I. - RECENSIONES

INDIVIDUALISMO Y DERECHO EN M. WALINE

Nadie con más precisión que Spengler ha sintetizado las dos maneras opuestas de concebir el mundo: como historia o como naturaleza. Lo primero es sentirlo como realidad viviente en su eterno fluir en el tiempo; lo segundo, contemplarlo como cosa muerta, petrificada en un punto inmóvil del espacio. Aquello requiere la intuición, la capacidad fresca y jugosa de la juventud que absorbe el suceso, se compenetra con él, lo vive. Lo segundo es lo propio de la vejez, que, perdida aquella elasticidad vital, diseca y analiza. Pero jamás ningún escalpelo tropezó con un alma. El intelecto, fruto del ocaso de la vida, sólo nos da formas muertas, despojadas de su auténtica realidad, sólo asequible a otros modos de conocimiento. Lo cual no es óbice, por supuesto, a que en esas formas puede encerrarse una gran belleza, ya que la belleza no tiene nada que ver con la verdad.

Es esta la primera impresión que suscita la lectura del libro de Marcel Waline, catedrático de la Facultad de Derecho de París, *El individualismo y el Derecho* (1), en el que ha pretendido agotar el tema de la posición del individuo en todas las ordenaciones y doctrinas jurídicas del pensamiento occidental desde el cristianismo a nuestros días; todo en él es ordenado metódico, dominado por un afán de concisión y claridad. Las más variadas concepciones jurídicas son esquematizadas, reducidas a su última sustancia y clasificadas en su lugar correspondiente. Las opiniones más tentativamente expresadas son elevadas a la categoría de sistemas cerrados y clavadas bajo una etiqueta. La definición dogmática campea desde la primera línea a la última. El conjunto tiene un indudable valor como recopilación de teorías sobre la significación del individuo en el orden jurídico, sin que pueda tampoco negársele el gran arte con que ha sido realizada la labor de síntesis, así como la elegancia de la exposición. Son estas las cualidades que corresponden a la manera de ser francesa, y Waline demuestra que las posee en alto grado. Que al bello y armónico cuadro se le haya escapado la última sustancia, la realidad, es lo propio también de todas las composiciones artísticas, en ma-

(1) MARCEL WALINE: *L' individualisme et le proit.* Editions Domat. Montchrestien, 2.ª ed. París, 1948.

yor medida cuanto más nos valemos para trazarlas de nuestro raciocinio y menos de otras facultades del espíritu. El orden del Derecho no constituye una excepción a la regla general que impera en toda metodología del conocimiento. La naturaleza aborrece por encima de todo la precisión y el orden. La realidad última es siempre irreflejable en imágenes. Por eso, a medida que aumentan éstas en nitidez disminuyen en veracidad. Nuestra sed de saber, de dominación, que quiere aprehender las cosas para dominarlas —saber es poder—, se encuentra siempre defraudada en su impulso por apoderarse de los conceptos, definiéndolos. Pero si toda definición es peligrosa, puede ser bella, y ésta debe constituir su auténtica aspiración. La obra de Waline, compuesta a base de definiciones y clasificaciones, logra plenamente este resultado.

Después de definir el individualismo desde varios puntos de vista —filosófico, político, literario, económico y jurídico—, plantea Waline la cuestión que se propone estudiar en los siguientes términos: ¿Es el individuo, o la colectividad, el fin del Derecho? ¿En qué medida es la fuente del mismo? ¿Cuáles son las principales manifestaciones en el orden jurídico del individualismo político?

Para el examen del primer punto, y como justificación del criterio conforme al cual clasifica las dos grandes corrientes de opinión, afirmadora y negadora de ser el individuo el fin del Derecho, empieza por advertir la necesidad de distinguir entre el fin y los medios. Si la razón por la que una doctrina confiere poderes muy extensos al Estado es la de creer que asegura así mejor la felicidad de los individuos, la doctrina sería individualista en el fondo. Y con la introducción de este elemento intencional, que conjuga después Waline libremente con el manejo de frases sueltas pronunciadas por los defensores de unas u otras teorías, lleva a cabo su clasificación. En ella, dejando aparte a Santo Tomás y Suárez, por su invocaciones al bien común, no deja de incluir en primer término, entre las individualistas, la cristiana, en cuanto considera al individuo como fin en sí, y en línea con ella, Rousseau, la Revolución francesa, los tratadistas franceses de Derecho público Esmein, Hauriou y Duguit, y hasta la escuela socialista francesa con Louis Blanc y Jaurés, que «sólo es socialista en interés de los individuos».

En el campo de enfrente figuran, naturalmente, el fascismo italiano, con su anteposición del Estado al individuo, y el nacional-socialismo alemán, con su proyección primordial hacia la raza.

Pero la cuestión es, por supuesto, demasiado compleja para poder ser reducida a tales términos. En primer lugar, resulta un poco arbitrario considerar como un mismo individuo el de la Edad Media cristiana y el de Rousseau y la Revolución francesa. El primero tenía un alma que salvar, y a esta finalidad primordial estaban todos sus derechos subordinados. La quema de herejes es difícilmente conciliable con una

concepción individualista en sentido moderno del Derecho, y sitúa al bien común, en cuyo nombre se justificaba el castigo jurídico de la moralidad privada, más cerca de una finalidad racista o estatal, en las que también juega la felicidad final del individuo, que de una individual. Waline no ha podido dejar de verlo, aunque cree posible salvar la calificación de individualistas, en sentido estricto, de las doctrinas cristianas, situando a Santo Tomás y Suárez en un antecapítulo fuera del dedicado al cristianismo.

Pero lo curioso es que si aparte de ese detalle del bien común —que tampoco estuvo limitado a los escritos de Santo Tomás y Suárez—, las doctrinas cristianas pueden ser consideradas individualistas, en cuanto sitúan en un primer plano el fin de la salvación individual, las russonianas, que no se preocupan de tal cosa, ni en la otra vida ni en esta, lo son también atendiendo a ciertas vagas invocaciones que contienen, más decisivas, a juicio de Waline, que el hecho cierto, que reconoce, de que en la práctica, con el sometimiento del individuo a la «volonté générale», conducen al absolutismo. Bien es cierto que incluso el régimen soviético está clasificado con este criterio entre los sistemas individualistas, en cuanto, según Waline, apoyándose en otra opinión de René Capitant, su «restricción de las libertades individuales... sólo persigue un mayor orden y una mayor justicia en la producción y reparto de los bienes..., por lo que en sus fines, si no en sus medios, permanece individualista».

El segundo aspecto del individualismo se refiere no al fin, sino al origen del Derecho.

¿Es una voluntad individual o una colectiva la que hace nacer las ordenaciones jurídicas? Waline empieza aquí, ante todo, por expresar su conformidad con las doctrinas llamadas voluntaristas, que basan el valor jurídico de una regla en ciertos criterios formales —auto, procedimiento de promulgación, etc.—, y su discrepancia con los objetivistas, que pretenden derivar aquel valor de su contenido. El derecho a que se refiere Waline es, pues, sólo el positivo.

Aunque es raro, no deja de ocurrir que una persona pueda, por un acto de su sola voluntad, crearse ella misma un derecho subjetivo. La gestión de negocios, la asistencia y salvamento en el mar, la ocupación en Derecho civil y en el internacional, los actos de apoderamiento de otras épocas, como la «manus injectio» y la «pignoris capio» del Derecho romano, o el ayuno público, aún existente en la India y en Irlanda; el derecho judicial y las guerras civiles de la Edad Media, el derecho de retención, las huelgas, etc., son unos cuantos ejemplos. Pero los más típicos son los derechos de autor, los de propiedad comercial y los del cultivador sobre la plusvalía procurada a la finca. Fuera de estos casos, poco frecuentes y que, más que derechos de propiedad, son derechos de

creación, que incluyen un aspecto moral, como el de defensa de la reputación del artista, el supuesto más corriente es el de la creación de derechos subjetivos por las voluntades individuales en el contrato. ¿Cuál es el motivo de su fuerza obligatoria? Para Waline, que no cree en el Derecho natural, «en el que, como en el amor y en las posadas españolas, nadie encuentra más que lo que él mismo lleva consigo», ni en ningún fin concreto del Derecho, ya que el bien común o la necesidad social le parecen conceptos demasiado vagos, el libre consentimiento del individuo se le aparece como el único fundamento del orden jurídico. Como del Derecho público la autolimitación de la soberanía del Estado, del privado sería la autolimitación de la voluntad individual la única explicación de su existencia. Establecido este principio, añade que la doctrina de la autonomía ilimitada de la voluntad —hasta para autolimitarse—, que alcanzó su apogeo en el siglo XIX, viene sufriendo desde entonces un continuo retroceso. El mismo Código napoleónico y leyes coetáneas introdujeron algunas restricciones, aunque no se discutieran entonces los principios básicos de que el individuo era siempre el mejor defensor de sus intereses y que al servirlos sería al interés general. Estos dos fundamentos de la libertad contractual son los que, concebidos en un determinado estado político, económico y social que ha evolucionado rápidamente, han sido puestos en entredicho por la nueva coyuntura jurídica. Y desde la reducción de deudas acordada para evitar una serie de quiebras provocadas por la desenfrenada especulación que siguió a la primera guerra mundial, hasta las leyes de alquileres y las tasas y restricciones de todas clases, son hoy innumerables los casos en que se ha derrumbado la creencia en las ventajas de dejar a los individuos concluir libremente sus contratos:

1.° Porque el individuo es con frecuencia poco razonable.

2.° Porque no puede prever un porvenir mucho más aleatorio que en el siglo pasado.

3.° Porque contrata a menudo bajo la presión de la necesidad, teniendo enfrente un contratante cuya fuerza económica es inconmensurable con la suya.

Tampoco se ha demostrado, por otra parte, sigue diciendo Waline, que la libertad contractual opere siempre en ventaja del interés general, y en el caso de los trusts, especialmente, o asociaciones para conseguir un alza de precios u otra finalidad financiera, se ha observado una marcada discrepancia entre determinados acuerdos particulares y aquel interés general. De resultas de ello se ha producido durante los últimos cien años un retroceso continuado en la libertad contractual, acompañado de una evolución en la teoría, desde la tesis de Planiol, para el que era la voluntad de las partes la que creaba la obligación y limitaba la acción del legislador a sancionar aquel libre acuerdo, a la concepción

posterior, de que es la Ley y no la voluntad individual la verdadera fuente del Derecho.

Sobre este punto de la mayor o menor intervención de la voluntad en el nacimiento de la obligación, coincide Waline, en parte, con la doctrina de Duguit de los actos-condición, y la modifica en algún extremo, para llegar a la conclusión de que los contratantes no se obligan, en efecto, por obra de su voluntad autónoma, sino por obra de la Ley, aunque el libre consentimiento sea la condición necesaria para desencadenar la acción legal, como la presión sobre un conmutador desencadena la acción de la electricidad, con tal de que ésta estuviera ahí antes.

Asimismo, la determinación del contenido del contrato es obra conjunta de las partes y de la Ley, en proporción muy variable, tendiendo a aumentar la parte legal.

En Derecho internacional la situación sería equivalente. Desvanecida hoy día la creencia en unos derechos naturales fundamentales de los Estados, como lo está la creencia metafísica en el derecho individual por exigencia de una ley divina o natural, sólo cabe reconocer a los Estados —las individualidades del Derecho internacional— el derecho a crear normas en la medida en que actúen en nombre de la sociedad internacional, lo que en el estado actual de las cosas significa decir que estatuyen por unanimidad.

Esta conclusión, tan desalentadora, en cuanto a la posible existencia en la práctica de un verdadero Derecho internacional, pone bien a las claras la endeble contextura de una concepción jurídica que intenta prescindir así de todo fundamento en un derecho divino o natural, como de toda finalidad. Sin embargo, pocas líneas después de aquella conclusión refuta Waline las tesis anarquistas de Proudhon, no porque en la práctica hayan conducido a los excesos de la Comuna, «ya que los excesos cometidos en nombre de un régimen no deben bastar para condenarlo, ni porque sean inviolables tales tesis en principio, sino porque en la práctica significarían una regresión, conduciendo en el orden social a una situación muy análoga a la de la actual comunidad de Estados». Y los resultados de esta anarquía internacional son, a juicio de Waline, tan patentes, que coincide con M. Scelle en considerar la segunda guerra mundial, no terminada aún cuando escribía esas líneas, «como la segunda fase de una revolución internacional, tras el fracaso de la de 1914-18 para instaurar un necesario régimen superestatal que imponga el Derecho a los gobiernos de los Estados». «La autoridad pública es legítima, porque —el ejemplo de las relaciones internacionales lo demuestra suficientemente— su ausencia significa el caos, un caos generador de los peores males para todos y para cada uno.»

Difícilmente podría no coincidirse con Waline en este punto. Sólo que inevitablemente se le ocurre a uno preguntar: ¿Qué Derecho es el

que ha de imponerse? ¿En nombre de qué principio? ¿Y no se trataría con ello de introducir un elemento de finalidad en la teoría jurídica, rechazado en otros lugares por Waline.

Respecto de la costumbre en la formación del Derecho, tras de refutar la opinión de Lambert, que no reconoce como tal más que la recogida por la jurisprudencia, afirma Waline «que su rasgo dominante es su carácter anónimo y colectivista; no se puede nombrar al autor de la costumbre...; es un modo de formación del Derecho colectivo, el más colectivo de todos».

Pero así como después de estudiar el papel del individuo en la formación del ordenamiento jurídico, refutó Waline las doctrinas individualistas extremas, también aquí, después de reconocer la función de la costumbre, rechaza las doctrinas que atribuyen a todas las reglas de derecho un origen exclusivamente social.

A la cabeza de ellas, las teorías de la escuela histórica alemana de Savigny y Puchta, según las cuales el Derecho de un pueblo, como sus costumbres o su lengua, serían un producto innato de su alma, un efecto de fuerzas interiores y silenciosas de la universal creencia del pueblo, y de ningún modo un resultado de leyes positivas. Después, la de Jhering, que ve en el Estado la única fuente de derecho, en cuanto lo es de poder, y la de Jellinek, que no limita el poder y, por tanto, el Derecho al Estado, sino que lo extiende a «las agrupaciones humanas organizadas».

Ellas son las que, a través de Lassalle, para el que la única fuente del Derecho está en la conciencia común de todo el pueblo, conducen a la concepción jurídica del nacional-socialismo, con su Wolksgeist y la infabilidad del Führer para interpretarlo, de la que se deriva su soberanía absoluta cuando legisla.

También en el régimen soviético es el Estado la fuente única del Derecho; pero aquí se fía Waline de las frases de Lenin —como Roosevelt se fió de las de Stalin— respecto de que se trata de un régimen provisional, aunque quizá algo largo, hasta que la desaparición del orden capitalista y la disciplina socialista cambien la naturaleza humana y hagan con ello inútil el aparato de la coerción social.

