nación después de la independencia. La Constitución de los Estados Unidos, que fue aprobada en 1787, estableció un marco para un gobierno limitado que permitía un amplio grado de libertad económica. La época del “*laissez-faire*”²⁴ fue apoyada en Estados Unidos y caracterizada por la promoción de una intervención económica mínima por parte del gobierno.

El concepto de libertad económica (amparada o sustentada en la libertad de empresa) sirvió en los años y siglos posteriores a la Revolución Americana como un termómetro de implementación de las políticas económicas (mayor intervencionismo vs. mayor libertad económica).

Como hemos señalado anteriormente, frente al capitalismo clientelar británico (asociado por los ideólogos americanos a lo que consideraban corrupción del sistema que no beneficiaba al ciudadano, sino a unos empresarios en concreto) los americanos buscaban una libertad de empresa en la que estas se considerarían entes privados cuya aparición o disolución dependerían de qué beneficios aportaran al público.

En otras palabras, en la implementación de la libertad económica, los americanos buscaban, siguiendo la estela de los autores liberales (por todos, Adam Smith), el funcionamiento más

²⁴ *Laissez faire*: Política liberal contraria a la intervención del Estado y los poderes públicos en la economía.

eficiente o incluso perfecto del mercado, que revertiría en beneficios directos al público en la formación justa de precios y en el desarrollo económico.

Sin embargo, es precisamente en Estados Unidos donde surgen, dentro de los países capitalistas del mundo occidental, dudas o divergencias sobre como en ocasiones el funcionamiento natural del mercado (el libre ejercicio sin restricciones de la libertad de empresa), lejos de beneficiar al público, le puede perjudicar, alejándose de los benéficos objetivos pretendidos.

Así, los primeros pasos de limitación de la libertad absoluta de empresa vienen de la mano de la persecución de monopolios. La Ley Sherman Antitrust de 2 de julio de 1890, fue la primera medida del gobierno federal americano para limitar los monopolios: *“Every contract, combination in the form of trust or otherwise, or conspiracy, in restraint of trade or commerce among the several States, or with foreign nations, is declared to be illegal”*.²⁵

De esta forma, se declaran ilegales los trust²⁶, por entender, de forma directa, que suponen una restricción del comercio internacional, e indirectamente, perjudican al público en general por constituir actos contrarios a la libre competencia, especialmente el incremento artificial de precios (alteración de precios) y la severa restricción al intercambio (limitación de los contratos).

Posteriormente, en la Ley Clayton Antitrust (1914) se prohibieron ya directamente la fijación de precios, las adquisiciones y fusiones que disminuyeran la competencia y los contratos exclusivos para todas las empresas en el mismo sector.

Esta limitación del concepto de libertad de empresa hasta ese momento imperante resultó de extraordinaria importancia. Por un lado, por constituir la primera actuación legal de restricción de la libertad de empresa, copiada por todas las legislaciones del resto de

²⁵ Sherman Anti-trust Act. (1980, July 2). Disponible en <https://www.govinfo.gov/content/pkg/COMPS-3055/pdf/COMPS-3055.pdf>

²⁶ *Trust*: Grupo de empresas unidas para monopolizar el mercado y controlar los precios en su propio beneficio.

naciones, algunas muchas décadas después, y que abrió la puerta a numerosas modificaciones legales posteriores. Y, por otro, por establecer el concepto de legislación antitrust que devino posteriormente en el “derecho de la competencia”, e incluso a día de hoy continúa en evolución.

A partir de este momento se consideró que el “*laissez-faire*” por sí solo ya no resultaba de aplicación, y se abrió la puerta a la posición del estado como vigilante en el funcionamiento de la actividad económica, ya nunca abandonada por éste. Este diálogo (mayor libertad-mayor intervención) ha determinado, no sólo la política americana en los siglos XX y XXI, sino que ha protagonizado el debate político mundial.

Entre las modificaciones legales que supusieron un recorte de la libertad de empresa, cabe destacar por su magnitud e impacto el New Deal de Roosevelt. El presidente Franklin D. Roosevelt implementó el New Deal, una serie de políticas y programas para combatir el desempleo y la pobreza durante la Gran Depresión de la década de 1930.

El New Deal (cuyo principal teórico fue el economista británico John Maynard Keynes) supuso un aumento sin precedentes del intervencionismo del gobierno en la economía, planificándola e incorporando el control social²⁷.

