

JULIO ALVEAR TÉLLEZ, *PROPIEDAD PRIVADA Y LIBERTAD DE EMPRESA. ASPECTOS CONSTITUCIONALES Y FILOSÓFICOS*, VALENCIA, EDITORIAL TIRANT LO BLANCH, 2022

Marisol Peña Torres\*

Esta obra se une a la ya prolífica producción académica de Julio Alvear, reflejada en artículos publicados en diversas revistas especializadas como, también, en obras similares a la que hoy presento. Este es el caso de su obra *Libertad económica, libre competencia y derechos del consumidor. Un panorama crítico. Una visión integral*, editada también por Tirant Lo Blanch, en el año 2017.

Por ello, considero un honor y un privilegio esta invitación, que espero que pueda proyectar, con un mínimo grado de justicia, el valioso contenido de una obra que, sin duda, será señera en el desarrollo doctrinal del derecho público chileno.

El libro *Propiedad privada y libertad de empresa. Aspectos constitucionales y filosóficos*, de Julio Alvear, no representa, en absoluto, su primera incursión en estas temáticas. En su producción académica, ellas han sido objeto de una reflexión permanente a lo largo de varios años. Así lo revela el artículo publicado, en el año 2013, sobre “La jurisprudencia del amparo económico: los tres grandes déficits de la última década”, publicado en la revista *Estudios Constitucionales* y, también, su artículo publicado en la revista *Actualidad Jurídica*, del año 2014, titulado “Las nocivas tendencias del neocapitalismo: ¿economía liberal o economía social de mercado?”.

Del mismo modo, la vasta producción académica del autor ha estado acompañada por una reflexión permanente sobre los derechos humanos, ya sea desde un punto de vista específico, como cuando analizó *La libertad moderna de conciencia y de religión: el problema de su fundamento* (Madrid-

---

\* Magister en Estudios Internacionales, Universidad de Chile. Expresidenta del Tribunal Constitucional de Chile. Profesora titular de Derecho Constitucional de la Universidad del Desarrollo.

Barcelona, Marcial Pons, 2013) como desde una perspectiva más general, en su monografía referida a *La crítica al discurso de los derechos humanos. El origen* (Valencia, Tirant lo Blanch, 2018).

Me ha parecido que estas referencias eran por completo necesarias para justificar el valor de la obra que hoy presento. Ella proviene de un autor que lleva años analizando estos temas y que, como muchos, se vio profundamente impactado por el debilitamiento experimentado por el derecho de propiedad como por la libertad de empresa en la propuesta de nueva Constitución, que terminó siendo rechazada en el plebiscito del 4 de septiembre de 2022. Basta leer, en las páginas 200 y 306 de este libro, la síntesis de la regulación de ambos derechos en la propuesta recién desechada para constatar que los pilares de una sociedad libre se veían socavados en lo profundo.

Quisiera referirme, a continuación, a los méritos metodológicos y sustantivos del libro que he tenido la oportunidad de leer para efectos de esta presentación.

Desde la óptica metodológica, el autor aclara, desde la introducción, que el fruto de su investigación es parte de un proyecto FONDECYT, que se inició estudiando el abuso de la libertad de empresa en los contratos de adhesión, pero no cabe duda de que, a lo largo de la misma, se fue reafirmando su idea de la necesidad que tiene la sociedad humana tanto de la propiedad privada como de la legítima actividad económico-empresarial, como también afirma en la introducción de la obra.

Estos propósitos se van desarrollando a lo largo de doce capítulos, de los cuales nueve se concentran en el análisis de los aspectos históricos, dogmáticos y de derecho comparado, del derecho de propiedad y de la libertad de empresa, dejando los tres capítulos finales para las reflexiones filosóficas que permiten entender las distintas concepciones que, a lo largo del tiempo, han animado la regulación de ambos derechos. Esta última parte queda del todo patente que el autor es más que un constitucionalista siendo, con toda probabilidad, la definición amplia de un “pensador del derecho”, la que más lo identifica.

Por otra parte, algunos capítulos de la obra son más descriptivos, como los que muestran la regulación del derecho de propiedad en el constitucionalismo chileno y de algunas Constituciones seleccionadas desde el punto de vista del derecho comparado. Pero, otros, son profundamente analíticos como el que se refiere a la función social de la propiedad donde celebro, en especial, el “a modo de síntesis” de la página 262, que permite formarse una impresión bastante cabal de la tensión existente entre un derecho que nació con un perfil individualista para ir adquiriendo, de a poco, una dimensión que permitía orientar su ejercicio hacia el bien común.

Señalo estos ejemplos, porque el lector tendrá la impresión, a ratos, de que el autor está ausente del relato, pero ello es muy necesario para comprender el marco de sus reflexiones posteriores donde no solo aprecio una conversación con los autores, sino que una toma de postura –muchas veces crítica– frente al planteamiento de la doctrina o de la forma cómo las Constituciones han abordado la regulación de los derechos estudiados.