La creencia germana en al conciencia colectiva, afirma Waline enfáticamente, no es compartida por un solo jurista francés. Duguit ha estado a punto de escapársele con su teoría de la masa de las conciencias individuales como origen del Derecho y su solidaridad social como fin. Pero el propio Duguit puntualizó, en su controversia con el sociólogo G. Davy, que para él «masa de conciencias individuales» estaba lejos de equivaler a «conciencia colectiva». Davy creía en «la existencia de una realidad, de una conciencia, de una voluntad colectivas distintas de la realidad, de la conciencia y de la voluntad individual», Duguit,

sin negar la influencia del factor social sobre las voluntades individuales, así como que se producen fenómenos de psicosis colectiva que tienden a la unificación de las voluntades, cree que no por ello dejan de ser voluntades individuales. «Afirmar la existencia de una conciencia social con realidad distinta de las conciencias individuales, sería colocarse en un terreno extracientífico... Mientras no se demuestre por observación directa la existencia del soporte material de una conciencia nacional, no es permisible afirmar su existencia y darla por supuesto en una doctrina positiva.»

En resumen, llega Waline a la conclusión de que el individualismo jurídico no puede ser juzgado del mismo modo tomándolo como expresión de que el individuo es la causa final del Derecho, o, por el contrario, que es su fuente. Para la doctrina cristiana y occidental —de la que, como se indicó, debe excluirse a Santo Tomás, Suárez, la escuela alemana y el nacional-socialismo—, el individuo es el único fin del Derecho, pero no es su fuente. La fuente del Derecho es ciertamente social; la suposición de que el individuo tuviera, por el solo hecho de nacer, ciertos derechos innatos, la estima Waline tan absurda, que no merece ni la pena de combatirla.

Pasando del que llama individualismo jurídico al político, empieza Waline —¿cómo no?— por definirlo: la tendencia a poner las instituciones políticas, jurídicas y sociales de un país al servicio de los intereses particulares de los individuos, de preferencia a los intereses colectivos, como los familiares o nacionales. Y después de estimar que, así comprendido, es absolutamente distinto del individualismo jurídico, cosa que podría ser cierta en el papel, pero no tanto en la realidad, analiza cuatro puntos fundamentales en los que puede seguirse el curso de este individualismo: la propiedad privada, el régimen sucesorio, la teoría de los derechos del hombre y de las libertades públicas y el problema de la limitación del Estado por el Derecho.

En cuanto a la propiedad privada el retroceso del individualismo es evidente. Desde el concepto romano —aunque no fuera tan amplio y absoluto como se ha imaginado después— a las restricciones modernas de las facultades dominicales en todos los órdenes inspiradas por un predominio cada vez mayor de las finalidades sociales, se ha transformado de tal manera este derecho que casi ha quedado hoy reducido el jus *utendi*, *fruendi* et *abutendi* a un limitado *fruendi*, en el que se absorbe la noción de propiedad en la de capital y se equiparan los derechos del propietario con los del rentista, reducido a percibir la renta que se le señala, pero obligado a abandonar toda la gestión o administración de su propiedad a un Consejo o al Estado.

En el régimen sucesorio la evolución fué en un principio individualista en el sentido de que, mediante la supresión de los mayorazgos y

aumento de los derechos de los hijos naturales, se menospreció el concepto de familia no mencionado siquiera una vez en el Código civil francés.

Omite Waline añadir que mediante el aumento de los impuestos se ha contrarrestado con creces aquella tendencia individualista y no a favor de la familia, como hubiera sido deseable, sino del Estado.

El capítulo dedicado a seguir el curso de las libertades públicas es especialmente interesante en cuanto en él adquiere marcado relieve la interna contradicción de la postura de Waline. Su desmedido afán de definir y clasificar le lleva, en primer término, a considerar como antagónicas e irreductibles las doctrinas que vean en el individuo el fin del Derecho y aquellas otras que tienen en cuenta un fin colectivo. Partiendo de esta base, artificialmente creada, manifiesta sus simpatías por la primera solución —a su juicio el triunfo de una concepción racista hubiera significado la subversión de los valores morales fundamentales del cristianismo, la desaparición de toda una civilización moral, criticable quizás, pero que es la de uno y que no se puede abandonar sin renegarse uno mismo—, para acabar afirmando no sólo la irremediable decadencia de la concepción individualista, sino, lo que es más grave, la inconveniencia de su mantenimiento.

Las condiciones que delimitan lo que propiamente puede llamarse un sistema de libertades públicas, ya que naturalmente la libertad absoluta sería una quimera, son ante todo definidas con precisión: que la libertad constituya la regla, que las excepciones sólo sean impuestas por ley, y que existan garantías también legales, tanto para el ejercicio de la libertad como para impedir los abusos administrativos. Su fundamento, excluído el derecho natural a cuya negación por Waline ya nos hemos referido, sería sólo la simple creencia de que con tales libertades públicas se sirve mejor a la finalidad individualista del Derecho, por ser el individuo quien más seguramente sabe procurar su felicidad. Claro está, dentro de esta tesis, que si se demostrara que el individuo no es siempre el mejor defensor de sus intereses y que, por tanto, con unas medidas de solidaridad, unas medidas socialistas, por ejemplo, podía lograrse mejor aquel objetivo de la felicidad individual, el régimen de libertades públicas perdería toda su razón de ser. He aquí bajo capa de un supuesto individualismo, sólo enhiesto y erguido frente a las concepciones jurídicas germánicas, la justificación de la tiranía estatal más absoluta, incluso la soviética. Porque en definitiva el único punto en que el individualismo podría invocarse válidamente contra una doctrina racista —que también persigue en última instancia el bien de los individuos— sería en el de la intangibilidad de ciertos valores morales de la persona humana que no pueden sacrificarse a ninguna otra finalidad. Pero en la tesis de Waline tales valores quedan también sacrificados a los «in-

tereses generales», triunfando la democracia sobre las libertades públicas conceptos entre los cuales hay en efecto una esencial contradicción. La soberanía de la voluntad popular es incompatible por su esencia con los derechos de las minorías. La democracia pura es la ley de la mayoría. El único fundamento de la existencia de las libertades públicas lo encuentra por tanto Waline en el optimismo, en la creencia en la bondad de la naturaleza humana.

Reconoce, sin embargo, que los hechos contemporáneos se prestan poco para seguir alimentando tal fe. Sin hablar de las guerras recientes y de los horrores que las han acompañado, se olvida al proclamar la necesidad de las libertades públicas que el rasgo fundamental del carácter humano es la *libido dominandi*, la tendencia al imperialismo. ¿No dijo ya Montesquieu que todo hombre revestido de poder abusará de él hasta que se le ponga un límite? Y el error capital de los que defienden las libertades públicas en un régimen capitalista es no ver que crean o consagran verdaderos *poderes privados*.

Reconocer una libertad pública, sigue diciendo Waline, es conferir a cada ciudadano un poder de acción en principio ilimitado en un dominio determinado, poder cuyo pleno uso o posible abuso pueden originar una verdadera intromisión en el poder público, desmembrándolo hasta llegar a reconstituir una especie de feudalismo por la apropiación del poder, el desarrollo de poderes privados.

El feudalismo era un régimen caracterizado por una confusión entre el derecho público y el privado, un régimen en el que los poderes pertenecientes a la esfera del derecho privado, como la propiedad de una tierra, conferían un poder público, un poder de naturaleza política. Pues bien, la libertad pública confiere un poder privado a los ciudadanos que les permite apropiarse de poderes públicos. La libertad económica, por ejemplo, al determinar el triunfo del más fuerte, conduce a la concentración que acaba matando al débil y a la propia libertad, convirtiéndola en un privilegio. No otro fué el origen del primer feudalismo, Lacordaire dijo: «Entre el fuerte y el débil la libertad oprime y la ley libera»; y Waline añade: «La igualdad de derechos en la libertad conducen a la mayor desigualdad de hecho. Desde el día en que el Estado, demasiado débil, dejó carta blanca a los individuos, la anarquía desembocó en la aristocracia, en la más prodigiosa desigualdad de hecho, primero, y de derecho, después, y eso por el medio más simple y natural: la selección de los más débiles en beneficio de los más fuertes... La teoría de las libertades públicas es fruto de un ciego optimismo; conduce a la anarquía y por la anarquía a la aristocracia. Sólo puede defenderla un nietzacheano que se regocije con el advenimiento del reino de los más fuertes. Pero conviene entonces observar que en cuanto gracias a la debilidad del Estado, a su liberalismo, el más fuerte conquista el poder, se apresura a suprimir las libertades públicas.»

«Las libertades públicas proceden, pues, de una visión demasiado optimista del hombre; confieren al individuo verdaderos poderes privados que constituyen una amenaza para el poder público. Significan una preferencia deliberada de los intereses individuales sobre los intereses colectivos representados por el poder público... La negativa de sacrificar al interés público los beneficios que algunos individuos derivan de su libre actividad, la de aceptar intervenciones en nombre del interés general, la reivindicación en nombre de las libertades públicas del derecho a exportar capitales, en suma, todos los argumentos invocados en nombre de los principios liberales contra el estatismo, aparecen como una manifestación característica del individualismo político en perjuicio de los intereses generales.»

Hemos transcrito esta tirada de Waline contra las libertades públicas porque es en ella donde, como más arriba quedó expresado, mejor se transparenta su pensamiento íntimo. Sus contradicciones quedaron mencionadas, pero hay algo más en ellas que quizás en definitiva las explican. Defensa de un pseudo-individualismo sin libertades públicas; clasificación del régimen soviético entre las doctrinas individualista, dado el solo hecho de que afirma que es la felicidad del individuo su fin, aunque no se le reconozca la libertad para buscarla por sí mismo, sino que se arrogue el Estado el derecho de proporcionársela por el medio que juzgue más adecuado, sin réplica posible; horror de toda aristocracia, de toda teoría «nietzscheana»; aspiración a un régimen igualitario sin discernir si es realmente justicia tratar como iguales a los desiguales; sacrificio del individuo a unos vagos «intereses generales» desprovistos de todo carácter metafísico y aun simplemente espiritual, de todo parecido con el «bien común» de Santo Tomás y Suárez; negación categórica de todo derecho natural... son datos más que suficientes para una exacta clasificación de Waline si tuviera uno esa afición.

Su criterio sobre el controvertido problema de la limitación del Estado por el Derecho está dentro de la misma línea. Aunque manifiesta una coincidencia de principio con la teoría de la auto-limitación que defendieron Jhering y Jellinek, esta coincidencia puramente formal no debe llamar a engaño sobre el distinto sentido que en el fondo tiene la tesis para unos y otros.

Jhering encontraba en dicha teoría un recurso técnico —desgraciadamente no satisfactorio— para explicar la constelación dinámica entre el impulso de los factores reales de la sociedad y la acción teleológica del Estado. Jellinek, por su parte, dejaba en toda su construcción jurídica expresamente a salvo el contenido sociológico de las instituciones fiel a la dualidad metedológica entre el Estado como entidad jurídica y el Estado comunidad social. En Waline, en cambio, esa teoría significa la necesaria conclusión a que ha de llegar una concepción del Derecho que re-

nuncia a todo soporte transcendental y declara insuficiente toda valoración teleológica. Dado que el Derecho se agota en la voluntad, el derecho subjetivo frente al Estado soberano no puede encontrar otra explicación que la teoría de la auto-limitación. De esta forma la teoría que era una simple ficción para explicar un hecho real se transforma en principio y causa eficiente de esa misma realidad, con lo que lejos de configurar los límites éticos del poder político viene a ser una inesperada afirmación de la omnipotencia del Estado.

Sabido es que para la escuela positivista, que separa radicalmente el Derecho de la ética y cree que es sólo la fuerza coercitiva lo que caracteriza a aquél, no se plantea el problema. Si Derecho es el mandato del soberano, como creía John Austin, o si Derecho y Estado son conceptos idénticos, sinónimos, como piensa Kelsen, no puede haber conflicto entre ellos. Pues bien, la pretendida aceptación por Waline de la tesis de la auto-limitación del Estado para someterse al Derecho no significa cosa distinta. «Es un sueño, afirma, buscar un principio de limitación exterior al Estado, tal como el derecho objetivo... Lo que funda el valor jurídico de una regla de Derecho, de la ley, es su imputabilidad a esa institución que es el Estado. En esa misma idea de Estado está el único principio posible de auto-limitación... en el hecho de que los gobernantes no tienen poder de obligar más que cuando hablan en nombre de la Patria... Por eso las alegaciones de un jurista cualquiera de que el Estado ha violado el Derecho carecen de valor, pero la situación cambia si tal declaración emana de un tribunal competente. Entonces tiene eficacia, es Derecho, porque emana de un órgano del Estado.»

En estos últimos párrafos confirma su posición contraria a todo lo que denomina objetivismo de las reglas de Derecho, o sea, creencia que puede definirse por su contenido, o por su fin, y ratifica su también anteriormente expresada tesis voluntarista de que es sólo la voluntad humana expresada por autoridad competente y rodeada de ciertas formalidades lo que da su carácter al Derecho.

Pero dentro de esta concepción voluntarista, o más comúnmente llamada positivista, que prescinde de todo elemento integrante del Derecho exterior al Estado mismo, ¿qué sentido tiene hablar de individualismo como fin del Derecho?

El individuo podrá ser fin del Derecho en tanto que en la idea de Derecho entre la consideración de un fin. En caso contrario la discusión parece algo bizantina. Podría replicarse, quizá, desde el punto de vista de Waline, que no es tanto la existencia de un fin en su concepción del Derecho lo que niega, como que sea su precisa acomodación a un determinado fin lo que distingue al Derecho del no Derecho. En otras palabras, que admitiendo igual valor desde un punto de vista jurídico a las doctrinas individualistas y a las colectivistas, su labor se limita a analizar ante cuál de ellas nos encontramos en cada caso.

No puede negarse que esta sería una postura defendible y que de hecho caería de lleno dentro de la escuela positivista, la de Kelsen, por ejemplo, para el que igual valor jurídico-formal tiene el despotismo más desenfrenado de una tiranía asiática que la democracia parlamentaria anglosajona, puesto que ambas significan por igual el Derecho existente.

Pero la cuestión es que Waline no se limita a esa labor de análisis sobre el contenido de individualismo en cada concepción jurídica. Sino que emite sobre ellas juicios de valor. Y ellos son los que suscitan la pregunta: ¿en qué principio, en qué punto de referencia se basan? De las doctrinas nacional-socialistas dice, por ejemplo, que se ha ocupado de ellas «persuadido de que así como los teólogos afirman que conocer y amar a Dios es una y la misma cosa, conocer tales doctrinas y sentir horror hacia ellas son una y la misma cosa para un espíritu francés normalmente constituído».

La esencia de tales doctrinas estriba, como es sabido, en anteponer la comunidad radical o Volk al individuo en la finalidad jurídica y ordenar el Derecho a las conveniencias de aquella comunidad. Es evidente que de tal concepción, que encauza en un sentido determinado el bien común de nuestros teólogos, se podrá discrepar en nombre de unos principios de derecho natural que, o conduzcan el concepto de bien común a sus antiguos límites, o afirmen la primacía del individuo sobre la comunidad. Pero tras la negativa de todo Derecho natural como fundamento, tanto del bien común como de la persona humana, «el horror de un espíritu francés normalmente constituído» ante las doctrinas nacional-socialista sólo probaría la relativadad del concepto de Derecho según las circunstancias, que es lo que en definitiva sostiene una larga teoría de pensadores.