Entre las medidas que se implementan se incluyen medidas para restaurar y mantener los precios, reducir la deuda, expandir los créditos, elevar el valor de la mano de obra, reducir el paro, aumentar las ayudas sociales, construir casas, impulsar la industria energética, reanimar el comercio exterior, establecer unas normas laborales para fijar el sueldo base, implantar la jornada laboral de 8 horas diarias y 40 semanales, establecer la edad mínima para trabajar en los 16 años, potenciar el desarrollo de los sindicatos, etcétera.

Este programa se estructuró a través de numerosas leyes que, sin duda, supusieron una limitación de la libertad económica y una nueva interpretación del concepto de libertad de empresa. Así el 9 de marzo de 1933 se aprueba la Emergency Banking Relief Act (ley de ayuda urgente a la banca). El 16 de junio del mismo año, se aprueba la Banking Act

²⁷ Sagredo Santos. A, Revista HISTORIA 396 (ISSN 0719-0719) Nº 2 - 2013 - UNED

(conocida como Glass-Steagall Act), con el objetivo de establecer un seguro sobre las cuentas corrientes, a través de la Federal Deposit Insurance Corporation (FDIC), (corporación federal para asegurar los depósitos), que garantizaba todos los depósitos bancarios inferiores a 2.500 dólares. El 12 de mayo de 1933 se aprueba la Federal Emergency Relief Act (ley federal de ayudas urgentes), en julio se crea la Public Works Administration (PWA), (dirección de obras públicas), en junio se aprueba la Home Owners Refinancing Act (ley de préstamos para propietarios de viviendas), el día 12 de mayo de 1933 se aprueba la Agricultural Adjustment Act (ley de ajuste agrícola), ante lo cual el el diario español El Debate afirma que “*también la agricultura camina hacia la economía dirigida*”.

Más adelante, el Segundo New Deal avanza en esta política de intervención pero, para lo que nos ocupa y preocupa (libertad de empresa), se reconcilia en parte con las principios liberales fundacionales, eliminando la colaboración del gobierno con las grandes empresas, y elaborando leyes anti-trust, que se oponen al control privado del mercado.

Posteriormente, la administración de Ronald Reagan se alejaría de los principios keynesianos, volviendo a poner el “*laissez-faire*” en el centro de la acción en política económica, reduciendo la intervención estatal en la libertad económica e iniciado un camino de desregulación que otros países emprendieron en Europa y en el mundo occidental.

A día de hoy, la alternativa desregulación-intervención sigue condicionando la actividad política mundial.

6.2.- LA LIBERTAD DE EMPRESA EN ESPAÑA

En España, la transición de la libertad de industria a la libertad de empresa ha sido un proceso complejo, debido a que durante los últimos dos siglos España ha sufrido una compleja evolución, sobre todo política, lo que ha provocado que la legislación también haya sido cambiante.

En el siglo XIX, con la aprobación de la Constitución de Cádiz en 1812, que apenas estuvo vigente dos años, siendo derogada en 1814 por Fernando VII, se establecieron ciertos principios liberales, entre los que se encontraba la libertad de comercio e industria. Sin embargo, las regulaciones y privilegios corporativos arraigados en estructuras anteriores limitaron estas libertades. Se notaron los primeros signos de la Revolución Industrial, lo que provocó conflictos entre los empresarios emergentes y los gremios y corporaciones consolidados. No obstante, a medida que avanzaba la industrialización, surgía un clamor cada vez mayor por una mayor libertad económica para impulsar el progreso industrial.

Desde las primeras aportaciones económicas revolucionarias como el derecho de propiedad, la libertad de empresa ha estado en una constante evolución sufriendo severas transformaciones, debido en gran parte a la inestabilidad política y, por ende, legislativa que España sufrió durante los siglos XIX y XX. A lo largo de este periodo, España ha promulgado ocho constituciones distintas, desde la primera, la Constitución de Cádiz, hasta la actual, la Constitución de 1978. Cada una de estas constituciones refleja los cambios políticos, sociales y económicos que ha sufrido el país a lo largo de su historia, y ha tenido un impacto directo en la conceptualización y protección de la libertad de empresa dentro del marco legal español.

La regulación de la constitución fue crucial, no obstante, insuficiente ya que, no basta con proteger el derecho de propiedad, sino que hace falta garantizar su libre ejercicio, permitiendo al propietario utilizar sus pertenencias como quisiera. Así, los Decretos de 8 de junio de 1813 y en dos Reales Decretos de 20 de enero de 1834, que supusieron un debate sobre el establecimiento de las bases económicas de la nueva sociedad, llevan a cabo una regulación más extensa de defensa de la libertad de comercio e industria: La libertad de empresa se consolida en los países desarrollados como un derecho propio del Estado social y democrático de Derecho en el siglo XX. Sin embargo, la historia del derecho a la libertad de empresa se remonta a los primeros años del siglo XIX, cuando en un Estado liberal no intervencionista se reconocieron la libertad de comercio y la libertad de industria, los cuales son los verdaderos antecedentes del actual derecho a la libertad de empresa. Para ser más precisos, *"la libertad económica se establece por primera vez como libertad de comercio;*

solo en el siglo XIX, cuando se establece el capitalismo industrial, se puede hablar también de libertad de industria ²⁸". Los Decretos de 1813 han sido considerados los más trascendentales de la época del liberalismo abriendo camino al resto de reformas posteriores de la libertad económica.