Un ejemplo de lo anterior puede encontrarse en la página 221 cuando, refiriéndose a la Constitución de Venezuela, sostiene:

“Rompiendo con la tradición constitucional venezolana, la Carta de 1999 entrega al Estado la facultad de disponer de la propiedad o de sus atributos, para darle un uso público cuando estime necesario”.

Agrega que las “garantías privadas siguen vigentes en las formas, pero dentro de una red de disposiciones abiertas que permiten su ablación”.

En la página 279 del capítulo destinado a analizar la libertad de empresa advierte, por su parte:

“el principio de subsidiariedad (considerado implícitamente en la Constitución vigente) se ha aplicado con una mentalidad en exceso liberal, donde el enriquecimiento económico privado se muestra mezquino en materia de protección social, elevación moral y formación cultural. El Estado ha reducido su intervención durante décadas, como si la subsidiariedad no integrara la dimensión activa que le conecta con la denominada “solidaridad”.

Lo anterior me permite afirmar que estoy frente a una obra que no es solo el reflejo del “estado de la cuestión” en lo que tiene relación con el derecho de propiedad y con la libertad de empresa. Contiene, más bien, una invitación a pensar “más allá” sobre la regulación que se adopte, en definitiva, respecto de ambos derechos y los alcances que ello pueda tener para una sociedad democrática y libre.

Por lo tanto, destaco la metodología utilizada por Julio Alvear en el libro. Confieso que, al empezar su lectura, me impresionó el anuncio de doce capítulos, pero, al terminar de leerlo, se justificó plenamente.

Me gustaría avanzar, ahora, con los aspectos sustantivos de la obra para dejar, como corolario, algunas reflexiones de carácter personal.

Lo primero que me gustaría relevar, en este sentido, es la afirmación de que la propiedad no puede ser mirada solo como un derecho subjetivo que reconduce a la relación entre el titular de la misma y la cosa sobre la que se ejerce. Esta concepción, propia del derecho privado y del liberalismo como corriente política, es desafiada por el autor que muestra una dimensión de la propiedad que se acerca a la idea de una “institución”, más propia de la iuspublicística.

Sobre este punto, tiene sentido el tratamiento que Julio Alvear le da a la propiedad como “institución”. Bajo esa mirada, parece indiscutible que ella forma parte de aquella estructura destinada a garantizar por completo la libertad consustancial del ser humano, tanto en lo que se refiere al derecho de acceso a los bienes susceptibles de ser apropiados como al mantenimiento de su titularidad privada una vez que han sido adquiridos (p. 228). Relación con el artículo 19 n.ºs 23.º y 24.º de la Constitución.

En el fondo, siempre he pensado que el fundamento último de la protección constitucional del derecho de propiedad radica en el hecho de que la persona, como ser racional y, por ende, inteligente y libre, es capaz de desplegar su libre iniciativa transformando las cosas de la naturaleza e imprimiéndoles un valor que antes no tenían. De allí que sea necesario reconocerle las facultades de usar, gozar y disponer de aquello que le pertenece. Desde esta perspectiva, queda claro que la propiedad es una expresión o proyección de la libertad humana.

Como bien lo demuestra la lectura de la obra, el ejercicio de la propiedad debe compatibilizarse con otra de las características propias del ser humano, como es su sociabilidad. Por eso, la formación de comunidades organizadas en lo político y en lo jurídico, supondrá que su ejercicio pueda experimentar limitaciones en razón del bien común. Al respecto, también destaco la afirmación que recorre toda la obra en el sentido de que lo que, con frecuencia se presenta como el “interés general” que subordina el ejercicio libre y arbitrario del dueño, no puede ser entendido como sinónimo del “interés estatal”, como lo han propugnado las corrientes socialistas (p. 69).

A mi juicio, uno de los capítulos más potentes de este libro es el que se refiere a la propiedad privada y su función social (capítulo VI) y que parte de la base de que este derecho admite limitaciones y deberes. Este punto me hace recordar una de las discusiones sostenidas al interior del Tribunal Constitucional respecto al debate doctrinal, que Julio Alvear reproduce con total acierto, sobre si la aludida función social constituye un límite “extrínseco” o “intrínseco” al derecho de propiedad siguiendo la terminología utilizada, entre otros, por Francisco Fernández Segado. En la sentencia rol n.º 2299, de 29 de enero de 2014, cuyo requirente era la empresa constructora Santa Beatriz, el voto por rechazar el requerimiento, que en ese momento sustentamos con otros ministros, comparte la tesis de Julio Alvear, en el sentido de que “la función social ejerce su influjo desde el interior del derecho” (p. 262) y, por ende, constituye un límite intrínseco al ejercicio del derecho de propiedad.