Para Kohler, por ejemplo, la tarea más alta de la humanidad es el fomento de la cultura, es decir, el dominio del hombre sobre la naturaleza, y el Derecho constituye un instrumento importante para el logro de esa meta. Cada civilización tiene que encontrar el Derecho más adecuado a sus fines y aspiraciones; no hay Derecho eterno; el adecuado para un período no lo es para otro. Y Gumplowicz, sociólogo austríaco que escribió a fines del siglo pasado, afirmó que el factor que mueve la historia humana es la lucha de las diferentes razas por la supremacía y el poder, estableciendo la raza más fuerte una organización —el Estado— para estabilizar y perpetuar su dominio, y siendo la finalidad y la idea directriz del Derecho el mantenimiento y perpetuación de la desigualdad política, social y económica, por lo que el supuesto de que el Derecho pretende establecer la libertad y la igualdad entre los hombres es una manifestación de extravío espiritual; la verdad sería exactamente el extremo opuesto: el Derecho es lo contrario de la libertad e igualdad y tiene que serlo así naturalmente.

Estas concepciones, hoy en día un poco injustamente olvidadas, arrojan, sin embargo, alguna luz para comprender el verdadero sentido de muchos hechos contemporáneos. Todo en Derecho soviético, por ejemplo, está inspirado en el propósito abiertamente reconocido de asegurar la dominación del proletariado como clase. Alemania, el pueblo más directamente amenazado por el comunismo soviético, elaboró la concepción jurídica que juzgó más apta para defender su existencia —un particularismo racial frente al universalismo proletario—, pero fué vencida.

Los distintos modos de enjuiciar aquellos fenómenos estarían influídos según esta hipótesis puramente metafísica, por un impulso irracional nacido de una interior afinidad con uno u otro de los grupos en pugna.

Esta explicación daría la clave del «horror» a la concepción racista germánica y la secreta simpatía a la proletaria soviética sin razones para justificar tales impulsos dentro de una obra fríamente racionalista, como la de Waline, que aspira a catalogar cada doctrina jurídica con patrones fijos y precisos.

Pero la realidad es que ni el Derecho se deja encasillar de este modo ni justifica ninguna de sus concepciones aquellos arrebatos desde el punto de vista positivista en que aparece colocado Waline. Su punto de partida de clasificar en términos absolutos las doctrinas en individualistas y colectivistas para poder mejor de este modo defender el individualismo en teoría y aniquilarlo en la práctica, es absolutamente arbitrario. Ni hay doctrina individualista, como el mismo Waline se ve obligado a reconocer, que no admita una cierta limitación de la libertad individual en aras de un interés superior, ni doctrina colectivista, exceptuando quizás la soviética, pero de ningún modo la hitleriana, que borre enteramente al individuo de sus objetivos finales.

Cualquier concepción jurídica con pretensiones de penetrar en la verdadera esencia de los fenómenos, no meramente de reflejar opiniones preconcebidas de su autor, tiene que tener en cuenta la coexistencia de fines individuales y fines sociales. En armonizarlos manteniendo unos y otros en equilibrio han visto algunos la misión principal del Derecho. Bodenheimer lo ha definido como el término medio entre la anarquía o abuso arbitrario de poder por parte de todos los individuos y el despotismo o abuso arbitrario de poder por parte de un hombre.

Entre la pregunta de cuánto poder puede darse al individuo sin poner en peligro el bien común y la de cuánto poder puede darse al Estado sin aniquilar al individuo, caben un gran número de soluciones jurídicas. Puede incluso llegarse a doctrinas aparentemente paradógicas, como la de Jorge del Vecchio, basadas en el reconocimiento del valor absoluto de la persona y libertad igual de todos los hombres, confiando al Estado el poder también absoluto de regular todos los detalles de la vida social. Pero difícilmente pueden eliminarse en un recto plantea-

miento del problema uno de sus dos términos, ni mucho menos suponerse que éste es precisamente el caso de la mayoría de las opiniones, presentándolas de un modo simplista como excluyentes de una u otra clase de fines.

Se delata también claramente los prejuicios del autor, que le llevan a contradicciones insolubles, en su negación de todo fin concreto en el Derecho unida a su justificación de un régimen de absolutismo estatal sin libertades públicas si con él se lograra servir mejor los intereses generales y con ellos la felicidad individual. ¿Y quién será el árbitro que resuelva esa condición? Indudablemente el propio Waline, admitiéndola porque sí en el caso soviético y negándola en el nacional-socialista.

Buen ejemplo de la inutilidad de querer resolver el problema del Derecho sin someter la autoridad y la libertad a la ordenación de la ley eterna de Dios.

JOSÉ IGNACIO ESCOBAR
Marqués de las Marismas.

II.-NOTICIA DE LIBROS

CHACÓN SECOS, Manuel: *Retractos administrativos*, en «Anales de la Academia Matritense del Notariado». T. V, 1950, págs. 173 a 217.

Antes de entrar en el examen concreto de los retractos administrativos se empieza por criticar el empleo del término retracto a los retractos legales, siguiendo la posición de Narciso RIAZA en su conocida monografía *Los retractos, errores dominantes acerca de la materia*, en cuanto que retraer significa volver a traer y en el retracto legal se actúa por primera vez sobre una cosa que no se ha tenido nunca, y siendo los administrativos una especie de aquéllos, no serán tampoco «retractos», proponiéndose como nombre más apropiado el de «derechos de resolución». No obstante, pese a la crítica de RIAZA, lo cierto es que la doctrina admite con generalidad la terminología de retracto para designar aquel derecho que la ley confiere a ciertas personas para adquirir la cosa que fué objeto de compraventa, subrogándose en el lugar del comprador, y que se incluye entre los derechos reales de adquisición, mientras que el llamado «retracto convencional» por nuestro Código civil no es más que una compraventa sometida a una condición resolutoria potestativa.

Expuestas estas nociones generales, se señalan las diferencias que existen entre los derechos de resolución civiles y los derechos de resolución administrativos, incluyendo en estos últimos el «retracto legal» a que se refieren los artículos 1.521 y siguientes del Código civil, cuyas características se resumen en cuanto a su origen, contenido, carácter e intransmisibilidad.

La tesis que mantiene CHACÓN en este trabajo es la siguiente: que los llamados retractos administrativos o son simplemente nuevos modos de expropiar, o participan de la esencia del retracto convencional (netamente civil), o quedan reducidos a simples derechos de opción o, generalizando más, a meros derechos de preferencia (pág. 203.)

Veamos los derechos que engloba en cada uno de los tres grupos que distingue, a fin de enjuiciar debidamente su posición.

A) *Retractos que no son sino meros modos de expropiar.*—Ya antes de la enumeración que hace en este apartado había señalado la analogía existente entre la expropiación y los retractos administrativos, en cuanto que tanto en una como en otra institución se sustraen una propiedad privada en beneficio de una Empresa pública, en atención a que los bienes que constituyen aquella propiedad *son medio indispensable* (subrayo yo) para el cumplimiento de fines de interés general.

No obstante, creemos frente a la tesis del autor que entre ambas figuras jurídicas existen diferencias fundamentales que impide considerar a los llamados retractos administrativos aplicaciones concretas del procedimiento expropiatorio. En efecto, la expropiación consiste —como afirma ROYO-VILLANOVA— en limitar la facultad de disponer del propietario obligando a vender un objeto

en un momento determinado y a persona determinada. Por el contrario, en los supuestos de retracto administrativo el Estado no obliga al propietario a vender en un momento determinado, en cuanto que el propietario ha vendido ya, sino a sustituir la persona del comprador en una venta ya realizada. De aquí que mientras es fundamental en el procedimiento de expropiación valorar debidamente el objeto expropiado, en los casos en que una entidad pública ejercita un derecho de retracto no necesita justipreciar el bien, sino meramente entregar la cantidad por la que se había vendido. Y el fundamento de ambas instituciones es también muy distinto: en la expropiación, el fundamento está en que un bien concreto es imprescindible para realizar debidamente un interés general; ahora bien, en los casos en que se ejercita el derecho de retracto el bien objeto del mismo no es imprescindible, pues si así fuera la Administración hubiera acudido a la expropiación, sino que se trata de evitar que pase a las manos del comprador por razones de interés público o creer preferente el derecho de la Administración a la del comprador adquirente, aunque no sea imprescindible adquirir el bien.

Que son instituciones distintas lo demuestra, tomando uno de los ejemplos que se citan en el trabajo, la expropiación de obras de valor artístico, histórico y arqueológico, que se realiza en supuestos de hecho distintos a aquellos en que se reconoce un derecho de tanteo o retracto en favor de las entidades administrativas.

Por otro lado hemos de señalar que no todos los ejemplos que se señalan pueden ser considerados supuestos de derecho de retracto, siendo el ejemplo más típico el que se reconoce en la ley de 10 de marzo de 1941 en favor del Patrimonio forestal del Estado.

B) *Retractos llamados administrativos y que son civiles por tener su fundamento en el interés privado.*—Incluye en este grupo el que recurre el art. 14 del Decreto-ley para protección y fomento de la industria nacional a favor también de los propietarios expropiados si los bienes no fueran aplicados al destino para que la expropiación se otorgue, y el recurrido en el art. 140 de la ley Municipal de 1935 en favor del particular expropiado, si en el plazo de siete años el Municipio enajenara el servicio municipalizado o fuera privado de él. Que este último caso es un derecho de retracto lo señala el propio precepto de la ley al remitir al Código civil, si bien, a diferencia del derecho que se reserva el vendedor con parte de retro, no basta la voluntad del expropiado para retraer los bienes, sino que es necesario que el adquirente los haya enajenado o haya sido privado de ellos. Del otro de los ejemplos citados puede decirse algo semejante: únicamente se puede hacer uso de la facultad de retraer cuando no se destinan los bienes al fin para que se expropiaron, pero no por la mera voluntad de su antiguo propietario.

Para configurar tales figuras como retractos convencionales se trae a colación la teoría de la presuposición de WINDSCHEID, señalando que es lógico que el que cede una cosa porque el bien público lo impone piensa al hacerlo que de no destinarse a esa finalidad, antes que nadie debe readquirirla, y tal cláusula de readquisición no resulta muy aventurado decir que es el prototipo de aquellas que, según la expresada teoría, han de entenderse implícitas en los contratos.

C) *Retractos administrativos que son en realidad meros derechos de opción o preferencia.*—Se trata de los derechos de preferencia, opción o revisión que se vienen llamando retractos de fincas adjudicadas a la Hacienda, «sin otro fundamento que el de una reiterada e inconsciente costumbre de hacerlo así». Y se examinan las tres posiciones que ha seguido nuestra legislación, a saber:

1.ª Denegar su aplicación de modo rotundo.

2.ª Admitir tales retractos con restricciones en relación a las normas por que en Derecho civil se rigen; y

3.ª Admitirlos con mucha más amplitud que lo que la legislación civil les otorga.

Cierran el trabajo unas conclusiones en que se resume la posición del autor.

J. GONZALEZ

CLAVERO AREVALO, Manuel Francisco: *Problemas que plantea la utilización del recurso contencioso objetivo por las Corporaciones municipales contra sus propios acuerdos.* Sevilla, Edit. Edelce, 1950. Págs. 24. Separata del artículo publicado en «Anales de la Universidad Hispalense», año XI, núm. III, págs. 95 y sig.

Si una vez publicado el texto articulado de la Ley de Régimen Local no ofrece problema la interposición por las Entidades municipales del recurso contencioso objetivo de lesividad, por permitirlo su art. 391, durante la vigencia de la legislación anterior no estaba clara tal posibilidad. CLAVERO AREVALO, en este trabajo, se inclina hacia la tesis que considera posible tal impugnación, frente a la reiterada jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo, señalando que el proceso de lesividad no es de los regulados en la legislación municipal, sino en la Ley general de lo contencioso y en su Reglamento, siendo necesario en el mismo la existencia de lesión conjunta de derecho e intereses. También LÓPEZ RODÓ había seguido esta tendencia negativa.

Pues bien, frente a ello, CLAVERO afirma:

a) Que negar a la Administración municipal la posibilidad de impugnar en vía contenciosa de anulación sus propios acuerdos, supone proteger más el interés de los particulares que el interés local, puesto que la Ley Municipal concede a los particulares el recurso objetivo, y, en cambio, se niega a las Corporaciones aun cuando el acto lesione el interés público.

b) Que, legalmente, no existe prohibición alguna; por el contrario, el párrafo segundo del art. 225 de la Ley Municipal, en el que se regula el recurso de anulación, dice que en lo no previsto en este artículo se aplicará la legislación vigente de la jurisdicción contencioso-administrativa, y no existiendo incompatibilidad entre la vía contencioso objetiva y su utilización por las Corporaciones municipales impugnando sus propios acuerdos, ha de admitirse dicha utilización acudiendo a la legislación general de lo contencioso, únicamente en lo no previsto por la legislación municipal especial.

c) Que el carácter excepcional que señala la jurisprudencia al proceso de lesividad no ha de llevar a afirmar la incompatibilidad de aplicar en la esfera municipal el contencioso de anulación.

d) Que si bien es cierto que éste es un proceso de los regulados en la Ley de lo Contencioso, ello no es cierto plenamente: «La Corporación, en este caso, utiliza la facultad que le concede el art. 2.º de la Ley para recurrir contra sus propios acuerdos declarados lesivos, según el art. 7.º, más para ello no utiliza la acción contenciosa subjetiva, según los moldes del artículo 1.º de la Ley de 1894, sino que, por el contrario, utiliza la acción contenciosa objetiva que establece el artículo 225 de la Ley Municipal.»

He aquí el cuadro de argumentos que se manejan para defender la opinión afirmativa. No obstante estimamos —y de aquí que sea censurable el criterio de la Ley de Régimen Local en este punto concreto— que la más correcta es la opinión contraria. No hemos de olvidar que el proceso de lesividad entra en juego allí donde la Administración no puede revocar un acto de la misma, lo que no puede hacer cuando es declaratorio de derechos. Luego supone la excepción a un principio general —que nadie puede ir válidamente contra sus propios actos— y la lesión de unos derechos adquiridos por el particular; de aquí, la reiterada jurisprudencia que exige que ello sea posible cuando el acto lesione derechos subjetivos de la Administración, más dignos de respeto que los del particular, pero sería absurdo revocar el acto que creó derechos en favor del particular, porque lesione un mero interés de la Administración. Sólo en la pugna de dos derechos puede admitirse que prevalezca el de la Administración; pero nunca en la pugna de un derecho subjetivo y un interés, aunque el acto que reconoció aquél, esté viciado.

Por ello, la jurisprudencia exige la lesión conjunta y señala que el proceso de lesividad no es de los regulados por la legislación local sino por la Ley

general de lo contencioso. Si la facultad de la Administración de impugnar en vía contenciosa sus propios acuerdos está recogida en la Ley general, habrá que aplicar esta Ley en todos sus extremos, y no la Ley Municipal, que, al no prever el supuesto de la acción de lesividad, demuestra el criterio del legislador de remitirse a lo preceptuado en aquélla. Así como en el texto articulado de la Ley de Régimen Local, al querer reconocer el recurso objetivo de lesividad, se hace expresamente.

Admitido este recurso, se pasan a examinar los problemas que plantea su regulación. Y se estudia:

1.º La declaración de lesividad como requisito previo, lo que no ofrece duda que se exige también en la esfera municipal, así como el informe de dos Letrados.

2.º El problema del plazo en el cual ha de ser interpuesto el recurso, censurando el criterio de la jurisprudencia y de la circular del Tribunal Supremo de 27 de enero de 1931, que, aplicando la Ley general de lo contencioso, considera que el plazo es de tres meses y no el especial del proceso contencioso municipal, lo que es admisible —según el autor— en el de plena jurisdicción, pero no en el de anulación, ya que se cree que estuvo muy lejos de la mente del legislador municipal el establecer plazos distintos en el mismo, según fuera utilizado por los particulares o por las Corporaciones, dado que su fin fué simplificar en lo posible *todos* los trámites.

3.º Los sujetos procesales, en especial, la posición del Fiscal y de la parte demandada, partiendo de las posiciones ya mantenidas con anterioridad por Segismundo ROYO-VILLANOVA y LÓPEZ RODÓ.

4.º El problema de la gratuidad, considerando, frente al criterio dominante en nuestra jurisprudencia, que el principio de gratuidad establecido en el artículo 226 de la Ley municipal de 1935, es aplicable al caso de que la Corporación recurra en vía de anulación contra sus propios acuerdos.

J. G. P.

GONZÁLEZ G. QUIJANO, Pedro: *El impuesto del timbre del Estado en los Ayuntamientos.* Granada, 1950.

La literatura fiscal española se enriquece de año en año. Apenas existe ya ningún tributo que no haya sido objeto de estudios monográficos, en los que sistematizan las normas legales que rigen su aplicación y la jurisprudencia que las interpreta.

El Impuesto del Timbre se ha visto especialmente estudiado en libros y revistas. El dilatado ámbito de aplicación de este tributo, la escasa consistencia de la doctrina hasta época reciente, su gran importancia en los Presupuestos del Estado y su difusión cada día más acusada, justifican esta atención preferente.

A los estudios de tipo general, ha sucedido el examen de zonas concretas de su aplicación o de los problemas que su exacción les plantea en el ámbito de la vida pública y privada.

El libro que hoy comentamos pertenece, justamente, a las obras de esta última especie. En él, como dice su título, se abordan los problemas que suscita la aplicación del Timbre del Estado a los actos y contratos en que intervienen los Ayuntamientos.

La elección del tema no ha sido, sin duda, para su autor fortuita ni caprichosa. La exacción del timbre en la órbita municipal plantea problemas de ardua solución, porque la interpretación de las normas fiscales debe ser casi siempre precedida del estudio de los preceptos substantivos de carácter administrativo, para llegar a una calificación precisa de la documentación gravada y a la determinación del reintegro pertinente.

Estas dificultades, que siempre se han planteado al abordar los problemas tributarios que afectan a las Corporaciones locales, se han agudizado en nuestro país a raíz de la publicación de la Ley de Bases de Régimen Local, de 17 de julio de 1945, en la que se exime a los Ayuntamientos del pago de las contribuciones e impuestos del Estado. Mas como esta declaración tan amplia fué más tarde, como era lógico, debidamen-

te matizada y reducida a sus justos límites por el Decreto de Ordenación Provisional de las Haciendas Locales, de 25 de enero de 1946, en el que se señalan los requisitos a que esa exención queda subordinada, se comprende fácilmente que la aplicación de la Ley del Timbre a los actos y documentos producidos en el ámbito municipal había de originar difíciles problemas interpretativos.

El libro del señor González G. Quijano ha de contribuir, sin duda, a despejar muchas de las interrogantes que hoy tienen planteadas los órganos de la Inspección y los funcionarios encargados de administrar el impuesto exigible a los Ayuntamientos.

Con gran conocimiento de la legislación vigente y un criterio jurídico certero, el autor inserta en su obra un cuadro de clasificación de los documentos y actos sujetos y exentos del impuesto, siguiendo un método de clasificación que determina el carácter con que la Corporación interviene en el acto o documento de que se trate y la naturaleza repercutible o no repercutible del gravamen.

Trazado el cuadro general de clasificación de los actos y documentos, el autor aborda a continuación el examen particularizado de cada uno de los grupos en que aquéllos pueden clasificarse: Los actos y contratos pueden encontrarse en una de estas situaciones: sujetos sin alteración o exentos del impuesto. 1), Sujetos al impuesto sin alteración, por equiparación a la documentación del Estado; 2), Sujetos al impuesto sin alteración, por no ser imputable su pago a los Ayuntamientos; 3), Sujetos al impuesto sin alteración, por la facultad de repercutir su pago; 4), Sujetos al impuesto sin alteración, por intervenir los Ayuntamientos como entidades de derecho privado; 5), Exentos parcialmente, por equiparación a la documentación del Estado; 6), Exentos totalmente con anterioridad a la Ley de Bases; 7), Exentos totalmente, por aplicación de la Ley de Bases.

La obra termina con el estudio de las normas procesales que regulan la calificación y tramitación de los expedientes y contiene un repertorio alfabético de documentos gravados y exentos, que será, sin duda, de la mayor utilidad para quienes en su labor diaria han de ocuparse de la aplicación del tributo.

Merece destacarse, por su interés, la inserción en la obra de circulares y resoluciones dictadas por el Centro Directivo del Impuesto, cuyo conocimiento ofrece dificultades por no aparecer normalmente insertas en los repertorios legislativos y jurisprudencia de uso más frecuente.

Sería sumamente interesante que el señor González G. Quijano prosiguiera su esfuerzo y nos brindara en breve plazo nuevos estudios sobre la aplicación del Timbre del Estado a otros actos y documentos producidos en el ámbito de la vida administrativa y sobre los que hasta ahora se carece casi por completo de una información adecuada.

F. SAINZ DE BUJANDA.

LABORDA E IBÁÑEZ, Antonio: *El Estatuto de las Clases Pasivas del Estado y su evolución.* Prólogo del Excmo. Sr. D. Vicente SANTAMARÍA Y DE ROJAS. Madrid, Imprenta Juan Bravo, núm. 3, 1950. Páginas 416.

Entre los más interesantes y complejos problemas de nuestra Administración, que demandan su revisión y reforma, nos encontramos con el de las Clases Pasivas. Casi en vísperas de sancionarse el vigente Estatuto, decía el profesor JORDANA DE POZAS (en *Tendencias modernas sobre el Régimen de las Clases Pasivas*, Conf., el día 30 de junio de 1926) que «la existencia y las modalidades de los derechos pasivos repercuten directamente sobre las múltiples cuestiones que plantea el estatuto de los funcionarios públicos. Al fijar las normas para su ingreso, se suscitará la conveniencia de un examen médico que disminuya las probabilidades de invalidez o muerte prematuras, y habrá de resolverse acerca de si determinados empleos deben ser totalmente reservados para los retirados militares o inválidos de guerra, o si han de establecerse, en todo caso, preferencias a su favor o al de los huérfanos de fun-

cionarios. La permanencia en el cargo y la normalidad en la prestación de los servicios están considerablemente influídas por la regulación de los derechos de jubilación por inutilidad, por edad y por años de servicios. Asimismo, en el carácter obligatorio de la jubilación por edad, en la reglamentación de las excedencias voluntarias y forzosas, en los abonos por circunstancias y servicios extraordinarios, tiene el legislador un surtido de medios eficaces para renovar el elemento personal de la Administración, graduar su promoción y vencer los inconvenientes de ciertas funciones poco apetecidas. Y si lo dicho no bastase, los aspectos financieros y sociales de las clases pasivas harían de su estudio una ocupación siempre útil». Si además se tiene en cuenta que el Estatuto de Clases Pasivas es el único texto que nos facilita un concepto de funcionario público y que el régimen que establece tiene un ámbito personal que comprende a todos los funcionarios del Estado, civiles y militares, de cuerpos generales o especiales, podrá deducirse el interés que ofrece la publicación cuya noticia ofrecemos; sobre todo, cuando multitud de disposiciones han aclarado, modificado o completado lo preceptuado en el Estatuto y su Reglamento.

La obra no constituye un estudio monográfico de nuestro régimen de Clases Pasivas. Sin embargo, podemos distinguir en su contenido varias partes.

La primera, integrada por el prólogo y el artículo que el autor intitula *Algunas consideraciones del autor de esta obra sobre el Estatuto de Clases Pasivas.*

El prólogo del señor SANTAMARÍA DE ROJAS, es ciertamente muy aprovechable, tanto en relación al régimen vigente como por cuanto apunta para la revisión y reforma de acuerdo con las tendencias de mayor predicamento. No es posible resumir las cuestiones sobre las que se formulan atinadas consideraciones; semejante tarea excedería con mucho el propósito que en este momento corresponde mantener. El capítulo que el señor LABORDA dedica a las consideraciones que le sugiere el Estatuto, viene a completar como parte doctrinal el prólogo que le antecede. En el citado capítulo, el autor, después de un ligero resumen histórico, analiza los preceptos principales del Estatuto, problemas que presentan y soluciones que deben adoptarse. Así, pues, en el prólogo se apunta más al futuro, remontándose sobre lo actual; en el primer capítulo, mediante una crítica de los textos vigentes, se señalan los aspectos positivos y negativos del Estatuto en vigor. En total: se dedican 42 páginas a esta parte que hemos calificado de doctrinal.

La segunda comprende los textos legales básicos, el Estatuto de 22 de octubre de 1926 y su Reglamento de 21 de noviembre de 1927, y seguidamente se insertan por orden cronológico las disposiciones posteriores al Estatuto que reforman sus artículos o les afectan, trasladando el texto completo o extractos de las mismas según su importancia y transcendencia y en consideración a si están o no vigentes. En cuanto a esta segunda parte de la obra, se trata de una recopilación en la que las numerosas concordancias recogidas por nota al pie de página en relación con los distintos preceptos, y la puesta al día del Estatuto y su Reglamento, facilitan el conocimiento del derecho vigente en la materia, constituyendo así un útil instrumento para el trabajo, tanto práctico como doctrinal. A continuación contiene un índice alfabético por materias de las disposiciones posteriores al Estatuto. Esta parte comprende de las páginas 43 a 235 de la obra.

Y como tercera de la publicación, una «colección de acuerdos del Tribunal Económico-administrativo Central, sobre Derechos Pasivos anteriores al Estatuto, regulados por éste y por otras disposiciones posteriores al mismo», con índice final alfabético por materias. Esta recopilación abarca las páginas 237 a 354. Es extraño, y a nuestro juicio ha de censurarse, que el autor no haya completado su tarea recogiendo también la jurisprudencia de lo Contencioso y de Agravios, sobre Clases Pasivas, porque puestos a ofrecer unos criterios de orientación en los múltiples problemas y en la casuística cada vez mayor de la materia de Clases Pasivas, es obligado recoger los principios, la doctri-

na, las tendencias de los órganos que declaran la última palabra.

Por último, un Apéndice, en el que se transcribe el Reglamento de los Habilitados de Clases Pasivas de 7 de noviembre de 1944, la Orden de 10 de febrero de 1945 sobre expedientes personales de los perceptores de Clases Pasivas, la de 8 de junio de 1945 aprobando el Estatuto de los Colegios de Habilitados, la de 23 del mismo mes y año relativa al arancel de los Habilitados y el Decreto de 23 de agosto de 1934 reglamentando la jubilación por imposibilidad física de los empleados. Cierra la publicación el índice general.

Con lo expuesto puede deducirse cuál sea el ámbito de utilidad y los límites de tan reciente publicación. El más ligero examen de la misma destaca la necesidad de una reordenación y de una reforma del régimen de Clases Pasivas de los funcionarios de la Administración del Estado.

La obra del señor LABORDA viene a facilitar la tarea con este trabajo previo de desbroce y limpieza para encontrar claridad en el complejo de disposiciones generales y particulares que inciden sobre el Estatuto como norma básica.

Enrique SERRANO GUIRADO

SERRANO GUIRADO, Enrique: *Las características de la Administración en el nuevo Estado,* discurso de apertura del curso académico de 1950 a 1951 en la Academia Universitaria de San Raimundo de Peñafort. Madrid, octubre de 1950, 45 páginas.

La necesidad de una reforma de la Administración pública española es algo que no puede ponerse en duda. El Instituto de Estudios Políticos, consciente de esta necesidad, organiza para el presente curso un seminario, en el que se estudiarán los aspectos fundamentales de la reforma de nuestra Administración. Pero para abordar el problema es necesario estudiar previamente los rasgos fundamentales de la actual Administración a la luz de los principios políticos inspiradores del nuevo Estado.

Esta labor fué comenzada hace años, con carácter general, por el profesor JORDANA DE POZAS y expuesta principalmente en su discurso de ingreso en la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas el 22 de junio de 1941 y en una serie de artículos que publicó en la «Revista de Estudios Políticos». Desde aquel momento hasta el actual se han ido depurando, con más o menos lógica, los principios y fórmulas de un tipo de Administración entonces naciente.

De todo ello se deduce la oportunidad y el interés del trabajo de Enrique SERRANO. En efecto, era difícil y delicada la tarea de concretar los principios más característicos de la doctrina política, inspiradora del Movimiento, para después, en una visión general de nuestra Administración, señalar las posibilidades de repercusión de lo político en lo administrativo y, concretamente, la medida y la fidelidad con las que se ha estructurado la Administración del nuevo Estado, en relación con los principios que constituyen el fundamento y los fines de su régimen político.

Es cierto que la reforma administrativa viene justificada, además, y en primer lugar, por razones de índole técnica. Pero esto no implica que el punto político deba olvidarse, como han señalado MERKL, HOHN y otros. Atendiendo a las relaciones que han de existir entre la función política (la función total de gobernar y, por tanto, no limitada a la función de Gobierno) y la función administrativa; como a la necesidad de ésta de satisfacer fines que le son marcados, se llega, en nuestro caso, a la misma conclusión. Por ello, se destacan y estudian los postulados fundamentales del actual Estado español: unidad, totalidad, jerarquía, autoridad, libertad, justicia social, etc., y seguidamente las características que informan o deben informar la organización administrativa, con arreglo al siguiente orden:

I. *Organización.*—Dentro de ella, y adoptando la sistemática normalmente usada en la doctrina, se examinan en primer lugar de las Entidades territoriales, resaltando el hecho de que todos

los intentos de organización administrativa sobre base regional han degenerado en manifestaciones separatistas, por lo que al contrariar el *principio de unidad* hubo de rechazarse en la nueva organización de las Entidades territoriales locales, recogida fundamentalmente en la Ley de Bases de Régimen Local, de 17 de julio de 1950, cuyas orientaciones se exponen con toda claridad, recogiéndose en nota los numerosos trabajos que en torno a la misma se han producido.

Las entidades institucionales se estudian en segundo lugar, señalándose la tendencia de desconfianza hacia la excesiva proliferación de las mismas, puesta de relieve en la ley de 5 de noviembre de 1940. Asimismo se exponen los procedimientos a través de los cuales se ejerce la tutela del Estado sobre estas entidades, con arreglo a la sistemática de GARRIDO FALLA.

Cierran esta parte del trabajo unas breves líneas dedicadas a la Administración consultiva, reconocida por el nuevo Régimen con toda la importancia que tiene, como demuestra la cuidadosa regulación del Consejo de Estado.

II. *Medios.*—Siguiendo al venerable maestro GASCÓN Y MARÍN, una vez expuestas las características acerca de la organización, se analizan los medios personales, reales y jurídicos. Al hablar de los primeros, Enrique SERRANO se muestra decididamente partidario de la reforma, a la que pueden servir de punto de partida —indica— los estudios de ROYO VILLANOVA y de SANTAMARÍA DE ROJAS. «El funcionario —dice SERRANO en la página 29— no puede ser ni un servidor honorífico de la Administración ni un beneficiario de las consignaciones presupuestarias para el personal administrativo. Si se caracteriza por la dedicación profesional al servicio de la función pública, ha de ser dignificado social y económicamente, pero tiene que sentirse obligado también al cumplimiento de sus deberes profesionales.»

Dentro de los medios jurídicos se matiza el significado de la Policía en el Estado actual, en contraste con el que tenía en el Estado liberal, para después exponer los nuevos cauces abiertos a la expropiación, en la que cada día son mayores las disposiciones dictadas con carácter especial, que marcan una ampliación del ámbito de la institución respecto a los bienes susceptibles de expropiación y en cuanto al fundamento de la misma, de modo que el concepto de interés social ha sustituído al antiguo y restringido de la utilidad pública.

III. *Fines.*—Si la Administración es actividad tendente a la realización de los fines de interés general, es indudable que todo aumento de los fines del Estado se traducirá inmediatamente en incremento de la actividad administrativa. «El fin del Estado dejará de concretarse en un fin exclusivamente jurídico; incluso la llamada actividad jurídica de la Administración tendría un mayor contenido, y su ejercicio se presentaría dotado de una intensidad desconocida para el propio Estado de Derecho liberal. Y, de otra parte, nuevos fines promoverán una acción social de la Administración cada vez con un radio de acción más amplio.»

Así resume SERRANO el fenómeno del aumento de fines. Y siendo uno de los postulados de la política del nuevo Estado la *justicia social*, expone los tipos distintos de actividad administrativa que han tratado de hacerlo realidad, en las esferas económica, laboral, industrial, agrícola, sanitaria, etc.

IV. *Las garantías jurídico-administrativas.*—Cierra el trabajo un interesante apartado dedicado a las garantías del particular, lo que tiene trascendental importancia en orden a la dignidad humana. Y se estudian en primer lugar las garantías administrativas, señalando como muestra de la preocupación del Estado el Reglamento de procedimiento del Ministerio de la Gobernación, acreedor de todos los elogios por su depurada técnica y por haber recogido instituciones antes desconocidas en la esfera central, lo que supone un indiscutible avance.

La parte en que se afronta el problema de las garantías jurisdiccionales no señala la necesidad de una reforma de nuestro régimen contencioso, que debe dirigirse sobre todo a acelerar la mar-

cha del procedimiento, que es uno de los males evidentes de nuestro sistema actual.

Acaso debiera haberse dedicado mayor atención al recurso de agravios. No obstante, nos explicamos esta brevedad teniendo en cuenta la naturaleza del discurso y el momento en que fué leído, ya que en otro trabajo había manifestado de un modo claro el autor su posición en este punto.

He aquí un resumen de este nuevo trabajo de Enrique SERRANO GUIRADO, en el que, como en todos los suyos, observamos una cuidada redacción a la vez que una pulcritud extraordinaria al abordar los distintos problemas y una gran tarea investigadora.

Jesús GONZALEZ PEREZ

BONNARD, Roger: *El Derecho y el Estado en la Doctrina Nacional-Socialista*. Traducción española de la segunda edición francesa, por José María Pí SÚÑER. Ed. Bosch. Barcelona, 1950. Páginas 248.

La divulgación entre los estudiosos españoles de una obra como la del profesor BONNARD, es siempre interesante. Un estudio tan objetivo y documentado sobre la doctrina política y jurídica del nacional-socialismo, es un instrumento precioso y un guía utilísimo para el conocimiento de los problemas planteados durante un intenso período de pensamiento y de la vida alemana. Las corrientes doctrinales que pudiéramos considerar integradas en la línea del movimiento nazi, desbordaron buen número de limitaciones más o menos circunstanciales, porque implicaban una nueva concepción cuya trascendencia fué bien sensible en el orden de las instituciones jurídicas y políticas.

Si la fijación de los ámbitos obligatorio y eventual en que se proyectan las distintas tesis políticas, cuando condicionan la estructura, los medios y los fines del Estado, sobre las realidades sociales, es problema sometido a discursión, no cabe duda, sin embargo, que el nacional-socialismo fué capaz de revolucionar los contenidos, las formas y los fines de las instituciones y de las relaciones jurídicas, públicas y privadas. Desde un punto de vista científico, cuando menos, es debida una gran sinceridad en la calificación de la doctrina y de la obra alemana del período a que nos referimos. No pueden olvidarse a la hora de las revisiones, extrañas o propias, los problemas planteados y las soluciones propuestas por el Estado y por la doctrina nacional-socialista. La trascendencia de unos y otras, queda patente en el trabajo de R. BONNARD. Por supuesto, que desde una posición clásica española no es admisible aceptar algunos de los principios y sus consecuencias de aquel Régimen.

El orden de exposición es el siguiente:

Introducción.

I.—*La Volksgemeinschaft* (el pueblo constituído en comunidad).
1. El Volk (el pueblo).
2. La Gemeinschaft (Comunidad).
3. El poder político y el derecho.

II.—*La Führung y el Führer.*
1. La noción de Führung.
2. Carácter personal del poder de Führung.
3. Autonomía de la noción de Führer.
4. Carácter unitario del poder de Führung.
5. La limitación del poder de Führung.
6. La responsabilidad del Führer.
7. Conclusión.

III.—*El partido nacional-sindicalista.*
1. El partido nacional-socialista y el Estado.
2. La organización del partido nacional-socialista.

IV.—*El Estado.*
1. Personalidad jurídica del Estado.
2. La organización administrativa.
3. El Estado y el Derecho.

Conclusión general.

En este capítulo que cierra la obra se resumen los principios básicos que positiva o negativamente contribuyeron a la actitud general y sus manifestaciones. En síntesis, y siguiendo la exposición en sus propios términos, se señala:

Lo esencial del nacional-socialismo es su *anti-individualismo*. Todo el sistema y la *Weltanschaung* que lo anima proceden de un anti-individualismo absoluto e irreductible. La idea *comunitaria* sustituye a la *individualista*. El nacional-socialismo ha llegado únicamente al anti-democratismo y al anti-liberalismo, prolongando hasta el extremo tendencias ya existentes en el pensamiento político contemporáneo.

La idea del Estado.—Con el fin de asegurar el poder personal del Führer, el nacional-socialismo reduce al Estado a un puro organismo, con la única misión de ser el medio e instrumento del Führer para la realización de su *Führung*. La idea nacional-socialista está en manifiesta contradicción con la del Estado, elaborada por la antigua doctrina alemana, aunque se aleja menos de las demás concepciones del Estado. Si bien abandona aquella divinización del Estado propia de la antigua doctrina alemana, sigue, no obstante, en cierta medida, las doctrinas que consideran a aquél bajo un aspecto más modesto y el sistema político bajo una forma más concreta.

La democracia representativa.—El régimen nacional-socialista ha llegado al poder personal después de partir de la democracia representativa y por descomposición de este régimen político. Aclarando lo que se afirma, se expone la evolución de la representación política desde el sistema de *mandato imperativo* al *representativo*, de la *representación-mandato* a la *representación confianza*. Este camino es el seguido por el nacional-socialismo. Hubo en su origen, y continúa, a pesar de todo, en su base, cierta *representación-confianza* y, por tanto, algún elemento democrático.

Los partidos políticos. — El «partido único» como idea fundamental para asegurar el poder personal del Führer. En este orden, el nacional-socialismo llevó a su final el ciclo de una tendencia existente en muchas democracias, como la de reducción de la multiplicidad de partidos, las coaliciones electorales y parlamentarias, la invocación de la ley de la mayoría, y el propio principio mayoritario.

El liberalismo.—En su autoritarismo del poder, el nacional-socialismo preséntase netamente anti-liberal.

El individualismo.—Es en el anti-individualismo, que el nacional-socialismo experimenta de manera absoluta, donde se halla su verdadera oposición irreductible con las tendencias políticas del mundo liberal. La hostilidad se ha manifestado, en primer término, en la *concepción racista del pueblo*. El pueblo no es un conjunto de individuos, se ha convertido en una *Gemeinschaft*; esta entidad será una *realidad*, mientras que la suma de individuos no es más que una *abstracción*. En la *Gemeinschaft*, los individuos, como tales, nada representan. Sólo son algo como miembros de la comunidad. Unicamente cuentan como personalidad comunitaria. Su actividad deberá orientarse exclusivamente en interés de la comunidad. Si no pueden pretender *derechos subjetivos*, ostentan la situación jurídica de *miembros de la comunidad*. El derecho es el ordenamiento vital de la comunidad, que tiende a asegurar la vida y el desarrollo de aquélla.

Es interesante conocer las consideraciones del profesor BONNARD para, mediante las mismas, señalar los principios que inspiraron y fundamentaron el nacional-socialismo. Muchos puritanos y celosos defensores de doctrinas y tendencias incapaces de satisfacer las exigencias del hombre y de la comunidad, en los tiempos que corren, tienen en la obra que damos a conocer materia bastante para revisar unas y otras.

El profesor PI SUÑER ha prestado una indudable colaboración al facilitar la difusión entre nosotros de un libro que con todo acierto ha calificado de excelente, y por haber dado publicidad a su tarea en una hora ya lejana de los días en que las trompetas del nacional-socialismo pregonaban sus triunfos; es decir, cuando más necesarios y sinceros pueden ser los juicios de las doctrinas y de las obras.

E. S. G.

CHESTER, D. N.: *The Nationalised Industries.—An Analysis of the Statutory Provisions.* — G. Allen. — Unwin Ltd. London. 2.ª edición. Febrero 1951. 93 págs.

El creciente interés que suscita la experiencia nacionalizadora encuentra en esta obra de CHESTER una notable base informativa en cuanto al proceso en curso en Gran Bretaña. El autor ha acertado con una exposición en la que renunciando, quizá con exceso, a valoraciones críticas, ofrece una visión de conjunto del experimento, situando en confrontación las diferentes soluciones previstas en el régimen legal en cada caso y respecto de los puntos siguientes:

Constitución de las Empresas.—Se examinan las normas contenidas en la legislación con respecto a la designación y número de miembros, requisitos de calificación e inhabilidad, duración de los cargos, dimisión y honorarios, y esto tanto en las Corporaciones anteriores a la guerra («Central Electricity Board», «London Passenger Transport Board», «Port of London Authority» como en las once grandes industrias nacionalizadas con posterioridad a la guerra a las que el estudio se contrae.

Organos territoriales y ejecutivos.—Se mencionan los órganos establecidos por algunas leyes nacionalizadoras con competencia sobre áreas territoriales delimitadas y las relaciones entre dichos órganos y la autoridad central, así como entre ésta y los órganos ejecutivos provistos de poderes delegados.

Consejos asesores y Comités de consumidores.—Se señalan los rasgos característicos de los organismos existentes que asumen estas funciones. Los Comités de consumidores o usuarios cobran un papel destacado en las ramas del carbón, electricidad, gas y transporte y se constituyen sobre criterios ampliamente representativos.

Control ministerial.—Se descubre un desarrollo considerable de los poderes de control e interferencia sobre los organismos funcionalmente descentralizados. Este dirigismo se actúa a través de normas directivas que emanan del Ministerio correspondiente (generalmente previa audiencia de la propia Empresa), en relación con las actividades de explotación en cuanto el propio Ministerio considere afectado el interés público, por la exigencia de la aprobación por el Ministerio de programas o planes de reorganización o desarrollo en cuanto afecten al capital social, así como, en muchos casos, con respecto a formación profesional, educación social e investigación y por la obligación de suministrar al Departamento el material de información que requiera. La misma intervención se acentúa a través de normas específicas relativas a los aspectos financieros y crediticio y a las materias de contabilidad y fiscalización del gasto.

Financiación.—Se examinan las disposiciones que preveen la consignación presupuestaria, la cobertura progresiva de los gastos de instalación con los beneficios anuales, la emisión de empréstitos y los casos en que es obligada la garantía estatal, así como aquellos otros en que es discreccional, las normas fiscales especiales, etc.

Contabilidad e Intervención.—La norma patrón es la «Coal Industry Nationalisation Act» de 1946, que establece la obligación de elevar al Ministerio las cuentas del ejercicio separando la actividad principal de las secundarias, previa fiscalización por interventores designados anualmente por el Ministerio, remitiéndose copias al Parlamento.

Memoria. — Con alguna excepción (Bank of England) está generalizada la prescripción de elaborar una Memoria del ejercicio económico que se eleva al Parlamento (normalmente a través del Ministerio correspondiente). Los términos en que esta Memoria suele definirse apuntan a un «informe sobre el desarrollo y alcance de las actividades llevadas a cabo durante el año, así como sobre la política y programa seguidos». En esta materia la dirección gubernamental se manifiesta en la previsión de que la Memoria deberá incluir una exposición de las normas dictadas por el Ministro, a menos que éste haga expresa salvedad de omisión por razones de «interés nacional», en unos casos; de «seguridad nacional», en otros.

Relaciones laborales.—En cada una de las principales leyes nacionalizadoras figura una sección destinada a estable-

cer y regular el funcionamiento de los órganos de negociación y consulta, en materia de condiciones de empleo, sanidad y seguridad del trabajo, colocación en ramas derivadas, etc.

La obra va precedida de una nota informativa acerca de la legislación utilizada y las modificaciones que ésta ha experimentado, junto con un breve estudio con respecto a las profundas diferencias existentes entre la legislación laborista y la correspondiente a la rara actividad industrial del Estado en el período precedente. Asimismo se señalan las divergencias que se acusan, no obstante una clara tendencia uniformista (singularmente apreciable en las disposiciones nacionalizadoras de las industrias del carbón, electricidad, gas, metalurgia y transporte), entre las mismas normas definidoras de la nacionalización en curso. Se incluye una bibliografía seleccionada.

Jesús FUEYO ALVAREZ

JEZE, Gaston: *Los principios generales del Derecho Administrativo.*—Traducción de la 3.ª edición francesa. Editorial De Palma.—Buenos Aires, 1949 y 1950. Volúmenes III, IV, V y VI.

En el núm. 2 de esta Revista (páginas 291 y siguientes) se publicó la recensión de esta obra cuando sólo se habían repartido los volúmenes 1.º y 2.º de la misma; ahora ha concluído ya la publicación de estos magistrales principios generales, y ya en las librerías de España está a la venta, en versión castellana, el libro sin duda más representativo, junto con el de BONNARD, del Derecho administrativo francés del segundo tercio de nuestro siglo. No es cosa de insistir en lo que ya dijimos al redactar la nota bibliográfica de los dos primeros volúmenes, ni es el momento para intentar un estudio de la huella de JEZE en la Bibliografía española e hispanoamericana.

Por eso, al dar cuenta de haber concluído las entregas de la traducción realizada por Julio N. SAN MILLÁN ALMAGRO, nos limitaremos a reproducir los grandes apartados del índice de la obra de GASTON JEZE, que se traduce íntegra de la tercera edición francesa, 1934-1936.

Volumen 3.º Libro 5.º «El funcionamiento de los servicios públicos».

Cap. 1.º Situación jurídica de los Agentes públicos y de los individuos, con respecto a los servicios públicos.

Cap. 2.º Poderes de vigilancia, de disciplina, de jerarquía y de control, referidos a los Agentes públicos.

Cap. 3.º Colaboración de los particulares en los servicios públicos.

Cap. 4.º Colaboración voluntaria de los particulares en los servicios públicos. Los contratos administrativos.

Cap. 5.º Principales contratos administrativos.

Volumen 4.º «Teoría general de los contratos de la Administración». Primera parte: Formación y ejecución de los contratos.

Cap. 1.º La formación de los contratos.

Cap. 2.º La ejecución de los contratos.

Volumen 5.º Segunda parte: «Remuneración y precio».

Cap. 2.º Ejecución de los contratos administrativos (continuación).

Addenda. Revisión o rescisión de las concesiones de servicio público de transportes colectivos de interés local.

Volumen 6.º Tercera parte.

Cap. 3.º Sanción de las obligaciones contractuales.

Cap. 4.º Fin de los contratos administrativos.

Tiene interés reproducir en esquema el índice, para que se advierta cómo, aun contando con que JEZE continúe y complete su obra —pues sea cualquiera la concepción que del Derecho administrativo se tenga, es evidente que el último capítulo del mismo no puede ser el estudio de los contratos— siempre re-

sultará que el inmenso interés y sugestión de estos «Principios» va unido a una evidente despreocupación por la armonía teórica y el plan de conjunto. No se reparte por igual la atención sobre todos los temas, sino que se detiene ante los de mayor trascendencia práctica. Con una preocupación docente y sistemática nadie dedicaría la mitad del Derecho administrativo al estudio de los contratos. Sin embargo, es muy probable que el funcionario, el magistrado o el abogado, la mitad —poco más o menos— de las veces que se ocupen de temas administrativos, hayan de plantearse y resolver problemas de contratación. De ahí la dilatada difusión de la obra de JEZE, espíritu práctico por excelencia, realista siempre en sus concepciones, y sobre todo utilizador de un método jurídico estricto que determina que su obra no aparezca involucrada de consideraciones sociológicas y económicas tan frecuentes en los temas administrativos.

Las dificultades que el autor ha tenido que vencer a lo largo de toda su obra suben de punto al abordar la materia contractual. Junto al elogio de conjunto, queremos señalar algunos lunares que fácilmente se debieran subsanar.

El traductor debe traducir y no dejar plagado el texto de voces del idioma original, máxime cuando la correspondencia en el lenguaje traducido es perfecta.

La «astreinte» es una sanción por mora que se fija en un tanto por día de retraso. Contrato «à forfait» es un contrato a tanto alzado, y siempre «à forfait» se corresponde con «a tanto alzado», por lo que se nos podría ahorrar el disgusto de ver expresiones horrendas como «indemnización forfataria», «contrato forfatario», etc., etc., que cualquier día podría verse copiada o seguida en España, con evidente demérito de la lengua castellana y del buen gusto en el decir.

Hay otros términos que igualmente estimamos recusables, tales como «secuestro», que no es otra cosa que rescate temporal de una concesión; «defección», que es el incumplimiento parcial por parte de los contratistas, aunque es posible que en estos casos la protesta no sirva de nada. Siempre que el uso empieza a admitir una palabra para sustituir a una oración, la palabra acaba imponiéndose, en gracia a la brevedad.

No hay que olvidar que Julio N. SAN MILLÁN ha prestado un valioso servicio al traducir la obra de JEZE y que si el texto original alcanzó extraordinaria difusión, es de esperar que en los países hispanos se imponga la traducción de SAN MILLÁN, sobre cuya exactitud y fidelidad al texto original nadie podrá oponer el menor reparo.

J. G. H.

III.-REVISTA DE REVISTAS

Revista de Estudios de la Vida Local.

Año IX, núm. 54, noviembre-diciembre 1950. Madrid.

MARTÍN RETORTILLO, C.: *Los Ayuntamientos y la nueva Ordenación de Transportes por Carretera.* Páginas 833-838.

El art. 11 del Reglamento de la Ordenación de Transportes por Carretera, de 9 de diciembre de 1949, rompe la lamentable tendencia de nuestra legislación a prescindir del Municipio cuando se trata de crear o modificar aprovechamientos de bienes públicos.

En efecto, dicho precepto dispone que una vez solicitada la concesión de un servicio público regular de viajeros, mercancías o mixto, la Dirección General de Ferrocarriles, Tranvías y Transportes por Carretera resolverá acerca de la suficiencia del proyecto y estudio económico, y, si lo estimare aceptable, remitirá un ejemplar de la Memoria y planos a cada una de las Jefaturas de Obras Públicas afectadas, para que sea sometido a *información pública*, a la que «serán expresamente llamados los *Ayuntamientos* interesados».

Claro que esta audiencia resultará innecesaria cuando se trate de expedientes que se tramiten a petición de las Diputaciones provinciales, puesto que ello constituye garantía bastante del interés público.

Es muy laudable este «derecho de voz» que se otorga, con evidente sentido democrático, a los pueblos para que los Municipios, representados por sus Ayuntamientos, expongan sus razones frente a los intereses particulares de las Empresas, y puedan lograr servicios de comunicación que permitan al vecindario desplazarse fácilmente a la capital del partido o de la provincia con el fin de atender necesidades perentorias de toda índole.

SANS BUIGAS, Fernando: *La "Plus Valía" municipal en los contratos a renta vitalicia; en las ventas a carta de gracia y en las ventas a precio aplazado.* Páginas 839-853.

Examina el autor los elementos que han de concurrir para la aplicación del arbitrio de *plus valía* en actos *intervivos*, y destaca la necesidad de que exista transmisión del dominio o de la posesión en concepto de dueño.

En los contratos a renta vitalicia, la exacción recae sobre el pensionista, que es quien transmite el dominio del terreno, pero viene obligada al pago la persona o entidad que lo adquiere a cambio de la pensión, salvo pacto en contrario.

En el retracto convencional o venta a carta de gracia, hay una transmisión de dominio que se consolida si el vendedor no hace uso de la condición resolutoria de recuperar el inmueble, por lo que el arbitrio puede ser aplicado desde el momento en que se formalice la compraventa, si bien se ha de estar, respecto a la posible devolución de la cuota, a las vicisitudes del contrato.

En las ventas a precio total o parcialmente aplazado, existe también transmisión de dominio, y, por tanto, están sujetas al gravamen por incremento del valor de los terrenos, excepto si el vendedor se reserva como garantía de pago la propiedad de la cosa vendida, aunque ésta pase a poder del adquirente.

El estudio de la intrincada materia sobre la que versa el Sr. SANS BUIGAS ofrece sustanciosos comentarios del Código civil, Ley y Reglamento Hipotecarios, Haciendas locales y reciente jurisprudencia.

REBOLLO ALVAREZ, Alejandro: *La construcción de viviendas económicas.* Páginas 854-866.

Facilitar viviendas higiénicas y alegres a las clases humildes es una exigencia de justicia social que el Estado ha de satisfacer, según proclama la Ley de 19 de abril de 1939, y para atenderla necesita España construir unos 60.000 albergues anuales si ha de seguir el crecimiento de su población.

Los Ayuntamientos deben fomentar la construcción de casas baratas (art. 211 Estatuto 1924), viviendas económicas en que las clases modestas encuentren hogar higiénico y a precio en armonía con sus recursos (art. 97 Reglamento de Obras 1924), y con tal fin podrán utilizar todos los beneficios de la Ley de Expropiación Forzosa (art. 113 Ley de 1935) y llegar a la municipalización del servicio sin monopolio (base 12 Ley 1945).

Mas como los Municipios carecen de recursos para hacer frente a tan magna empresa, el Sr. REBOLLO, después de analizar los auxilios que el Estado les concede a través del Instituto Nacional de la Vivienda y en relación con el Banco de Crédito Local, sugiere otros medios, tales como los arbitrios especiales sobre solares, arbitrios con fines no fiscales que graven salas de fiestas, cabarets, casas toleradas, etc., arbitrio extraordinario sobre solteros, casados y viudos sin hijos, y prestación personal.

Tras el desarrollo normativo de esas exacciones, señala el modo de invertir los fondos y los diversos procedimientos y fórmulas combinadas que la legislación vigente depara a los Ayuntamientos para cumplir tan ineludible obligación.

CASTEJÓN, Federico: *Faltas penales y faltas administrativas.* Páginas 867 a 870.

El Sr. CASTEJÓN, Magistrado del Tribunal Supremo y autor del libro *Faltas penales gubernativas y administrativas,* comenta el problema de la ilegalidad de la multa por «delito de hurto», impuesta por una Hermandad Sindical.

La Sala Segunda de dicho Tribunal resuelve el recurso de casación contra la sentencia de la Audiencia provincial que absolvió a los componentes de la Hermandad, declarando por sentencia de 14 de diciembre de 1950 que no existe el delito de «invasión de atribuciones» propias del Juez, en los miembros de aquel Organismo, por no haberse dado la malicia intencional característica de las acciones punibles, ante el desconocimiento del art. 141 de la Orden de 23 de marzo de 1945, y recuerda que el art. 603 del Código penal mantiene abierta la doble vía sancionadora de las faltas bajo los aspectos *administrativo* y *judicial.*

Sin embargo, ante la severa admonición contenida en el auto de procesamiento y en la acusación fiscal, es de observar el prevalecimiento del Poder judicial y la necesidad de que las Entidades y autoridades administrativas se abstengan de sancionar hechos definidos como delitos o faltas penales.

Año X, núm. 55. Enero-febrero 1951.

PÉREZ GONZÁLEZ, Blas: *Directrices de la reforma del Régimen local.* Páginas 5-10.

Las profundas transformaciones introducidas por el Movimiento se proyectan jurídica y concretamente sobre el ámbito nacional que forman los Municipios y las Provincias, al través de sus órganos representativos, Ayuntamientos y Diputaciones, para canalizar, por me-

dio de las Entidades locales, la participación de los españoles en las tareas del Estado.

La definición del Municipio, ausente como tal del texto de la Ley, resulta, sin embargo, de la demarcación territorial, núcleo de población, órganos de gobierno, facultades y competencia, fines y medios.

Las elecciones de Concejales obedecen al sistema de sufragio orgánico y las de los Diputados provinciales se basan en la agrupación de Ayuntamientos por partidos judiciales, completados ambos métodos por la fórmula de cooptación, de manera que el derecho electoral se ejercita sin influencias artificiales de partidos para constituir los Ayuntamientos y Diputaciones, según reclama su naturaleza *administrativa* y no *política*.

Los Presidentes de las Corporaciones locales representan al Gobierno y son nombrados por él para facilitar, al propio tiempo, la cooperación del Estado en la vida municipal y provincial. La figura del Alcalde adquiere máxima prestancia y la del Presidente reviste caracteres de gerencia, con lo que la Ley española tiende a obtener los inmejorables resultados técnico-prácticos que aconseja el progreso municipalista.

Los funcionarios se seleccionan y forman científica y moralmente en el Instituto de Estudios de Administración Local, óptima garantía de competencia y espíritu profesional para que aquéllos colaboren al resurgimiento de los pueblos y ciudades.

Sepáranse las Haciendas municipal y provincial, atenidas cada una de ellas a la unidad de imposición; se suprimen imposiciones complejas, se crean o ceden nuevos recursos y se reforman otros, con exención de cargas por servicios del Estado, el cual marca la tónica económica, no en actitud limosnera, sino de solidaridad, sin olvidar que, por ser de todos, ha de hacer suyos los fines de cada uno de los grupos que lo integran.

Tales son las líneas más salientes que ofrece el Ministro de la Gobernación en su brillante discurso, verdadera exposición de motivos de la nueva Ley.

FERNÁNDEZ HERNANDO, José: *Proceso evolutivo de los cupos de compensación municipal*. Páginas 13-19.

Tras una enjundiosa introducción referente a la cualidad de positiva que alcanza la norma jurídica cuando trasciende del mundo abstracto de los valos al de la vida social organizada, merced a las circunstancias de la época en que aparece y a las necesidades que ha de satisfacer, traslada el Sr. FERNÁNDEZ HERNANDO este fenómeno al campo de las Haciendas locales para justificar la evolución experimentada en el período comprendido entre la publicación de la Ley de Bases de 1945 y la Ley articulada de 1950 por los preceptos reguladores de los cupos de compensación, tendentes a resarcir a los Municipios de la minoración de ingresos resultante de la supresión del repartimiento y de los arbitrios sobre productos de la tierra y sobre pesas y medidas.

El Decreto para la Ordenación provisional de las Haciendas locales de 1946 inició el criterio divergente al desarrollar las directrices básicas que suscitaban ciertas perplejidades; el Decreto-Ley de 1947 elevó en un 10 por 100 los recargos establecidos sobre la Contribución territorial; y el Decreto-Ley de 1950 otorgó a los Municipios inferiores a 5.000 habitantes cupos automáticos de compensación en cuantía equivalente al límite máximo que cada uno tuviere asignado.

Todas estas modificaciones han plasmado, por fin, en los artículos 566 a 570 de la Ley de Régimen Local de 16 de diciembre de 1950, en los que culmina el proceso transformador de la norma rígida, inadaptable y anfibológica, en disposiciones flexibles, congruentes y claras.

Ellas reflejan los desvelos de los Ministros de la Gobernación y de Hacienda y dentro del primero —justo es proclamarlo— del ilustre director general de Administración Local, que firma este artículo.

RUIZ DEL CASTILLO, Carlos: *Disposiciones autonómicas en la nueva Ley de Régimen Local.* Páginas 20-28

La palabra «autonomía» tiene un sentido convencional, cargado de historismo, en el que se esfuma su significado etimológico de darse la ley o elaborar la propia norma. Prueba este aserto el Director del Instituto de Estudios de Administración Local y Catedrático de Derecho político, Sr. RUIZ DEL CASTILLO, remitiéndose al contraste clásico y evolutivo del concepto autonómico según las diversas interpretaciones de «centralización» y «descentralización» que ofrecen los regímenes municipales del Continente europeo y el inglés, de notoria acentuación fiscalizadora este último, al través de nuevas exigencias vitales y administrativas, como demuestran las prescripciones de la *Town and Country Planing Act*, en 1947, y el reciente establecimiento del Ministerio de Gobierno Local y de Urbanismo.

La primacía del criterio *político* sobre el *administrativo* situó la teoría municipalista al margen de la eficacia. Pero de nada sirve la organización política de los Municipios si no pueden cumplir sus servicios mínimos.

El Municipio es unidad natural de convivencia, y ésta ha de desarrollarse en torno de motivos concretos para que no resulte contemplativa y estática. No por insuficiente deja el Municipio de ser elemento primario de ese natural convivir, en el que debe distinguirse, no obstante, el *ethos*, el *jus* y la *lex*.

La Ley de Régimen local de 1950 refleja un concepto de *nueva autonomía*, que, reconociendo la personalidad del Municipio, liga sus actividades a las de la Administración general. Si la «autonomía» se identifica con el *self-government* o derecho de designar los propios representantes, y la «autarquía» alude a la circunstancia objetiva de una administración de intereses peculiares o públicos por sujetos diferenciados del Estado, en opinión de LESSONA, la concepción de la Ley participa de ambos caracteres.

El Sr. RUIZ DEL CASTILLO explora con agudeza preceptos, pasajes y frases del texto legal articulado y extrae certeramente la sustancia autonómica que, de modo expreso o tácito, contienen en punto a designación de Concejales, capacidad jurídica, competencia exclusiva, actos y acuerdos, protección jurisdiccional de las garantías, reconocimiento y creación de Entidades, régimen de Carta y funcionarios.

GARCÍA OVIEDO, Carlos: *La materia de competencias y servicios en la nueva Ley de Régimen Local.* Páginas 29-37.

El señalamiento taxativo y, por lo general, reducido de atribuciones a los organismos menores, característico de la *centralización*, no aparece en la nueva Ley, que permite a los Ayuntamientos y Diputaciones desarrollar *amplio campo* de facultades, acaso más extenso que el de los Estatutos de Calvo Sotelo y la Ley municipal de 1935, a juicio del catedrático Sr. GARCÍA OVIEDO.

Todo cuanto afecta a los intereses morales y materiales del vecindario es de la competencia del Municipio y, especialmente, las obras y servicios que enumera el artículo 101, así como cualesquiera otras actividades que tengan por objeto el fomento de aquellos intereses y la satisfacción de las necesidades generales y de las aspiraciones ideales de la comunidad municipal.

Todo el orden de intereses intermunicipales imaginables corresponde a la competencia, según la enunciación de los arts. 242 y 243, incluso el auxilio a los Municipios para instalación o mejoramiento de sus servicios.

La elevada civilización de nuestro tiempo, las invenciones y descubrimientos, el espíritu refinado del hombre moderno, las apetencias de mejoramiento de vida, la marcada estimación del Estado y de las Entidades locales como verdaderos institutos de providencia y de cultura, determinan una incesante ampliación de sus funciones que cristaliza en los servicios consiguientes.

El «Estado gendarme» pasó a la his-

toria. El «Estado de integración» ha de contar con todas las fuerzas y poderes locales que se le ofrecen armónicamente subordinados y deseosos de robustecerse para contribuir a la prosperidad de aquél. El Municipio es la base del Estado, el íntimo tejido de la colectividad nacional, y ésta será tanto más rica y potente cuanto más vigorosa sea la vida local. Tal fué la preocupación que llevó a sus famosos proyectos don Antonio MAURA y la que, desde plano más elevado, ha sentido nuestro ORTEGA Y GASSET.

La Ley exige para crear Municipios que puedan cubrir los servicios mínimos, otorga auxilios técnicos y económicos a las entidades débiles para que los atiendan y autoriza la municipalización y la provincialización con anchura de cauces.

PI SUÑER, José María: *La responsabilidad de los órganos y funcionarios de la Administración Local.* Páginas 38-48.

Las prerrogativas del mando acostumbran más a lo que *se quiere* que a lo que *se debe* hacer. Derecho y obligación son términos correlativos; pero la función pública tiene el peligro de que sus servidores lo olviden y la vaguedad de algunos principios de Derecho administrativo, como el del *interés público* —muchas veces confundido con la interpretación que de él haga una autoridad— aumenta el riesgo.

Toda ley que destaque las responsabilidades, «cara negativa del mando», asegura sagazmente una buena administración. Por eso es laudable el criterio seguido en la Ley de Régimen local de 1950: las Entidades locales responderán civilmente, en forma directa o subsidiaria, de los perjuicios y daños que al derecho de los particulares irrogue la actuación de sus órganos de gobierno o la de sus funcionarios o agentes en la esfera de sus atribuciones respectivas (artículo 405).

Los casos de responsabilidad directa, con especial contraste de aquellos en que las Corporaciones actúen como personas jurídicas de Derecho privado; la distinta tramitación de las demandas de responsabilidad civil, según se trate de lesión de derechos administrativos o civiles; el resarcimiento de haberes a los funcionarios indebidamente destituídos; la responsabilidad subsidiaria por culpa o negligencia graves; la responsabilidad civil, penal y administrativa por actos u omisiones en el ejercicio de la función; la que puede derivarse para quienes hubieran votado los acuerdos y para el Secretario y el Interventor que no adviertan las manifiestas infracciones legales; el procesamiento de Alcaldes, Concejales, Presidentes de Diputaciones y Diputados provinciales; la responsabilidad de las autoridades locales y sus delegados por negligencia, extralimitación o desobediencia; las correcciones de que pueden ser objeto por falta de celo, mala conducta o negligencia grave, se analizan en la aleccionadora glosa del Catedrático Sr. PI SUÑER, con citas de jurisprudencia.

GASCÓN Y MARÍN, José: *Las garantías de los derechos de los administrados.* Páginas 49-55.

Comenta el maestro GASCÓN Y MARÍN el desarrollo del régimen jurídico en la Ley de 16 de diciembre de 1950, destacando el alcance que en ella adquieren la suspensión de acuerdos y el ejercicio de acciones, las instancias a las autoridades y organismos locales y los recursos contra sus actos, las responsabilidades, la intervención del Estado y la tutela.

Las materias relativas a garantías de los particulares para la defensa de sus derechos, civiles y administrativos; el recurso contencioso-administrativo de plena jurisdicción, por lesión de derecho, y el de anulación por incompetencia, vicio de forma o cualquier otra violación de normas administrativas, con la novedad de que la Administración

local habrá de ser demandada en ambas clases de recursos; la clara interpretación del silencio administrativo en relación con la denuncia de la mora; la solución de las dudas sobre posibilidad de interponer apelación contra las sentencias de los Tribunales provinciales, al disponer el art. 393 que sólo cabrá cuando la cuantía exceda de 20.000 pesetas y no se dará en materia de personal, salvo casos de separación; los preceptos de procedimiento administrativo, a desarrollar en el correspondiente Reglamento, arrancando de la precisión que se advierte en cuanto a los requisitos de las notificaciones y cómputo de plazos, etc., etc., hacen que el nuevo texto legal represente notable mejora respecto de los anteriores.

MARTÍNEZ DÍAZ, Antonio: *Algunas innovaciones de la nueva Ley en la organización y funcionamiento de las Entidades provinciales*. Páginas 56-70.

La gran reforma que inició el Estatuto provincial de CALVO SOTELO, encaminada a separar las Diputaciones del ámbito político y aplicarlas a la mejora de servicios locales, se consagra en la Ley de Régimen Local, que reafirma la Provincia como Entidad territorial intermedia entre el Estado y el Municipio, amplía las facultades del Gobernador, proyecta las de la Diputación hacia la esfera tuitiva de los pueblos carentes de servicios públicos fundamentales y promueve la máxima eficacia en el funcionamiento de la organización provincial mediante la institución del *Presidente-gerente*, síntesis de autoridad y actividad que habrá de paliar los inconvenientes parlamentaristas de los plenos, puesto que, mientras el campo de acción del órgano colectivo aparece severamente acotado, las atribuciones del órgano unipersonal son expansivas e ilimitadas en virtud del fuero atrayente y absorbente que representa.

La Comisión provincial de Servicios técnicos, feliz conjunción de profesionales seleccionados, viene a enlazar esfuerzos e intereses estatales y provinciales y a eliminar trabas de fronteras y competencias, en beneficio de los Municipios inferiores a 50.000 habitantes y que no sean capitales de Provincia, para lo cual tiene funciones *resolutorias, informativas* y *orientadoras* (art. 272).

Desaparecida la Comisión permanente de las Diputaciones, debe admitirse la constitución de la Comisión de Gobierno que reemplace, sólo a efectos puramente informativos de cuantos asuntos no estén encomendados a las demás Comisiones, a la que venía actuando, con el mismo título y carácter, desde que por Decreto de 22 de abril de 1949 se reguló provisionalmente la organización y funcionamiento de los organismos provinciales.

ALBI CHOLVI, Fernando: *La contratación en la nueva Ley de Régimen Local*. Páginas 71-82.

Con aportaciones doctrinales, bibliográficas, normativas y jurisprudenciales, estudia el autor las innovaciones de la Ley en cuanto a las formas de contratación de bienes, obras y servicios de las Entidades locales; las figuras jurídicas de la subasta y el concurso y sus diferencias fundamentales; el automatismo de la adjudicación y la discrecionalidad del remate; el carácter de las ofertas en relación con los precios tipos y con otros beneficios que puedan comportar; la negación, como principio absoluto, de la mera adhesión en los contratos administrativos, toda vez que los concursantes pueden proponer condiciones para la mejor realización de la obra o servicio (art. 309); la diferencia entre licitación propiamente dicha y apertura de pliegos en los concursos, y, con singular relieve, la nueva modalidad mixta de *concurso-subasta* que permitirá tomar en consideración, además del precio, otros elementos de garantía que ofrezcan los concurrentes sobre el cumplimiento de las condiciones del pliego.

GALLEGO Y BURÍN, Alberto: *Las Clases Pasivas en la nueva Ley de Régimen Local.* Páginas 82-85.

Las directrices del nuevo Ordenamiento, contrastadas con las que hasta ahora venían rigiendo en la materia, pueden resumirse en estos términos:

a) Aplicación de la legislación sobre Clases pasivas del Estado, con carácter supletorio y sin distingos ni confusiones, a los funcionarios de Administración Local.

b) Solidaridad de la Administración pública respecto a la comunicación de servicios prestados en cualquiera de sus esferas.

c) Extensión de la preferencia del pago de haberes activos a los pasivos, ya se trate de los corrientes o de los atrasados.

SAURA PACHECO, Antonio: *Los Presupuestos de las Corporaciones locales.* Páginas 86-100.

Describe el Profesor SAURA el régimen económico de las Entidades públicas y las modificaciones impuestas por el desenfrenado aumento de los gastos, que implica la elevación de tributos; el nuevo espíritu de redistribución social y mejoramiento del nivel de vida; la sustitución de la política fiscal por el presupuesto cíclico; la imposibilidad de equilibrar gastos e ingresos; la distinción entre presupuesto ordinario y extraordinario, denominados también, respectivamente, de impuestos y de empréstitos, de explotación o consumo y de capital.

Glosa después el autor los preceptos de la Ley de Régimen local a la luz de los postulados clásicos del presupuesto: publicidad, universalidad, unidad de Caja, exactitud y nivelación; analiza los conceptos de presupuesto preventivo y refundido, gastos ordinarios y extraordinarios, obligatorios y voluntarios; y se ocupa de la tramitación de los presupuestos, formación de anteproyecto, proyecto y bases de ejecución, reclamaciones en materia presupuestaria, habilitaciones y suplementos de créditos.

Juan Ignacio BERMEJO GIRONÉS

La Revue Administrative.

Año III, núm. 18, noviembre-diciembre 1950. París.

GRÉGOIRE, Roger: *La conception de la Fonction Publique aux Etats-Unis d'Amerique.* (El concepto de la función pública en los Estados Unidos de América.) Págs. 544-554.

El concepto de la Función Pública en el viejo continente es una herencia del Imperio romano: la Administración dispone de medios para mantener los intereses generales del Estado; tiene, al efecto, prerrogativas de *puissance publique*; su desarrollo da al trabajo administrativo una significación especial que lo distingue de las actividades privadas.

El Estado queda y los Gobiernos pasan. Bajo la autoridad y el control de los segundos, los funcionarios encarnan, no obstante, al primero. De ahí su imparcialidad, continuidad e independencia, que constituyen garantías para la Democracia.

Subsiste un sentimiento inconfesado del antiguo «corporativismo» que se traduce en el prestigio profesional de quienes forman un «cuerpo cerrado», según la idea de los europeos.

La concepción americana es bien distinta: el trabajo administrativo no difiere del privado; la independencia de la Administración sólo se admite desde hace poco y muy parcialmente; la noción de una «profesión cerrada» es extraña a la psicología del Nuevo Mundo.

Para el americano, la Administración no tiene privilegios exorbitantes. Sus atribuciones son comparables a las de cualquier empresa. En términos generales, la Administración pública viene a

ser el «conjunto de operaciones tendentes a la ejecución de las decisiones adoptadas para el desarrollo de los asuntos públicos». Esta definición de Leonard D. WHITE, en su *Introduction to the study of public administration* (Macmillan, New York, 3.ª ed., 1948, pág. 3), comprende multitud de atenciones, de índole particular en numerosos aspectos: el despacho de correspondencia, la negociación de un contrato, la venta de una finca, la indemnización por accidente de trabajo, la cuarentena de un enfermo.

Sin embargo, parece advertirse cierta evolución. Por orden 9830 de 24 de febrero de 1947 se dispone que se apliquen a todos los empleados clasificados las directrices del *Civil Service Rules*: competencia, especialización, ascenso por el sistema de méritos, estabilidad en los cargos; lo que no impide que se pueda pasar del servicio público al privado, y viceversa, porque el tecnicismo de los negocios se cifra genéricamente en «prever, organizar, mandar, coordinar y controlar», y algunos técnicos, como Lewis MERIAM, en su *Public Service and special training*, afirman todavía que el funcionario no es, sustancialmente, sino un *administrateur polivalent*.

El Presidente ROOSEVELT consideró en un célebre artículo de *Washington Evening Star* (26 septiembre 1937) que la fórmula de la convención colectiva no puede aplicarse al servicio público, porque éste está condicionado por limitaciones insuperables y su personal ha de ser ajeno a las reivindicaciones de los organismos sindicales en virtud de la restricción de libertad que reclama su estatuto.

Cabe esperar que, en unos años, los métodos de las *public relations* americanas reúnan las ventajas de su propia concepción y las del sistema europeo.

RENEUVE, Paul: *L'administration des richesses forestières françaises.* (La administración de la riqueza forestal francesas.) Págs. 555-575.

El inspector de Estudios de la Escuela Nacional de Aguas y Bosques francesa promueve el interés general hacia el fomento de la técnica forestal para lograr la repoblación de los montes y desarrollar el mercado de la madera, así como el cultivo de la riqueza cinegética piscícola y la protección a otras riquezas naturales, atrayendo, no sólo a los ingenieros y demás técnicos especializados, sino también al público en general, que sólo suele preocuparse de las bellezas del paisaje, de los deportes y del turismo.

GABOLDE, Christian: *Les armoiries municipales.* (Las armas municipales.) Páginas 576-578.

Ciertas comunidades tenían, en la antigua Francia, privilegios de hecho o de derecho, generalmente obtenidos de los reyes bajo el título de *bonnes villes* que otorgaban a aquellas en las que se encontraba la flor de la nobleza urbana y cuyos moradores eran, efectivamente, quienes habían merecido enriquecer, con sus virtudes guerreras, los blasones de la ciudad. Destácase, entre éstos, el de *Nostre bonne ville de Paris.*

Ante la falta de regulación de esta materia en la Ley de 1884, el uso fué admitiendo la máxima libertad en el recuerdo de tradiciones mediante los escudos de armas y emblemas varios de las Comunas, que se había venido rigiendo por el Decreto de 15 de abril de 1814 en el que se sometía la concesión de nuevos blasones a estos trámites: acuerdo del Consejo municipal, aprobación del Prefecto, *rapport* del Ministro del Interior, encuesta del Consejo del Sello con informe de un Referendario, Decreto real de autorización y expedición del título por el Guarda de los Sellos, mediante el pago de los derechos correspondientes.

Algunos autores, y entre ellos DUBARRY (*Le Secrètaire de mairie*, ed. 1948, título V, *Armoiries*), estiman que dicho procedimiento continúa en vigor. Sin embargo, actualmente las Comunas tienen plena autonomía para ostentar título y distintivos, a reserva del derecho de tercero (según respuesta de la Ofi-

cina del Sello, Ministerio de Justicia, a la Municipalidad de Grenoble, 14 octubre 1946). Si bien en años posteriores se advierte un creciente control sobre los acuerdos relativos a la adopción de blasones, habida cuenta de que el Libro de armas comunales no satisface las exigencias de la ciencia heráldica, desconocida del público en general. De ahí que se propugne la intervención de la Comisión creada en 1943 (Circular 143, 20 mayo, Ministerio del Interior) e integrada por miembros del Despacho del Sello y de las Armas del Estado y de las colectividades locales, para dar autenticidad a los emblemas en relación con la historia de las ciudades.

Si la Convención sobre la inspección del trabajo ha de marcar una fecha trascendental en la historia de la O. I. T. y aun en la de la Sociedad de Naciones, se deberá tanto a su valor técnico como al espíritu que la gobierna, y sobre todo a la significación moral de su adopción por la Conferencia Internacional de 1947, que ofreció el primer texto esencial de institución administrativa interna de los Estados modernos, después de la desaparición del concepto jurídico de la plena soberanía nacional.

Juan Ignacio BERMEJO GIRONES

FAVRIAU, Camille: *La convention internationale sur l'inspection du travail.* (La convención internacional sobre la inspección del trabajo.) Páginas 579-587.

El Parlamento francés ha ratificado, por Ley del 10 de agosto de 1950, la *Convention sur l'Inspection du Travail,* elaborada por la Organización Internacional del Trabajo y adoptada en la Conferencia de 1947, cuyos Estados miembros se comprometen, no sólo a cumplir los textos acordados, sino a desarrollar sus prácticas administrativas en el sentido que de ellos se colige.

Así, la inspección del trabajo ha de entenderse como servicio de visitas a girar por un Cuerpo de funcionarios para fiscalizar la aplicación de la legislación obrera en los distintos lugares de prestación de aquél, las condiciones en que se realiza, la adecuada disposición de los locales, los registros de las organizaciones y asociaciones sindicales, la colocación, la concesión de licencias, el control de la emigración, etc., con plena libertad de acceso a los establecimientos industriales y comerciales.

Los inspectores de Trabajo han alcanzado gran prestigio por su recto proceder, ajeno por completo a todo carácter policíaco.

Revue du Droit public et de la Science Politique.

Octubre-diciembre 1950. Tomo 66, número 4.

G. E. LAVAU: *Du caractère non suspensif des recours devant les tribunax administratifs.* (Del carácter no suspensivo de los recursos ante los Tribunales administrativos.) Páginas 777 a 800.

La ordenanza de 1945 sobre el Consejo de Estado francés, vuelve a declarar que, salvo Disposiciones legislativas especiales o acuerdo del propio Consejo, los recursos ante el Consejo de Estado no suspenden el acto administrativo impugnado. El autor pasa a justificar tal Disposición señalando, de acuerdo con la jurisprudencia, cuáles son los requisitos que ha venido exigiendo el Consejo de Estado para admitir la suspensión de la ejecución del acto administrativo.

Estos requisitos son los siguientes: 1) Falta de urgencia. 2) Que la Administración no se oponga a la suspensión. 3) Que la Administración disponga de otros medios para realizar el fin perseguido. 4) Que la anulación del acto impugnado parezca plausible.

El autor encuentra, sin embargo, que

son muchos los inconvenientes de la regla examinada y dedica la segunda parte de su trabajo a proponer los remedios que merece.

ANIS SALEH: *Liban: Le contentieux administratif.* (Líbano: El contencioso administrativo). Págs. 800 a 804.

En esta breve crónica el autor, director general de Justicia del Líbano, señala la motivación de la Ley de 10 de mayo de 1950 sobre la reorganización judicial que suprime el Consejo de Estado en aquel país. El Consejo de Estado no existía realmente en la práctica, por lo que la Ley al suprimirlo no hace, en opinión del autor, sino disipar un equívoco inútil.

R. VIDAL: *Batbie et les débuts de l'organisation scientifique du droit administratif.* (Batbie y los comienzos de la organización científica del Derecho administrativo.) Páginas 804-820.

El gran mérito de la obra de BATBIE es haber sistematizado el derecho administrativo de acuerdo con el plan de las Instituciones conocidas en el Derecho civil desde tiempos de los romanos. Posiblemente la idea no es absolutamente original y se encuentran precedentes de la misma en CHAUVEAU y GERANDO, pero es indudablemente BATBIE quien la pone en obra en el Derecho administrativo.

Es posible que hoy parezca criticable este encasillamiento del Derecho administrativo que lo subordina a la sistemática del civil y aun a su dogmática, impidiendo su libertad de evolución propia. Pero debemos atenernos a las condiciones sintéticas del Derecho administrativo en época de BATBIE, y en tal sentido no hay que negar que su aportación es digna de alabanza. El éxito de su tratado se basa precisamente en que a partir de él el Derecho administrativo aparecerá desprendido de los repertorios y constituyendo, si no un cuerpo completo de doctrina, al menos un intento de organización sintética. Añádase a esto el mérito de aportar una contribución aunque sea indirecta a la doctrina de la personalidad moral vista desde el ángulo del Derecho público.

R. PINTO: *Etats-Unis: La fin du gouvernement des jugues.* (EE. UU.: El fin del gobierno de los jueces.) Páginas 833-958.

Es este el trabajo más interesante y voluminoso que se publica en este número de la «Revue». El autor analiza, en primer lugar, el papel preponderante del Tribunal Supremo en los Estados Unidos, que ha hecho pensar a muchos en un verdadero «Gobierno de Jueces». En los tiempos modernos este papel ha declinado indudablemente, aunque por inercia se ha mantenido un «mito judicial». Los nombramientos para las vacantes producidas en el Tribunal Supremo debido a los Presidentes Roosevelt y Truman, tienen el significado de una verdadera revolución constitucional, por cuanto los nuevos jueces van a imprimir nuevas direcciones en la jurisprudencia del alto Organismo. La doctrina americana no admite, sin embargo, unánimemente que el Gobierno de los jueces pertenezca al pasado, pero dado el cambio de las circunstancias, el autor cree que un retorno a la supremacía de los Jueces no es ya posible.

La nueva situación tiene una serie de consecuencias generales que se concretan fundamentalmente en los siguientes puntos:

1.º Atenuación del control de constitucionalidad de las Leyes. De una parte, se exige que el recurrente esté legitimado mediante la alegación y prueba de que la Ley le perjudica directamente; de otra parte, el Tribunal Supremo re-

nuncia a la vieja cláusula del *Due process* como criterio de validez de las medidas legislativas.

2.º Aceptación de un régimen de Derecho administrativo. Es para nosotros la más interesante de las conclusiones a que llega el autor. Sin duda que el desarrollo del Derecho administrativo comienza en Estados Unidos con el siglo, pero las exigencias particulares de este derecho (Disposiciones exhorbitantes del Derecho común, régimen de servicio público e institución de jurisdicciones especializadas) podían realizarse difícilmente mientras los jueces se empeñasen en rebasar la extensión de este régimen e incluso contra el propio legislador. Ahora bien, en adelante la actividad de servicio público no es calificada por el Juez, sino por el legislador, al cual se permite someter a autorización y consiguientemente confiarla a Organismos administrativos, toda actividad de servicio público. Desde 1931, además, puede decirse que termina la oposición del Tribunal Supremo al Ejecutivo, con lo que es posible un extraordinario desarrollo de la autonomía de la acción administrativa. La jurisprudencia tiene también buen cuidado en marcar que el papel de los Tribunales ordinarios se ha de limitar siempre a la fiscalización de la legalidad de la actuación administrativa, pero nunca al control de la oporunidad. Los Organismos administrativos son siempre dueños para estimar discrecionalmente esta oportunidad.

Para completar el cuadro del régimen administrativo americano, el autor se refiere a la jurisprudencia que consagra la regla, en la cual la necesidad de agotar todo recurso en vía administrativa antes de plantear la cuestión a los Tribunales judiciales; y a la que consagra la existencia de actos de gobierno insusceptibles de fiscalización jurisdiccional. En cuanto a los actos reglamentarios los Tribunales se reservan la verificación de su constitucionalidad y su legalidad. Ahora bien, ninguna cláusula referente a su elaboración, según el *Due process*, deducen de la Ley de procedimiento federal de 1946.

3.º No obstante lo anterior, no puede decirse, según el autor, que el cuadro del gobierno de los jueces implique una supresión de su papel de creadores de Derecho (*judge made-law*). Lo que ocurre, es que este poder normativo está subordinado a la Ley.

La segunda parte del trabajo está dedicada al papel de los Jueces con respecto a la protección de las libertades individuales. Se estudian sucesivamente por el autor, avaladas sus conclusiones con numerosas citas jurisprudenciales, la seguridad personal, la libertad de pensamiento y expresión, la libertad de religión y la separación de Iglesia y Estado, las discriminaciones raciales, y los derechos políticos del ciudadano.

F. GARRIDO.

Revue internationale des Sciences Administratives.

Año XVI, núm. 4, 1950.

Publicada por el Instituto Internacional de Ciencias Administrativas. Bruselas.

FORRESTER, R. G.: *Some principles of Administration of large scale entrepises.* (Algunos principios de administración de las grandes Empresas.) Páginas 695-719.

Tras un prefacio, expone Mr. FORRESTER los resultados de las deliberaciones del «Comité de la organización europea de coordinación económica», a la que pertenece.

Del estudio del funcionamiento de las grandes empresas, en el orden general e internacional, con miras a su aplicación científica, resulta que los tres puntos principales que atraen la atención de quienes estudian la administración en su aspecto práctico, son, en resumen, estos:

a) Determinar el objeto propio de la actividad administrativa al que se encamine la unidad de acción coordinando

los distintos servicios, con arreglo a un programa de directrices claras y precisas trazadas por los dirigentes, contrastadas por la experiencia del personal encargado de la gestión.

b) Adaptar la estructura de la organización a los fines de ésta, de manera que se concrete todo lo concerniente a responsabilidades, delegación de poderes, fiscalización de la autoridad central, incidencias de funcionamiento e incompatibilidad.

c) Regular adecuadamente cuanto afecta al personal de la empresa administrativa, clases de empleados, formas de reclutamiento, factores psicológicos, formación, perfeccionamiento y sistemas de ascenso.

Termina este interesante *rapport* con una serie de *recommandations* tendentes a introducir métodos científicos modernos en la organización administrativa, hermanando las enseñanzas universitarias con la técnica de la administración.

M. DELYS, Director del *Centre d'Etudes et de Recherches Psychotechniques* del Ministerio de Defensa Nacional belga, cifra su organización científica del trabajo en la «utilización racional del hombre y de la materia». El primero domina a la segunda, por importante que ésta sea. *L'homme est l'âme de la vitoire*. Cuidar la instrucción, adaptación, disciplina, altruismo real y no verbal de la milicia y de los mandos cualificados, determinar el valor según la estabilidad emotiva del individuo normal y la personalidad humana y polivalente de los jefes, mediante *tests* de exploración, procesos medicales e incluso neuropsiquiátricos, sin olvidar las *interviews*, *rapports* y *sugerencias*, son los principales métodos aconsejados para depurar el dispositivo militar y especialmente el de la Armada.

Juan Ignacio BERMEJO GIRONES

DELYS, Louis: *Les problèmes de sèlection psychotechnique militaire.* (Los problemas de selección psicotécnica militar.) Páginas 721-741.

La creación de un servicio psicotécnico es uno de los problemas de organización que no puede ser resuelto sino por la colaboración activa de los especialistas en psicología aplicada y de las autoridades.

He aquí la frase lapidaria en que se resume la doctrina: *la psychotechique propose, le commandement dispose.*

El plan estructural de los servicios de selección para reunir y formar adecuadamente al personal necesario comporta: una Dirección central de elección ministerial; un Organismo científico o Centro de Estudios y de Investigaciones psicotécnicas; Centros de aplicación, es decir, de reclutamiento, de exámenes psicotécnicos y de orientación profesional, confiados a especialistas (psicólogos universitarios y oficiales superiores).

Rationalisierung.

Año II, febrero 1951. Cuaderno 2.º

FALK, Herbert: *Ist Verwaltungsreform ein Rationalisierungsproblem?* (La reforma administrativa ¿es un problema de racionalización?) Páginas 44-47.

La racionalización suele comunmente ir referida a los campos y problemas de índole económica, técnica e industrial. Pero también es de aplicación a las cuestiones administrativas. Se afirma que la reforma de la Administración es, en definitiva, un problema de racionalización, pues los supuestos sociales y económicos que condicionan la estructura administrativa imponen que sea totalmente imposible mantener inalterado el tradicional aparato administrativo, y que no hay más remedio que proceder a una reforma racionalizada del mismo. Como dato significativo se

invoca el hecho de que entre todos los países de la Alemania occidental reúne más de 100 Ministerios y que sólo para la República Federal existen más de 13 Ministerios.

El trabajo que reseñamos consta de cuatro apartados, que se ocupan, respectivamente:

1.º La división territorial o problemas de ámbito espacial de la competencia y actividad administrativa, o en otras palabras, estructura geográfica de la Administración. Se establece como principio inconcuso que el número de países del territorio general no sólo puede ser reducido, sino que la necesidad impone que así se haga: la creación del Estado sudoccidental, la incorporación del Palatinado, etc., etc., son consecuencias prácticas de este principio.

2.º Necesidades materiales, estableciéndose la distinción entre gobernar, administrar y controlar, tareas que, respectivamente, incumben a los Ministerios, a la Administración, y las de control no sólo al Parlamento y a los Tribunales, sino también a la prensa. Se señalan numerosas faltas de técnica legislativa que deben ser corregidas, entre ellas, de regular por Decreto u Ordenanza materias que deberían ser objeto de Ley.

3.º Simplificación de la organización administrativa, eliminando el trabajo administrativo no racional. Es deseable que se eviten interferencias y duplicaciones en la tarea administrativa. Muchas de ellas son consecuencia de la circunstancia de no coincidir la división territorial en orden a los organismos locales con la establecida para los diferentes servicios públicos: Correos, Hacienda, Justicia, etc., etc.

4.º Técnica administrativa y racionalización industrial, incluída la reforma burocrática. Se trata de evitar trabajos inútiles e inútiles duplicidades en la realización de la labor administrativa. En este aspecto los problemas de racionalización aparecen como más semejantes a los que se plantean en las esferas industrial y económica.

FALK concluye su trabajo afirmando que hay que salir al paso de un error muy extendido: la reforma administrativa no es hoy ni ha sido nunca una panacea financiera que pueda colocarse en el lugar de los aumentos de ingresos o de las disminuciones de los gastos.

J. G. H.