El primer decreto, dedicado al sector primario, explica la necesidad de la propiedad y de la garantía de la libertad de su ejercicio para el desarrollo económico y desarrolla en detalle la libertad de cerramientos, los arrendamientos libres, la libertad de precios de los contratos agrarios y la libertad de comercio de granos, suponiendo un tremendo avance en cuanto al ejercicio de la propiedad. El segundo decreto contiene medidas acerca de la libertad del establecimiento de las fábricas, así como la libertad de cualquier industria útil. Trata, a su vez, de eliminar los privilegios gremiales, y sirve como comienzo del proceso de ruptura del monopolio gremial. Cabe destacar, además, la publicación del primer Código de Comercio, en 1829, que supondría la primera regulación de las relaciones mercantiles.

Años después, se publicó el Decreto Real de 1834, de carácter censitario y que precedió a la Constitución de 1837 que, sin proclamar estos principios, explica las consecuencias jurídicas de la libertad de imprenta, el derecho de petición, la igualdad ante la ley, la seguridad personal y la propiedad privada. En el artículo 10 ²⁹ del texto constitucional, se reconoció la propiedad como un derecho negativo para el Estado, debiendo respetar la propiedad de los individuos, sin embargo, no se trató el libre ejercicio de ésta, que aunque se tratase en los Decretos, requería ser desarrollado con mayor detalle. La duración de esta norma fundamental fue breve. No obstante, el texto de la Constitución de 1845 acerca de esta materia reproduce el texto de 1837.

El problema surgió a mediados del siglo XIX cuando el surgimiento de partidos socialistas provocó que los aliados a esta doctrina abogaran por eliminar la propiedad privada de los

²⁸ Cidoncha, A. La libertad de empresa. Thomson-Civitas/ Instituto de Estudios Económicos, Cizur Menor (Navarra), 2006, p.28.

²⁹ Art. 10. "*No se impondrá jamás la pena de confiscación de bienes, y ningún español será privado de su propiedad sino por causa justificada de utilidad común, previa la correspondiente indemnización*". Constitución española de 1837. Disponible en https://www.congreso.es/constitucion/ficheros/historicas/cons_1837.pdf

medios de producción y redistribuir la riqueza en favor de toda la sociedad. Por tanto, la preocupación por su protección aumentó, surgiendo figuras de gran relevancia para el movimiento y llegando a tratar la propiedad nada más y nada menos que como un derecho divino. Así fue como lo hizo Bravo Murillo, reconocido político y jurista de la época, en la Cámara Baja de las Cortes Generales, leyendo un fragmento de la obra “Los problemas del socialismo” de Nicomedes Pastor Díaz: *“La propiedad, cuando pudiera ser controvertible y problemática en el terreno de las cuestiones humanas, sería todavía de revelación y de derecho divino. No es verdad, señores, que el cristianismo haya sido en ningún tiempo comunista. Los que lo han asegurado, no han comprendido el espíritu del Evangelio, ni tienen memoria de la letra de la ley santa. Dios dijo entre los truenos del Sinaí: “No robarás”. Decidme qué es esto sino santificar la propiedad”*³⁰.

La publicación de muchas otras obras en defensa de esta posición fueron publicadas, siendo de gran relevancia en la redacción de la Constitución de 1869, en la que se lleva a cabo un estudio más detallado del derecho de la propiedad y de su libre ejercicio. Se incluye por primera vez un artículo que permite a los extranjeros trabajar en cualquier industria o profesión en España sin necesidad de obtener títulos de aptitud otorgados por las autoridades españolas³¹. Este derecho nunca fue especificado para los españoles en la Constitución ya que se consideraba un principio incuestionable y fundamental.

Apenas cuatro años después, se redacta la Constitución de 1876, que fue una transcripción de la Constitución anterior pero detallando ciertos puntos de interés y modificando la tendencia en la presencia de ciertos elementos subjetivos y estructurales que se incorporarían después en la Constitución de 1931 como la inclusión de los derechos naturales inherentes y superiores a la libertad de trabajo, industria, comercio interior y crédito, el reconocimiento del derecho de propiedad sin facultad de vinculación ni amortización y una organización federal con una distribución de competencias económicas entre el Estado central y los

³⁰ Vid. Díaz, P. (1867). Los problemas del socialismo. Lecciones pronunciadas en el Ateneo de Madrid, curso 1848-1849, pp. 152 Y162. Tomado de F. Cánovas Sánchez., *El partido...*, cit., p. 341

³¹ Art. 25. *“Todo extranjero podrá establecerse libremente en territorio español, ejercer en él su industria, o dedicarse a cualquiera profesión para cuyo desempeño no exijan las leyes títulos de aptitud expedidos por las Autoridades españolas”*. Constitución española de 1869. Disponible en https://www.congreso.es/constitucion/ficheros/historicas/cons_1869.pdf

Estados miembros. En 1885, se publicaría un nuevo Código de Comercio, que sustituyó al de 1829 y es el vigente a día de hoy, y que supuso una modernización, ampliación y adaptación de las normativas comerciales a las nuevas realidades y necesidades económicas y sociales del Estado.

El fin de la Primera Guerra Mundial significó un cambio significativo en el constitucionalismo económico, reflejado en la revisión del liberalismo ante su crisis, con nuevas constituciones que limitaban los derechos individuales y promovían la intervención estatal en la economía, como se puede ver en la Constitución de Weimar (Alemania) y otras posteriores. Las constituciones ampliaron las disposiciones económicas y permitieron la regulación de la propiedad privada, permitiendo la expropiación por utilidad social, la nacionalización de servicios públicos y la posibilidad de socialización gradual de la propiedad. Este cambio mostró un compromiso entre diferentes ideologías políticas, lo que llevó a una regulación constitucional que combinaba elementos del liberalismo económico, socialismo y doctrina social de la Iglesia. A partir de este momento es cuando la doctrina establece que puede hablarse realmente de constituciones económicas.

En España este proceso no fue diferente ya que sumado lo sucedido en el extranjero a la proclamación de la Segunda República española, sucedió la promulgación de la Constitución de 1931. Ésta marcó un hito en el reconocimiento de derechos fundamentales, como la libertad de trabajo y la libertad de empresa: Estableció un marco legal que limitaba la propiedad privada, permitiendo la expropiación por motivos de utilidad social y abogando por la intervención estatal en la economía para promover el bien común y garantizar derechos socioeconómicos. La modificación de la legislación mostraba un compromiso entre diversas tendencias políticas y sociales, lo que llevó a un enfoque más intervencionista del Estado en la economía, en contraposición al liberalismo económico predominante en épocas pasadas. No obstante, la época fue interrumpida por la Guerra Civil Española y la posterior dictadura de Francisco Franco, en la que se establecieron estrictas limitaciones a la libertad económica en favor de un enfoque intervencionista y corporativista.

Igualmente, las aportaciones de esta constitución fueron de gran relevancia y, como se ha dicho en numerosas ocasiones durante este estudio, abrieron el camino a una nueva forma de entender la libertad de empresa. Estas aportaciones fueron, en su mayor parte, sobre materia laboral: la posible socialización de los medios de producción (artículo 44), la protección a los trabajadores (artículo 46) y a los campesinos (artículo 47), etcétera.

No solo las aportaciones exclusivamente constitucionales son relevantes sino que, durante esta época, labor legislativa fue abundantísima (aprobandos leyes como la Ley promulgada el 21 de noviembre de 1931, de contrato de trabajo), al igual que las políticas de los diferentes ministerios (la política agraria desarrollada por Marcelino Domingo desde el Ministerio de Agricultura, pero de clara incidencia en el mundo laboral español de los años treinta, dado el peso del sector primario en la economía, y algunos otros del ministro de Justicia, el socialista Fernando de los Ríos, o del Ministerio de Economía dirigido por Luis Nicolau D'Olivera).

Después de la muerte de Franco en 1975, España experimentó una apertura en la política y la economía. La creación de la Constitución de 1978 y la entrada en la Unión Europea han sido momentos significativos en este proceso. La CE de 1978 estableció un marco legal que protegía la libertad comercial y la economía de mercado en un sistema democrático y la entrada de España en la Unión Europea en 1986 llevó a la adopción de los principios de libre competencia y libre circulación de bienes, servicios, personas y capitales, lo que aceleró el proceso de liberalización económica en el país.

En cuanto a la libertad de empresa en específico, se trató de conciliar visiones liberales extremas y socializantes. El artículo 38³², por esto, es considerado una disposición ambigua debido a que permite la constitucionalización de la economía de mercado y permite que el Estado lleve a cabo acciones planificadoras.

La idea de que la iniciativa privada es absolutamente soberana en el sistema económico no puede ser interpretada de manera extrema. En cambio, la CE establece límites claros. El

³² Art. 38: *Se reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado. Los poderes públicos garantizan y protegen su ejercicio y la defensa de la productividad, de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación.*

Estado tiene una iniciativa económica pública y una autoridad planificadora, pero también incluye el Estado social como una cláusula que establece un marco de referencia para el ejercicio de los derechos.

En muchos otros preceptos de la Carta Magna encontramos limitaciones de la libertad de empresa. El artículo 128.2, por ejemplo, sobre la iniciativa pública en la actividad económica, que supone la legitimidad de la acción pública para intervenir en la economía, no quedando restringida su actuación a la insuficiencia de iniciativa privada, o el artículo 131, sobre la planificación de la actividad económica, el cual establece que el Estado puede planificar la actividad económica general, que esta actividad planificadora del Estado sólo puede hacerse por ley, lo que supone intervención de Parlamento y Gobierno y que la planificación no puede realizarse sino persiguiendo alguno de los fines señalados en la citada disposición, además de, en general, el reconocimiento de la libertad de empresa en un Estado Social: la idea de que el Estado español es un Estado social implica agregar a sus funciones naturales la creación de condiciones vitales que nadie puede garantizar por sí mismos, lo que supone intervenciones específicas en el ámbito económico.

En términos generales, la Constitución española actual contiene diversos preceptos expresos para la regulación de la libertad de empresa pero también debe tenerse en cuenta que esas facultades son expresión concreta de la materialización en España de un Estado social. No obstante, con una tendencia hacia la mercantilización de todos los sectores, por lo que debemos destacar la necesidad de mantener un equilibrio entre la libertad de empresa y la protección de los derechos sociales fundamentales.

7.- CONCLUSIONES

PRIMERA.- La libertad de empresa, como derecho del individuo a desarrollar voluntariamente actividades de producción, transformación, distribución, transporte o comercialización, por cualquier medio, de productos o servicios con fines lucrativos, sin necesidad de consentimiento o autorización previa del estado o de la autoridad

administrativa, es un derecho individual inexistente en el régimen anterior a la Ilustración, dada la intervención del poder en el Antiguo Régimen como órgano que se reserva la potestad de autorizar estas actividades. Es uno de los derechos típicos que el liberalismo pretende reconocer al ciudadano en las constituciones nacientes de finales del siglo XVIII y el siglo XIX.

SEGUNDO.- Durante los siglos XVI y XVII la doctrina de los derechos individuales adquiere entidad e influencia en los teólogos y juristas europeos, incluido el derecho de propiedad. Sin embargo, no es hasta la caída del Antiguo Régimen, cuando se produce una extensión generalizada de las ideas de la Ilustración, siendo su eje el traslado de soberanía del monarca o jefe del estado al individuo o ciudadano, y entre las que se encontraba el reconocimiento del derecho del individuo a no ser perturbado en su propiedad y a acometer actividades empresariales sin estar sometido a autorización o control del poder regio.

TERCERA.- La Constitución de los Estados Unidos de América de 1787, producto de la Revolución Americana y de la Independencia de las antiguas colonias de la Gran Bretaña, representa una forma específica de transición del Antiguo Régimen a las ideas de la Ilustración, incluyendo las circunstancias históricas particulares de las colonias emancipadas. (frustración por la falta de autogobierno, sensación de tiranía, freno impositivo y político al desarrollo económico, así como un deseo de superar el estado derivado de la monarquía no democrática). Esta Constitución supuso un novedoso texto legal en el que se incorporaban como principios fundamentales las libertades individuales, la pluralidad social, el federalismo y el sistema republicano representativo de gobierno.

Por su parte, la Constitución de Cádiz constituye una forma adicional de incorporar las ideas de la Ilustración en el marco político fundamental del país que surge como necesidad de reflexionar sobre la forma en que se debía organizar políticamente España ante la gran inestabilidad existente (los sucesos de El Escorial, el Motín de Aranjuez, el levantamiento del dos de mayo y las abdicaciones de Bayona) lo que llevó a trasladar la soberanía del monarca al pueblo y a reflejar los valores democráticos y las demandas de una sociedad que buscaba

un sistema más participativo, con separación de poderes, independencia judicial, derechos individuales de los españoles de ambos hemisferios e imperio de la ley.

Ambas constituciones surgen con el objetivo de garantizar que la acción de los poderes del estado está en consonancia con el interés general. De esta forma, se introducen nuevas bases fundamentales para la convivencia democrática y el desarrollo social. La protección de los derechos individuales, la promoción de la justicia y la igualdad ante la ley y la preservación de un sistema de gobierno que rinda cuentas ante la ciudadanía son parte de estas bases.

CUARTA.- La libertad de empresa se incorpora a ambos textos políticos (la Constitución de los Estados Unidos de América de 1787 y la Constitución de la Monarquía Española de Cádiz de 1812) teniendo como presupuesto necesario el derecho de propiedad.

Con el antecedente de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789), incorporada a la Constitución de 1791, que incluye el derecho de propiedad entre los derechos «naturales e imprescriptibles», siendo su conservación, junto a la de la libertad, la seguridad la resistencia a la opresión, «el fin de toda asociación política», ambas constituciones (americana y española) consagran la protección del derecho de propiedad como antecedente necesario de la libertad de empresa (la doctrina clásica del liberalismo entiende que la libertad económica no puede conseguirse sin una acción normativa que proteja la propiedad privada).

QUINTA.- La Constitución americana de 1787 establece en su quinta enmienda que *“ninguna persona será obligada a responder por un delito capital o infamante sino es en virtud de denuncia o acusación por un gran jurado, salvo en los casos que ocurran en las fuerzas armadas de mar y tierra, o en la Milicia, cuando estén en servicio activo en tiempo de guerra o de peligro público; ni podrá persona alguna ser sometida dos veces, por el mismo delito, a un juicio que pueda ocasionar la pérdida de su vida o de su integridad corporal; ni será compelida a declarar contra sí misma en ningún proceso penal, ni será privada de su vida, su libertad o sus bienes sin el debido procedimiento legal; ni se podrá*

expropiar una propiedad privada para destinarla a uso público sin la justa compensación”, por lo que se consagra (i) la prohibición del Estado de privar a los individuos de sus bienes sin el debido procedimiento legal y (ii) la prohibición de expropiar una propiedad privada para destinarla a uso público sin que se produzca una justa compensación por la privación de la propiedad.

Para los legisladores americanos, estas fueron las bases para un sistema económico que fomentaría la inversión, la innovación y el crecimiento empresarial, creó un entorno adecuado para el desarrollo de una economía competitiva y dinámica y un aumento en la calidad de vida de los ciudadanos al promover la seguridad jurídica y la igualdad de oportunidades en el mercado.

SEXTA.- La Constitución Política de la Monarquía Española (Constitución de Cádiz) establece el alcance de la actividad empresarial en España de la época, reconociendo los principios de libertad económica y de igualdad de oportunidades. Así el artículo 4 lo siguiente; **“la nación está obligada a conservar y proteger por leyes sabias y justas la libertad civil, la propiedad, y los demás derechos legítimos de todos los individuos que la componen”**. Adicionalmente, el artículo 172, apartado Décimo, de la Constitución de Cádiz, dispone que *“No puede el Rey tomar la propiedad de ningún particular ni corporación, ni turbarle en la posesión, uso y aprovechamiento de ella, y si en algún caso fuere necesario para un objeto de conocida utilidad común tomar la propiedad de un particular, no lo podrá hacer sin que al mismo tiempo sea indemnizado y se le dé el buen cambio a bien vista de hombres buenos.”*

Estos artículos combinados nos hacen concluir que (i) no se regula expresamente el derecho de propiedad por primera vez en la Constitución, es decir, es un derecho preexistente, obligando a la Nación a protegerlo y conservarlo la propiedad, por lo que reconoce la existencia de este derecho, (ii) obliga al legislativo a que las leyes que dicte sean “sabias y justas” y estén destinadas a proteger y conservar la propiedad, compeliendo al legislador, reconociendo su facultad de dictar leyes que afecten a la propiedad, a que no anule, limite o reduzca el derecho de propiedad, (iii) impide que el poder ejecutivo (el Rey) pueda confiscar

la propiedad privada, anulando el principio absolutista por el cual el Rey es la máxima autoridad sin limitaciones y los derechos individuales quedan sometidos a su voluntad.

SÉPTIMA.- La influencia de la libertad de empresa consagrada en la Constitución Americana de 1787 en el desarrollo económico y político posterior es innegable.

Si bien inicialmente se consagró un liberalismo “puro” con un amplio grado de libertad económica (“*laissez-faire*” con una intervención económica mínima por parte del gobierno), los Estados Unidos evolucionaron a un sistema de cierta intervención pública, en primer lugar a través de las leyes antimonopolio de 1890 y 1914, que tuvieron una influencia en el resto del mundo, y después a través de un sistema abiertamente intervencionista, inspirado en la doctrina Keynesiana, en el NewDeal de Roosevelt de 1933.

A partir de ese momento, los Estados Unidos han pendulado desde sistemas más intervencionistas a otros más liberales, siendo este dilema un elemento fundamental de las opciones políticas existentes en el siglo XX y XXI.

Es decir, el concepto de libertad de empresa consagrado en la Constitución Americana de 1787 ha sido y es todavía hoy, en su evolución y en su definición, un elemento esencial en la configuración de las tendencias políticas de aquel país.

OCTAVA.- En España, la adopción de la libertad de empresa ha sido un proceso complejo, debido a que durante los últimos dos siglos la nación ha sufrido una compleja evolución, sobre todo política, lo que ha provocado que la legislación también haya sido cambiante.

España ha transitado desde los principios liberales (entre los que se encontraba la libertad de comercio e industria) de la Constitución de 1812, pasando por los Decretos de 8 de junio de 1813 y los dos Reales Decretos de 20 de enero de 1834 (que supusieron un debate sobre el establecimiento de las bases económicas de la nueva sociedad, llevan a cabo una regulación más extensa de defensa de la libertad de comercio e industria), así como por la Constitución de 1869 (en la que se lleva a cabo un estudio más detallado del derecho de la propiedad y de

su libre ejercicio y se incluía por primera vez un artículo que permitía a los extranjeros trabajar en cualquier industria o profesión en España sin necesidad de obtener títulos de aptitud otorgados por las autoridades españolas), hasta la Constitución de 1931 (primer texto constitucional español que incluye una constitución económica y que por primera vez se admiten facultades públicas de planificación y de intervención, a la vez que se consagran los derechos naturales inherentes y superiores a la libertad de trabajo, industria, comercio interior y crédito, el reconocimiento del derecho de propiedad sin facultad de vinculación ni amortización y una organización federal con una distribución de competencias económicas entre el Estado central y los Estados miembros).

Tras el largo paréntesis de la Dictadura del General Franco, en la que se establecieron estrictas limitaciones a la libertad económica en favor de un enfoque intervencionista y corporativista, España experimentó una apertura en la política y la economía, y la Constitución de 1978 estableció un marco legal que protegía la libertad comercial y la economía de mercado en un sistema democrático (reforzado por la entrada de España en la Unión Europea en 1986 llevó a la adopción de los principios de libre competencia y libre circulación de bienes, servicios, personas y capitales, lo que aceleró el proceso de liberalización económica en el país). La libertad de empresa en el texto vigente trata de conciliar la libertad individual con la iniciativa económica pública y la autoridad planificadora del Estado, a través de limitaciones de la libertad de empresa, en el sentido de lo que modernamente se conoce como un Estado Social.

8.- BIBLIOGRAFÍA Y FUENTES

8.1.- BIBLIOGRAFÍA

Aparicio Cabrera, A. (2013). Historia económica mundial siglos XVII-XIX: revoluciones burguesas y procesos de industrialización. *Economía informa*, nº 378, 60-73. Disponible en <http://www.economia.unam.mx/publicaciones/econinforma/378/05abraham.pdf>

Cidoncha, A. La libertad de empresa. Thomson-Civitas/ Instituto de Estudios Económicos, Cizur Menor (Navarra), 2006, p.28.

Clavero Salvador, B. (1990). Propiedad como libertad: La declaración del derecho de 1812. *Anuario de historia del derecho español*, 60, 29-102. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=134583>

Díaz, P. (1867). Los problemas del socialismo. Lecciones pronunciadas en el Ateneo de Madrid, curso 1848-1849, pp. 152 Y162. Tomado de F. Cánovas Sánchez., *El partido...*, p. 34l

Eric J. Hobsbawm “La era del imperialismo”. Madrid Ed.Taurus.

García Pachón, M. P. (2020). *Reconocimiento de la naturaleza y de sus componentes como sujetos de derechos*.

Garrido González, L. (1991). Constitución y reformas socioeconómicas en la España de la II República. Introducción. *Historia Contemporánea*, 6, 173-190. Disponible en <https://addi.ehu.es/bitstream/handle/10810/37674/19365-73747-1-PB.pdf?sequence=1>

Kant, I. (1765). *Crítica de la razón pura*.

Lancheros-Gómez, J. C. (2009). Del estado liberal al estado constitucional. Implicaciones en la comprensión de la dignidad humana [From the Liberal State to the Constitutional State. Implications for Understanding Human Dignity]. *Dikaion*, 23 (18), 247-267. Disponible en <https://corteidh.or.cr/tablas/r23945.pdf>

Locke, J. (1689). *Segundo tratado sobre el gobierno civil*.

López Garrido, D. (1993). Apuntes para un estudio sobre la constitución económica. *Revista del Caucho de Estudios Constitucionales*, (15), mayo-agosto. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1051309.pdf>

Malilla, M. J., & Frax, E. (1999). Libertad de industria y comercio. El derecho de propiedad. *Revista Ayer*, 34. Universidad Autónoma de Madrid. Disponible en <https://revistaayer.com/antecedentes/66>

Núñez, R. El desarrollo del constitucionalismo en América del Norte. Instituto de Derecho Constitucional y Público, Universidad Nacional de La Plata. Disponible en <https://www.idcp.jursoc.unlp.edu.ar/index.php/doctrina/103-el-desarrollo-del-constitucionalismo-en-america-del-norte>

Rivas Arjona, M. (2013). Derechos, libertades y deberes en la Constitución de 1812. *Revista Aequitas*, 3, 221-252. Universidad Rey Juan Carlos. Disponible en <https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwiUs6Hyp4OFAxWpUqQEHRpbBfUQFnoECBYQAQ&url=https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4398839.pdf&usq=AOvVaw3EWOHq8GZApG5mLahXVW0&opi=89978449>

Sagredo Santos, A, *Revista HISTORIA* 396 (ISSN 0719-0719) N° 2 - 2013 - UNED

Sebastiani, S. (2011). Las escrituras de la historia del Nuevo Mundo: Clavijero y Robertson en el contexto de la Ilustración europea. *Historia y Grafía*, (37), 203-236. Universidad

Iberoamericana, Ciudad de México. Disponible en <https://www.redalyc.org/pdf/589/58922287008.pdf>

Servicio de Estudios del Parlamento Europeo. (2024, marzo). La libertad de empresa, una perspectiva de Derecho Comparado (Estudio EPRS No. PE 760.373). Unidad Biblioteca de Derecho Comparado. Disponible en [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2024/760373/EPRS_STU\(2024\)760373_ES.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2024/760373/EPRS_STU(2024)760373_ES.pdf)

Todorov, T. (2007). *El espíritu de la Ilustración*. Disponible en <https://traficantes.net/sites/default/files/pdfs/9788418218347.pdf>

Tomás y Valiente, F. (1995). Génesis de la Constitución de 1812. *Anuario de historia del derecho español*, 65 (Ejemplar dedicado a: Los orígenes del constitucionalismo español entre 1808 y 1812), 13-126. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=134651>

Torres Zárate, F., & García Martínez, F. (2008). Common Law: una reflexión comparativa entre el sistema inglés y el sistema estadounidense. *Revista Alegatos*, Núm. 68-69, Enero - Agosto 2008. Disponible en <https://alegatos.azc.uam.mx/index.php/ra/article/view/446>

Viera Álvarez, C. (2010). La libertad de empresa y algunos límites desde la perspectiva del estado social. *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, 21(1), 197-224.

8.2.- FUENTES

Constitución de los Estados Unidos de América. Disponible en <https://www.archives.gov/espanol/constitucion>

Constitución española de 1837. Disponible en https://www.congreso.es/constitucion/ficheros/historicas/cons_1837.pdf

Constitución española de 1869. Disponible en https://www.congreso.es/constitucion/ficheros/historicas/cons_1869.pdf

Constitución española de 1931. Disponible en https://www.congreso.es/docu/constituciones/1931/1931_cd.pdf

Constitución española de 1978. Disponible en https://www.lamoncloa.gob.es/espana/leyfundamental/Paginas/titulo_primero.aspx#:~:text=Artículo 38,su caso, de la planificación.

Constitución política de la monarquía española. (1812). Disponible en https://www.congreso.es/constitucion/ficheros/historicas/cons_1812.pdf

Jovellanos, G. M. (1795). Informe sobre el expediente de Ley agraria [Informe de la Ley Agraria]. Madrid: Imprenta Real.

Marbury v. Madison, 5 U.S. (1 Cranch) 137 (1803). Disponible en <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/5/137>

Sherman Anti-trust Act. (1980, July 2). Disponible en <https://www.govinfo.gov/content/pkg/COMPS-3055/pdf/COMPS-3055.pdf>

8.3.- PÁGINAS WEB

Real Academia Española. Constitución económica. Disponible en <https://dpej.rae.es/lema/constitución-económica>

Real Academia Española. Laissez faire. Disponible en <https://dle.rae.es/laissez faire>

Real Academia Española. Trust. Disponible en <https://dle.rae.es/trust#>