De igual manera, uno de los aportes de este libro, que también quisiera destacar, se relaciona con la diferencia conceptual entre “límites” y “limitaciones” que, muchas veces, se homologan. Reproduciendo al autor, los

límites fijan “el contorno normal donde pueden llegar los poderes del propietario”. En cambio, las limitaciones son “la subestructura de los límites. Reducen por vía excepcional el poder dominical dentro de los límites ordinarios establecidos” (p. 263). No conozco otro trabajo que haya efectuado una precisión como esta, aun cuando el análisis de Humberto Nogueira sobre delimitación, regulación, garantías y limitaciones de los derechos fundamentales (2005) y de Eduardo Aldunate sobre limitación y expropiación en la dogmática constitucional de la propiedad (2006), entregan elementos muy valiosos.

Era necesario un capítulo tan consistente como el que acabo de describir respecto del régimen expropiatorio, pues está claro que la verdadera garantía del derecho de propiedad se aprecia cuando uno se enfrenta a su privación. La propuesta constitucional, recién rechazada, constituyó un ejemplo del peligro que puede configurarse cuando no se asegura, constitucionalmente, que el resarcimiento al afectado, por la vía de la indemnización, equivaldrá al daño patrimonial en efecto causado.

Sin embargo, creo que, con esta obra, no se cerrará la producción académica del autor, de modo que la profundización de esta materia queda, tal vez, como una asignatura pendiente, sobre todo, cuando en ella, ha ilustrado tan bien, desde el punto de vista histórico sobre las razones del debilitamiento del derecho de propiedad a partir de fines de la década de 1960, en Chile. Esta constatación es, desde luego, una referencia imprescindible para comprender los alcances del estatuto de la propiedad en la Carta Fundamental que hasta rige hoy.

En lo que se refiere, ahora, al segundo derecho abordado en esta obra, la libertad de empresa, cabría destacar, en primer lugar, que él forma parte del corazón o de la esencia de la denominada “Constitución económica”. Julio Alvear destaca el tratamiento de la libertad de empresa, en la Constitución vigente, que la consagra explícitamente como un derecho fundamental (p. 274) y que, como él mismo señala, ya había sido abordada en una de sus obras anteriores.

En esta materia, vuelve a ilustrar el tratamiento de la libertad de empresa en el derecho constitucional comparado, pero también realiza un análisis crítico de la regulación contenida en el artículo 19 n.º 21º de la Carta Fundamental, alertando su contenido más bien personalista y que no precisa con certeza los vínculos de esta libertad con los derechos concurrentes de otros agentes del sector productivo, en particular, de los trabajadores y de los consumidores (p. 279).

En efecto, observo una especie de círculo virtuoso donde el libre emprendimiento en materia económica se conecta con la generación de recursos que no solo beneficiarán al emprendedor, sino que al sistema produc-

tivo en su conjunto. Quien instala una empresa genera fuentes de trabajo, contribuye al desarrollo tecnológico, incorpora nuevos procesos de fabricación y, en suma, aporta riqueza y desarrollo al país en su conjunto.

La experiencia vivida en Chile, especialmente desde la creación de la Corporación de Fomento de la Producción, a fines de la década de 1930, en orden a hacer del Estado “el empresario” del país no solo asfixió la libre iniciativa individual, sino que frenó el desarrollo nacional.

De allí que una concepción de la economía donde el Estado pueda abordar la actividad empresarial dejando espacio al despliegue de los particulares es sana y deseable desde el punto de vista de la libertad personal, pero también del crecimiento del país.

Como bien lo reseña el autor, esta nueva mirada, instalada por la Constitución vigente, que ha sido calificada de modo injusto como una Carta liberal –o neoliberal– se asienta sobre el principio de subsidiariedad que no puede ser entendido en forma incompatible con el valor de la solidaridad, pues la Ley Fundamental debe ser el marco adecuado para la obtención de ganancias legítimas, pero también para la responsabilidad social y el *compliance*.

Recomiendo, entusiastamente, la lectura de los capítulos VIII, IX y X de esta obra para dimensionar la importancia de la empresa, como actor relevante en cualquier sociedad y su plena conciliación con las nociones de Estado social y de gobernanza. Sobre esta última, el propio PNUD ha impulsado la consecución de los Objetivos de Desarrollo Sostenible, como parte de la Agenda 2030, para combatir la pobreza y la desigualdad en el mundo sobre la base de las alianzas que los Estados puedan impulsar con los particulares.

### *Siglas y abreviaturas*

FONDECYT	Fondo Nacional de Desarrollo Científico y Tecnológico
n.º a veces Nº	número
p.	página
PNUD	Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo