I.-RECENSIONES Y NOTICIA DE LIBROS

ALONSO OLEA, Manuel: *La materia contenciosa laboral. Extensión y límites de la jurisdicción de trabajo* (Un comentario al artículo 1.º del texto refundido de Procedimiento laboral). Sevilla. Instituto García Oviedo de la Facultad de Derecho de la Universidad. 1959. 1 vol. de 161 páginas.

El profesor ALONSO OLEA tiene acreditada a pesar de su juventud personal, una sobresaliente madurez científica tan meritoria como poco común, en las materias de su especialización vocacional y profesional. Que son aquellas a las que pertenece el problema abordado y estudiado en esta obrita, de apariencia modesta, pero cuyo contenido es tan profundo y completo, como pudiera serlo el de un voluminoso Tratado. Con la agradable particularidad de que el rigorismo científico no impone al autor el uso de un lenguaje confuso, como en otros casos sucede; ni el exhaustivo análisis crítico de las situaciones y actuaciones producidas por la realidad normativa y su aplicación gubernativa o jurisdiccional, le lleva por el fácil camino de la censura recargada en calificativos, cuando entiende con tanta objetividad como elegante corrección, que se han producido errores o desaciertos dignos de enmienda.

El problema que aborda el libro se enuncia resumidamente en la indicación de su subtítulo. Se trata de examinar y en lo posible de precisar la extensión, y más aún, los límites de la competencia de la jurisdicción laboral, una de las todavía llamadas «especiales». No tan reciente como suele decirse, pero que a lo largo de medio siglo de existencia, no ha logrado ver claramente distinguida su órbita de otras, sin duda estrechamente relacionadas—y de ahí lo peligroso de la confusión y lo difícil de su remedio—produciendo una zona confusa en la que converge, primordialmente la actuación de la llamada jurisdicción «común», en su esfera civil, quizá como resto de la situación preexistente, cuando en nuestra Patria se consagró positivamente la sustantividad del Derecho Social, como independiente del Civil, quedando aquél llamado, por tanto, a tener órganos propios de aplicación, incluso en lo jurisdiccional. Y, por otra parte, la actuación—que ALONSO OLEA llama pudorosamente «concurrente»—de los organismos gubernativos de la rama social de la Administración, en funciones más propias de lo jurisdiccional que de lo administrativo. Una de las cuales—con lo que recobra su útil aplicabilidad el concepto de «concurrente»—parece que es la jurisdicción contencioso-administrativa. Bien es verdad que dentro de la jurisdicción de Trabajo, la sistematización estructural y funcional de sus órganos ha atravesado por tormentosas fases, quizá no del todo extinguidas, contribuyendo con ello a retardar la clasificación de los límites de su esfera propia, y que nuestro legislador, víctima del mal que suelen padecer la mayoría de los Estados modernos, teje y desteje casi simultáneamente, al establecer en sus frecuentes disposiciones condiciones contradictorias o dudosas—algunas señaladas

por el autor—o al alumbrar organismos especiales, en muchos casos afortunadamente fugaces, que prolongan la complicación del panorama expuesto. Recuérdese, por ejemplo, la curiosa y novísima *quasi jurisdictio capitularis* aparecida en torno a las bases americanas.

Por eso esperaban los interesados en la cuestión—que son algo más que simples profesionales o técnicos—la aparición del texto refundido de Procedimiento Laboral, anunciado y ordenado por la Ley de 14 de abril de 1958, que derogó, pero no sustituyó a la de 17 de octubre de 1940, ya muy cuarteada por las «incursiones normativas»; situación que, en cierto modo, se parece a la producida por la reglamentación de la ley de 24 de abril de 1958 sobre convenios colectivos sindicales. Pero, como elegantemente señala el estudio que comentamos, el Texto Refundido ha defraudado la espectación que su anunciada publicación había despertado; o si se prefiere, que no ha acertado a resolver las cuestiones que debió solventar jurídicamente; y de ahí la necesidad de seguir supliendo con el esfuerzo interpretativo, el confusionismo de los textos que provoca, y arrastra las vacilaciones. Y—¿por qué no decirlo, siendo ello tan humanamente inevitable?—las contradicciones que a veces pueden encontrarse en las decisiones jurisdiccionales que idealmente debieran constituir una doctrina rectilínea, dificultada en su formulación por la movediza base legislativa sobre la que han de discurrir los llamados a actuar los preceptos en presencia.

En su concisa introducción, ALONSO OLEA señala que la especialidad orientada en un sentido restrictivo y limitativo de la jurisdicción, se caracteriza en el artículo 1.º del Texto Refundido por las siguientes notas: individualidad de los conflictos, calidad de las personas y materia del asunto. Pero ninguno de los tres factores tipificadores resulta luego íntegra o lógicamente respetado en el desarrollo del texto, o en sus complementos. El del carácter individual del conflicto parte de un olvido del deseo del legislador, expresado en la ley de 14 de abril de 1958, y obliga a rodeos procesales—como en el caso de pluralidad de demandas simultáneas que invitarían a una rápida acumulación—para soslayarlo. La calidad de las personas, reminiscencia de los viejos «fueros» subjetivos, padece abundantes claro-oscuros, zigzags y excepciones (altos empleados, ciertos arrendatarios o profesionales, contratistas norteamericanos). La condición del asunto, es el elemento donde más netamente existe la confusión entre las especialidades civiles subsistentes (como los arrendamientos urbanos, el servicio doméstico y algunos arrendamientos de obra o servicio sin «dependencia laboral»), las relaciones entre el Estado u otras entidades públicas y sus más cualificados funcionarios, y el ámbito reconocido como propio de los contratos de trabajo, y suponemos que de los afines (aprendizaje, embargo, etc.).

Pero aún en este aspecto las llamadas recortadamente «excepciones— clasificación, pluses, despidos por crisis—resultan tan importantes como las materias comunes a causa de la intervención gubernativa en la contratación laboral, en la precisión de cometidos y situaciones, en la vigilancia del respeto de las normas sociales, y en la potestad sancionatoria, a través de cuyo ejercicio hemos visto más de una vez, llegar a definir derechos e imponer deberes, típicos y netos de un conflicto conjunto de derechos e intereses laborales. Con valentía y acierto señala el autor (pág. 59) la necesidad de resolver la situación del único modo posible, aboliendo la actuación jurisdiccional de los órganos gubernativos, con su remate en lo contencioso, y confiando exclusivamente a la magistratura laboral, la materia.

No menos quebradiza es la materia de la seguridad social; sino en cuanto a los accidentes de trabajo, que llamaríamos «normales», ni en cuanto a la póliza de accidentes (desde la aplicación, del Reglamento de 22 de junio de 1956), si en cuanto a ciertas resoluciones ministeriales (por ejemplo, rechazo de modelos de póliza o sancionando) y en cuanto a la abundante cantera de conflictos que surge de la relación entre las entidades aseguradoras y la Administración. Y aún hay casos en que la excepción (art. 176 del Reglamento del Seguro de Enfermedad) afecta a la relación entre asegurados y aseguradores.

Finalmente añaden un motivo de complicación la existencia de «tribunales» gubernativos, qué claro, no son como los tribunales jurisdiccionales. En fin, los pleitos sobre mutualismo laboral ofrecen la zona escurridiza de las prestaciones facultativas y de las mutualidades que no sean de «previsión social», extensión un tanto paradógica pero oficial.

En definitiva, el estudio de ALONSO OLEA es excelente porque reúne la principal condición deseable a los de su género: su utilidad desde el punto de vista perseguido al escribirlo. Y bien merece el autor una felicitación por su meritorio esfuerzo, acreditativo de una preparación y de una claridad de mente, nada vulgares. Felicitación extensible a cuantos se interesan en la materia.

JOSÉ MARÍA CORDERO TORRES

ARAUJO ANDRADE, Adalmo de: *Introduçao à Administraçao de Pessoal*. Cuaderno número 5 de Estudos Economicos, Politicos e Sociais, año 1959. Facultade de Ciencias Economicas da Universidad de Minas Gerais, Brasil.

El Estado en su constitución moderna, dejó de ser el simple fiscalizador de los denominados derechos inalienables del pueblo, para transformarse en un prestador de servicios, trazo este que es el que mejor informa su finalidad. La Administración pública es sobre todo acción, es un proceso y como tal proceso es una adaptación constante de la forma a las necesidades que pretende atender.

De ahí la importancia que en los tiempos modernos tiene el estudio del factor humano dentro de la Administración. La obra que nos ocupa, dotada de gran claridad y sencillez y de una valiosa bibliografía, está dirigida precisamente a mostrar que sea la Administración del Personal dentro de la actuación general de la Administración pública, de la cual representa uno de los pilares fundamentales.

Se estudia en primer lugar la importancia de la Administración de Personal y el avance logrado en los últimos años en esta materia, nueva materia de estudio para el jurista y para el técnico. Estadísticas completas e interesantes acompañan esta primera parte del trabajo. A continuación se lleva a cabo una elaboración del concepto de la Administración del Personal que puede ser definida como el conjunto de principios y normas que orientan al administrador en sus relaciones con el empleado público. En el capítulo IV se lleva a cabo un análisis de los objetivos de la Administración de Personal que esquemáticamente podemos señalar son los siguientes: 1) Conseguir para el servicio público a la persona o personas más cualificadas, de acuerdo con la remuneración ofrecida por el Gobierno y mantenerla en servicio en cuanto sea útil. 2) Establecer un elevado prestigio para el servicio público, y 3) Construir y mantener una elevada moral entre los «servidores de la función pública». Los tres objetivos básicos son minuciosamente estudiados.

El capítulo V se dedica a la exposición de cuáles sean las funciones de la Administración de personal, que se nos muestran como muy variadas y jerárquicamente ordenadas con el fin de lograr una plena eficacia y un mayor rendimiento en el mecanismo general administrativo. Se estudian aquí diversas posturas doctrinales en torno a la naturaleza y clasificación de tales funciones.

Por último, en los tres capítulos finales se encuentra todo lo referente a los órganos de la Administración de personal, a la distribución de funciones entre los mismos y a la coordinación de sus actividades. Señalemos por su precisión la discusión del tan debatido problema de la centralización y descentralización en este sentido, que encuentra en estas páginas una solución exacta y a nuestro entender provechosa. El autor nos promete un segundo trabajo sobre la materia que versará sobre cómo es en realidad la Administración de personal, trabajo que no dudamos mantendrá y acrecentará el interés indudable que éste primero tiene, sobre todo en estos momentos de reforma de la Administración pública como fenómeno universal en el campo del Derecho público.

A. DE JUAN ABAD

BASTID, Suzanne: *Les Tribunaux administratifs internationaux et leur jurisprudence*. R. des C. Tomo 92 (1957). Págs. 343-517.

I. *La personalidad de M. Bastid.*

Cuando se analiza la obra intelectual, o se comenta un estudio, no basta considerar el tema abordado como si se tratase de un «ente», de algo que posee vida propia. El trabajo humano, y más el científico, lleva forzosamente la impronta del autor. Esto me ha decidido a encabezar la presente «recensión» con unas palabras que sirvan para «situar» entre nuestros lectores a la autora del Curso.

Voy a circunscribirme a destacar tres dimensiones de su personalidad que explican y justifican la inmensa autoridad de que disfruta en el estudio de los problemas de la Administración internacional: 1) ejerce la presidencia del T.A.N.U. (Tribunal administrativo de las Naciones Unidas), lo que supone un conocimiento directo, un auténtico protagonismo en todo lo relativo a la evolución del «control contencioso administrativo internacional»; 2) habitual investigadora de temas conexos con el Derecho internacional administrativo (su tesis sobre los funcionarios internacionales sigue invocándose como fuente de información clásica e indispensable, sus posteriores trabajos sobre las Uniones Administrativas internacionales (*Repertoire de Droit international*), evolución del «estatuto del funcionario internacional» a los diez años de actividad de la ONU, artículos y cursos doctorales sobre temas de Organización internacional, etcétera), lo que implica un conocimiento global del «medio institucional y jurídico» en el que está llamado a ejercer su cometido la «jurisdicción administrativa internacional»; 3) miembro del Comité de Redacción del A.F.D.I., que es una de las publicaciones más dinámicas, con mayor sentido de actualidad que se «asoma» sobre los nuevos temas que nacen dentro del proceso de «institucionalización del Orden internacional», al que me referí en últimos trabajos publicados en esta REVISTA.

II. *La importancia del tema*

Ha dicho, no hace mucho tiempo, LANGROD (*La Réforme 1955 du Tribunal Administratif des Nations Unies*, Z. fur ausländisches öffentliches recht und Völkerrecht, agosto, 1956, pág. 310) «que la acción del TANU conserva una extremada importancia, es decisiva para hacer posible una semejante evolución (la de la legalidad internacional) y puede asegurar—no obstante todas las dificultades formales y reales—el reino del derecho en un dominio considerado tradicionalmente como sometido al juego de la mera fuerza imponiéndose a todo otro principio». La cita no hace sino confirmar la visión histórica que todo administrativista ha adquirido y que se ha acentuado últimamente: el reino de la legalidad administrativa, el perfeccionamiento de los medios de responsabilización de la Administración es una de las tareas más urgentes para el jurista y para la ordenación de la sociedad.

Han nacido nuevos «feudos», nuevas formas, más o menos despóticas, de mando, a las que es común el aparato técnico, burocrático que manipulan. En el orden internacional, estas «castas» tienen una discrecionalidad más trascendente, por lo que es más apremiante la solución. El futurible «régimen del Secretariado» es el que impone una vigilante atención sobre el presente tema.

Todos los administrativistas saben cuáles son las pretensiones, las finalidades que se han perseguido con la llamada «justicia administrativa», la impugnación de los actos de la Administración, el sistema de recursos, etc. Los internacionalistas están un poco alejados del problema, aun cuando últimamente (e incluso entre nosotros, como es manifiesta prueba los trabajos de MIAJA DE LA MUELA, CARRILLO SALCEDO, etc.) comience a crearse una verdadera opinión doctrinal al respecto. Yo me limitaré a indicar algunas de las vertientes, de las perspectivas que para el futuro Orden internacional abre la correcta actuación de un «sistema de tribunales administrativos internacionales».

Cuando la S. de las N. creó en 1927 su Tribunal administrativo—tras un período de consultas y de dificultades—se

procedió a dar un paso de gigante en el progreso del Orden internacional, y eso que se iniciaba a título de ensayo. El intento, entonces emprendido, significa para el Orden internacional todo lo siguiente: 1) es instrumento indispensable para dejar firmemente asentada la «función pública internacional», para dotar al funcionario internacional del «seguro estatuto jurídico», que le haga al mismo tiempo competente, responsable y seguro de su profesión (en alguna ocasión, concretamente al hablar de la Escuela de Funcionarios internacionales que radica en Madrid, me he atrevido a declarar que toda forma de organización social es en gran parte el reflejo de la condición de sus servidores; hoy persisto en esta creencia); 2) constituye un factor decisivo en la vigorización de la Administración internacional, que carecería de la autonomía jurídica y de servicio indispensable de no contar con una adecuada legalidad; 3) es uno de los medios por los cuales cabe hacer llegar al Orden internacional el viejo principio de la separación de funciones que, *no obstante* todas las críticas, sigue siendo un elemento de ordenación social y de garantía de libertad (en la discusión ante la Asamblea de la ONU del proyecto del Comité especial y del rapport de la quinta comisión sobre la reforma del TANU, se insistió por algunas delegaciones en este aspecto); 4) es pieza capital en la elaboración de un sistema de control internacional, vía única para someter a la Administración internacional a un régimen de Derecho... En suma, la acción de los Tribunales administrativos internacionales plantea nada menos que la acuciante y polémica cuestión de cuál sea la función del Derecho y de los Tribunales en las relaciones internacionales. Tema que constituye desde el sistema ginebrino el caballo de batalla de todas las disputas doctrinales y no doctrinales (sobre la actualidad del problema, baste indicar dos escritos de la postguerra, de suyo significativos, me refiero al artículo E. BORCHARD, *Place of Law and Courts in International Relations*, A. J., 1943, págs. 46-57, y el Curso de CROSS DILLARD (R. des C. t. 91, 1957*, páginas 345-551, *Some Aspects of Law and Diplomacy)*, sobre la acción y función del Derecho y de la Organización internacional).

III. *El desarrollo del tema*

El Curso de M. BASTID, está construído en torno de dos grandes secciones: I) Historia de los Tribunales administrativos internacionales; II) Organización de los Tribunales administrativos internacionales. En cuanto a la primera, poco me toca decir; se trata de una síntesis apretada, en la cual se aspira a mostrar la evolución de la institución desde la Sociedad de las Naciones hasta culminar en los actuales tribunales administrativos internacionales (TANU, OIT, Instituto de unificación del Derecho privado, Comisión de Recursos de la OECE). En la historia no se incluyen los tribunales propios de las «Comunidades europeas», aun cuando en el desarrollo de la exposición sean muy frecuentes las invocaciones al de la CECA (único vigente en la época del estudio).

La sección segunda es sin duda la parte constitutiva del curso. Queda vertebrada según el orden jurídico y procesal que impone la misma existencia y acción de los citados Tribunales. De ahí que sean sus capítulos los que siguen: 1) Base jurídica y naturaleza de los tribunales administrativos internacionales; 2) Procedimiento; 3) Competencia; 4) Derecho aplicable; 5) Poder de decisión, y 6) Vías de recurso.

Al tratar de la naturaleza de los Tribunales se alude—es de rigor—al problema del «Derecho interno» de las organizaciones internacionales, sobre el cual tanta literatura se está acumulando. M. BASTID no se pronuncia sobre el particular y se limita a confirmar las tesis clásicas, que cuentan, en este caso, con el apoyo positivo más indiscutido. En materia de procedimiento se ha conjugado la doble influencia del Derecho administrativo comparado y el régimen procesal ya habitual en la jurisdicción internacional (los temas son los característicos de recibilidad de la demanda, instrucción y sentencia). Más importancia tiene el apartado consagrado a la

competencia. Aquí la acción de los distintos tribunales administrativos internacionales no siempre es coincidente. Cierto que se centra generalmente sobre dos postulados: *a)* recurso concedido a los funcionarios de las respectivas administraciones internacionales; *b)* medio destinado a «garantizar» el estatuto del funcionario internacional frente a actos ilegales de la Dirección, de la Administración como entidad. Mas hay diferencias; en cuanto que en algunos «estatutos» se amplía la competencia personal (que no queda reducida a los funcionarios) e igualmente la material (para dar entrada a supuestos que no son ya los propios del régimen estatuario o contractual del funcionario internacional). Con los Tribunales de la OIT, de la CECA, etc. esa ampliación es un hecho logrado.

Los Tribunales aplican el «Derecho interno» de la Organización internacional. Este se manifiesta, especialmente en el «recurso de los funcionarios», en reglas constitucionales (Carta de la ONU), en el estatuto y reglamento del servicio, en el contrato de empleo público. Interesante de destacar es la acción que desempeñan los principios generales (aquí se percibe una vez más la unidad de técnica que domina al Derecho Público) y la frecuente invocación a la equidad.

Cuando se habla del «poder de decisión», en parte se alude al esquema de recursos elaborado por el Derecho administrativo (y especialmente el francés). También se quiere expresar la naturaleza de la jurisdicción del Tribunal administrativo internacional. En su acción típicamente contenciosa, de recurso de legalidad, la decisión típica es la de la anulación; pero la evolución de los Tribunales administrativos internacionales (y muy especialmente del TANU después de la reforma de 1955) ha hecho muy frecuente la «decisión fijando una reparación».

Las vías de recurso constituyen el punto neurálgico de la crisis de este tipo de jurisdicción que ha culminado en la reforma del TANU de 1955 (nueva redacción de los arts. 11 y 12 y precedente del art. 12 del estatuto del tribunal de la OIT). De hecho, la fórmula aceptada ha sido la de un compromiso, en la cual son partes intervinientes el TANU, un comité especial de «filtraje» (así lo califica LANGROD) y el TIJ, al que se le solicita un «avis». No se trata de establecer una apelación; pero sí constituye un síntoma del interés de retornar a fórmulas de «contencioso cuasi judicial».

Esta es la visión panorámica que me ofrece el estudio comentado. No me queda por decir más que una frase (que es en mí una obsesión): el control de la administración internacional es una de las «piezas clave» en el actual proceso de ordenación de la comunidad internacional occidental. No cabe pensar aplicar ese expediente en las relaciones con pueblos situados fuera de este círculo cultural y político.

M. AGUILAR NAVARRO

BIELSA, Rafael: *La protección constitucional y el recurso extraordinario.* Jurisdicción en la Corte Suprema. Segunda edición. Editorial Depalma. Buenos Aires 1958.

Los lectores de la REVISTA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA tienen perfecta noticia, a través de las justificadamente entusiastas recensiones publicadas en estas páginas, de la variada y profunda obra del profesor argentino Rafael BIELSA.

Llega a España en su segunda edición el magnífico libro *La protección constitucional y el recurso extraordinario (Jurisdicción de la corte suprema)*, en el que BIELSA muestra una vez más su honda preparación para los problemas de Derecho público. Sabido es que BIELSA, además de sus obras sobre Derecho constitucional, ha dedicado su atención a problemas jurídico-políticos en trabajos tales como *El orden político y las garantías jurisdiccionales, Reflexiones sobre sistemas políticos*, etc. En esta línea se encuentra el libro que comentamos, a caballo de las vertientes administrativa y política del Derecho público, e inspirado, como aquellos otros, en su constante preocupación por la defensa de las

libertades ciudadanas frente a las extralimitaciones del poder de cuya preocupación fué exponente la gallarda actitud del autor frente al aparato gubernamental, en no lejanos momentos de la historia de su patria.

Medio eficaz de aquella defensa es el *recurso extraordinario* del Derecho argentino, ya que si las formas de protección en este orden—según dice BIELSA en el prefacio—son de dos clases: políticas y jurídicas; las políticas «responden a la forma democrática pero son como se ha observado, algo imperfectas»; mientras que las jurídicas «son más eficaces, más orgánicas y más precisas. Según ellas, los recursos protectores pueden ejercerse individualmente. Esos recursos son de carácter jurisdiccional en el sentido de que se ejercitan ante una autoridad con poder de revisión, sea el órgano judicial, sea un órgano administrativo»; «en este orden de conceptos —termina el prefacio—considera en las páginas siguientes el fundamento, la estructura y el valor jurídico del recurso extraordinario por inconstitucionalidad de leyes en sentido sustancial».

Se estudia en el capítulo primero, la división de poderes y de funciones, y al referirse al ejecutivo dice que el acto de gobierno—o acto «con fin directamente político»—sólo excepcionalmente puede ser atacado, y ésto sólo mediante *el recurso extraordinario*.

Al estudiar en el capítulo II la revisión judicial de las leyes con referencia a la Constitución, y marcar la relación entre ésta y aquéllas, dice: «el que recurre contra una ley inconstitucional no pide al juez la revisión de la ley, solamente le pide que no aplique la norma inconstitucional, sino la fundamental que obliga tanto a los gobernados como al gobierno y a cualquiera de sus poderes». La decisión del Tribunal que declara inconstitucional a la ley no extingue ni enerva a ésta, sólo la declara inaplicable al caso juzgado. No se trata de una casación constitucional, ni puede llamarse al Tribunal «ad quem» —la Corte Suprema—tribunal político, pues la misión de este tribunal, que es la de perseverar la primacía de la Constitución, es eminentemente jurisdiccional, y los efectos de sus sentencias son inter partes y no obligan a los otros poderes del Estado.

Trata el capítulo III de la Corte Suprema y su jurisdicción, y después de enaltecer el unánime respeto de que el más alto Tribunal argentino goza (a pesar de haber tenido que soportar a veces la influencia de gobiernos anómalos, lo que le obligó a crear una interesante jurisprudencia sobre funcionarios de facto), pasa a estudiar las diferencias entre recurso extraordinario y recurso de ilegitimidad, equivalente este último al recurso por exceso de poder francés, y cuyo objeto es mantener la legalidad de la Administración Pública, procediendo sólo contra actos administrativos.

Dedica el capítulo IV al estudio de la jurisdicción extraordinaria de la Corte Suprema, y dice: «el poder jurisdiccional más grande de la Corte Suprema es el de declarar inconstitucional a una ley (tomando el concepto de ley en sentido general). Este poder lo ejerce todo tribunal, pero la Corte Suprema decide definitivamente. Como se comprende, este poder no puede entenderse como una atribución de rever las leyes, porque así concebido teórica y prácticamente, él sería contrario a la Constitución misma, fundada en el principio de separación de los poderes». Señala como el más remoto antecedente de la defensa jurídica a la que dedica su libro, el *Justicia* de Aragón.

Dedica el capítulo I de la segunda parte a estudiar los caracteres institucionales del recurso extraordinario, y después de compararlo con el recurso ante el Tribunal de Garantías instituído por la Constitución de la Segunda República Española, con el *Writ of error* norteamericano, con el *Habeas Corpus* inglés y con el *Amparo* mexicano, y distinguir recurso extraordinario de recurso de casación—el primero procede cuando se trata de transgresiones de la Constitución por obra de la aplicación de una ley en sentido material; y el segundo cuando se trata de sentencias que deciden en contravención de la ley—pasa a definir dicho recurso extraordinario diciendo que es aquel «que tiene por objeto mantener el imperio de la Constitución y defender las garantías y los

derechos subjetivos públicos y privados». Es un recurso en cierto modo pretoriano, cuyos efectos no se dan erga omnes—si bien moralmente las resoluciones de la Corte Suprema obligan a los jueces—y que procede siempre cualquiera que sea la naturaleza del juicio, la cuantía del litigio y la condición de las partes. (Explica BIELSA que los efectos del recurso sólo son interpartes porque en otro caso la Corte Suprema sería un poder político, un poder coolegislador, y añade que si en Francia el Consejo de Estado puede anular erga omnes un Reglamento, es porque aquel Consejo forma parte del propio poder que dictó el Reglamento.) Es esencial para la impugnación por recurso extraordinario el que haya una decisión definitiva, es decir irrevisible en un ordenamiento jurisdiccional, en una esfera administrativa. dada.

Por último, están activamente legitimados para recurrir todos aquellos que consideren lesionados un derecho o una garantía constitucional por una ley, o por un acto de la autoridad, y concretamente según ha declarado la Corte Suprema, los particulares, el Ministerio fiscal o público y el gobierno. El recurso es por consiguiente esencialmente subjetivo y no tiene por fin directo la defensa de la Constitución sino los derechos e intereses y garantías de los habitantes, si se fundan en la Constitución.

Se consagra el capítulo II de esta segunda parte al régimen legal y jurisprudencial del recurso con dos apartados: el primero referente a la procedencia del recurso, y el segundo a los requisitos de admisión.

El capítulo III trata del procedimiento. Este es sencillo. En él es inadmisible la adhesión. Debe ser expresamente fundado, y aunque no tenga en la ley estructura formal, debe promoverse y proseguirse por escrito.

La tercera parte del libro, se divide en tres capítulos dedicados respectivamente a «La defensa integral de la Constitución», «La protección jurisdiccional de las declaraciones, derechos y garantías de la Constitución» y «Consideraciones finales sobre el recurso extraordinario».

Respecto a la Constitución, dice BIELSA que «aún cuando la conciencia pública no haya alcanzado en nuestro país el grado de educación cívica y jurídica necesaria para aquilatar, y desde luego mantener el imperio de la Constitución, es evidente que el pueblo considera ésta, por una especie de subconciencia jurídico-política, como sagrada e invulnerable»; y respecto a la Corte Suprema dice «que del juicio común sobre la eficacia de sus fallos no es difícil definir el carácter de este tribunal como genuinamente judicial y nacional». Y acaba con estas palabras: «como la justicia, aún en la defensa del derecho objetivo y más aún en la protección de los derechos subjetivos públicos, no procede de oficio, la arbitrariedad queda casi siempre sin sanción por la mera pasividad de los gobernados y de los administrados».

JOSÉ LUIS GONZALEZ BERENGUER

EISENMANN, Ch.: *Las ciencias sociales en la enseñanza superior: Derecho.* Con un apéndice dedicado a España por el profesor Luis Jordana de Pozas. Unesco. Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Madrid. 1958. 153 págs.

En el número 17 de esta REVISTA (página 341) se dió cuenta de la aparición del original de este libro en lengua francesa en 1954 y de su contenido. Nos complace ahora dar noticia de su publicación en lengua española. La traducción ha sido realizada, con su brillantez reconocida, por el profesor JORDANA DE POZAS, que ha añadido también al original un Apéndice sobre la enseñanza del Derecho en España. Es sabido que la encuesta base sobre la cual EISENMANN redactó su libro se realizó sobre nueve países entre los cuales no estaba el nuestro (Bélgica, Egipto, EE. UU., Francia, Gran Bretaña, La India, Méjico, Suecia y el Líbano). La adición es, pues, perfectamente oportuna, y se comprende en las páginas 142 a 151, siguiendo, como era obligado, el sistema expositivo de la segunda parte de la obra (la primera trata del problema abstracto de la naturaleza y de los fines de la enseñanza del Derecho). En concreto se trata de

la organización institucional, distinguiendo aquí los tipos de instituciones de enseñanza superior del Derecho, el personal docente y las condiciones de acceso a las Facultades de Derecho, y en segundo lugar de la enseñanza y los estudios, con los siguientes epígrafes: la función social de las Facultades de Derecho y sus corolarios, los ciclos de estudios en las Facultades de Derecho, espíritu y materias de los ciclos de estudios jurídicos, programas de enseñanza y de exámenes, los métodos de enseñanza, la disciplina de los estudios y los exámenes. La exposición es sobre todo informativa, pero ésto no excluye que en ella abunden las caracterizaciones felices y una discriminación de datos y de observaciones que revelan la experiencia y el juicio crítico nada comunes de quien es entre nosotros en esta materia de la enseñanza de Derecho un protagonista de excepción.

E. G. de E.

FEUER, Guy: *Les Aspects juridiques de l'Assistance Technique*. París 1957. Lib. Générale de Droit et de Jurisprudence. 234 págs.

Precedido de un enjundioso prólogo de Madame BASTID, en el cual se traza la curva histórica de la Asistencia Técnica, arrancándola de la obra de VATTEL, de su expresa referencia al deber que pesa sobre los pueblos de ayudarse y beneficiarse recíprocamente, aun cuando, desde nuestro prisma de españoles, más certero acaso sería partir de SUÁREZ, hito que muchos extranjeros han tenido en consideración, se nos presenta un trabajo denso y sugerente que, tomando como punto de referencia un problema concreto, sirve, para en torno del mismo, trenzar toda una teoría de la administración internacional.

Las conclusiones del estudio tienen la virtud de precisar cuál es el espíritu, el método que ha presidido el trabajo. De nuevo encontramos la sagaz y prudente advertencia de que es aún prematuro sentar conclusiones definitivas en materia de administración internacional (iguales afirmaciones hemos registrado en las obras de ZEMANEK, SERENI, REUTER, CHAUMONT, etc.). Lo que sí es cierto, es la nota de progreso que representa en la vida internacional, no ya la introducción de la asistencia técnica, sino su institucionalización y reglamentación jurídica. La asistencia, o ayuda recíproca entre los pueblos, es un fenómeno sumamente antiguo; el profesor LE FUR aludía sin vacilación, a precedentes encontrados en la antiquísima China. Lo que resulta novedoso es la creación de *unas categorías jurídicas perfiladas* para acoger a un fenómeno—el de la asistencia—que antes quedaba plenamente dentro de la Diplomacia, de la acción discrecional y aventurera del Poder Político. La historia de las relaciones internacionales por desgracia ha iluminado en demasía los tristes fondos sobre los que se proyectaba el imperialismo político utilizando la protección económica sobre pueblos débiles. Infinidad de fórmulas de coloniaje, enmascarada tutela internacional, han tenido como origen actos de presumida generosa ayuda económica. Esto hace sumamente interesante el experimento llevado a cabo por la O. N. U. creando la Asistencia Técnica y aprobando el «plan ampliado de ayuda técnica». Toda la reglamentación de la institución ha tratado de conseguir un fin, que me atrevo a calificar de jurídico político, y que consiste en «despolitizar al máximo la asistencia técnica». Esa meta que FEUER destaca una y otra vez, es la que ha impuesto los perfiles constitucionales de la institución. Y éstos son fundamentalmente: carácter voluntario de la aceptación de la asistencia técnica; expresa prohibición de cualquier género de ingerencia en la vida interna del Estado que la recibe; régimen de estricta paridad e igualdad entre las partes que conciertan la ayuda técnica; obligado control sobre el ejercicio de los programas por parte de la autoridad territorial. He afirmado que en las conclusiones se oculta todo un plan metodológico sobre el Derecho administrativo internacional. Dice FEUER que la Asistencia Técnica viene a ser como una «institución piloto», una avanzadilla que tiene la misión de experimentar procedimientos y téc-

nicas jurídicas. Esta alusión, unida a la despolitización de la empresa, serviría perfectamente para situar lo que debió ser la cooperación internacional después de 1945. Si los esfuerzos internacionales se hubieran podido centrar en la creación de «nuevas condiciones de paz», en una obra de carácter constructivo, ajena, en lo posible, al antagonismo de credos políticos; entonces hubiera existido cierta posibilidad de dar paso a un régimen de confianza y de coexistencia. La asistencia técnica, al igual que la utilización pacífica de la energía atómica, la ayuda económica a los pueblos atrasados, la mejor explotación de las riquezas submarinas y polares hubiera constituido un excelente programa...

Cuando se habla de despolitización de zonas de la vida internacional, no basta pensar en fines, en tareas; es también indispensable imaginar los consiguientes protagonistas. El programa de asistencia técnica supone también una pequeña revolución en este orden de cosas. Por el cauce del mismo se incorporan a la vida internacional nuevos protagonistas y, con ellos, se hace presente el proceso de humanización de la vida internacional. El hombre adquiere especial relevancia, surgen los llamados cuasi-diplomáticos, de los que se ha hablado igualmente al tratar de las «agencias especializadas», y la figura del «experto» adquiere singular importancia.

El propósito y la trascendencia del tema han quedado señalados. Unas pocas palabras sobre el esquema del trabajo con el fin de dar una visión general a nuestros lectores.

Consta la obra de un capítulo preliminar en el que se examinan las «bases jurídicas de la asistencia técnica», considerando como tales las resoluciones de las Naciones Unidas, los acuerdos de asistencia técnica concertados entre los Estados Unidos y la administración internacional. Una primera parte viene consagrada a la «asistencia técnica en tanto que institución». Los capítulos esenciales son: los órganos de la asistencia técnica; los procedimientos de asistencia técnica y la financiación de sus programas. La segunda parte está dedicada a la asistencia técnica como función. Sus temas fundamentales son: la figura del experto; el programa de formación profesional (régimen de becarios) y el suministro de equipo y material técnico.

Sobre el precedente bastidor se trama toda una teoría de la administración internacional. Esta «institución piloto» nos sirve para confirmarnos una vez más en una afirmación que vengo repitiendo insistentemente. Derecho constitucional, régimen jurídico de las organizaciones y administración internacional son sectores concéntricos e interdependientes. El fenómeno no es insólito ni peculiar del orden internacional: antes se dió en la vida del Estado, y ello explica que los actuales administrativistas se ocupan, con más interés que nunca, en el tema de las relaciones entre constitución, organización y administración.

La referencia a la dimensión constitucional en este libro es clara y rotunda. FEUER ha creído necesario incluir en el capítulo preliminar unas conclusiones sobre su manera de interpretar el Derecho de la ONU. Y ha dicho, al respecto, que el Derecho de la ONU no está reducido a la Carta, y que frente a la opinión sustentada por KELSEN, él cree más certera la de aquellos que declaran que «la ONU se hace progresivamente al compás de su historia». También es dato típicamente constitucional el de los «poderes implícitos» que marcan la dinámica propia de las Organizaciones Internacionales: el poder modelarse al compás de las exigencias sociales y de las prestaciones a cumplir.

La Constitución de una Organización internacional (ahora me refiero a la que SERENI califica de internacional) procede, entre otras cosas, a crear órganos, atribuir funciones y conferir poderes. La dimensión constitucional más agudamente jurídica es la que hace referencia al «poder de normación», a la producción de las normas jurídicas. Tratándose de las Organizaciones Internacionales, esto supone preocuparse por la posible existencia de un poder cuasilegislativo. FEUER estudia el tema en relación con el valor de las «Resoluciones de la ONU». La ONU es titular de un poder legislativo propio, aun cuando sólo sirva para constituir su «orden interno». Dentro de tal ámbito hay una serie de Resoluciones con valor obligatorio, como son

aquéllas por las que la ONU ordena la acción de sus propios órganos, o las que dicta en aplicación de un precepto expreso de la Carta en que se otorga tal facultad.

En el plano de las Organizaciones Internacionales, es evidente que el programa de asistencia técnica de la ONU supone un «test» de lo que puede ser una Organización Internacional, tanto por sus fines, funciones, órganos y poderes. Con la Asistencia Técnica, dice FEUER, la ONU ha procedido a crear un Servicio Público Internacional (pág. 28). *De nuevo la doctrina francesa, no obstante* precaverse contra un uso indebido de categorías del propio Derecho administrativo, procede a basar la solución de un problema internacional haciendo maniobrar un concepto administrativo interno. Cierto que donde más útil se presenta la acción del Servicio Público es en este ámbito asistencial, en lo que algunos alemanes han llamado «asistencia vital de la administración».

Sirviéndose de la noción del Servicio Público como elemento de introducción en los temas típicamente administrativos, FEUER nos presenta como más sugerentes los que siguen: poder reglamentario, descentralización, coordinación, control, financiación, órganos, funcionarios y expertos. De la lectura de esta simple lista, en modo alguno completa, pronto se adivina que estamos en presencia de una casi global recepción de principios administrativos. Mi propósito consiste tan sólo en denunciar el hecho, para, después, limitarme a breves alusiones a sus puntos más capitales. Resulta a todas luces notorio que el Orden Internacional, en su progresiva institucionalización, procede a modelar las categorías administrativas correspondientes, y que si las toma de la administración interna, lo hace del mismo modo que el internacionalista en otro tiempo se apoyó en categorías del Derecho Romano, o Privado, con la conciencia de que se trata más bien de categorías generales y comunes a toda disciplina jurídica. También el administrativista ha hecho otro tanto con relación al Derecho civil.

El Poder reglamentario es una pieza consustancial con toda Organización Internacional. Precedentes del mismo se encuentran ya en las viejas comisiones fluviales. Inicialmente se trató de lo que los alemanes calificarían de simples «ordenanzas» con valor puramente interno, dentro del mismo círculo de la administración. Más tarde, el reglamento se ha constituído en un cauce normativo general.

La acción decisoria de las Organizaciones internacionales está equilibrada merced al juego de dos principios que se contrarestan: el de los poderes implícitos (por el cual la Organización queda facultada a realizar lo necesario para cumplir su fin) y la competencia funcional (que constituye el límite del poder de la Organización, que sólo se justifica como medio al servicio de una empresa social).

En mi último trabajo sobre los «Establecimientos Públicos Internacionales» había anotado que también en la administración internacional tiene sentido hablar de descentralización y de coordinación. La asistencia técnica nos ofrece una confirmación del principio, pues toda ella queda accionada en virtud del juego recíproco de la coordinación y descentralización.

FEUER ha utilizado esta institución para adentrarse en el estudio de los órganos administrativos internacionales. La asistencia técnica actúa merced a dos tipos de órganos: los deliberantes y los que él califica de servicios administrativos. A los primeros corresponde una acción de control, que se ejerce sobre la actividad de los servicios administrativos. Estos últimos tienen una función de control sobre la administración interna, y una labor consultiva y asesora sumamente interesante. La referencia a estos tipos de órganos sirve para aludir a la distinción entre comisiones y comités, entre oficinas y comisiones.

El control internacional juega en la asistencia técnica en diversos planos. Hay un plano cuasipolítico en el cual el órgano deliberante (por lo general la Asamblea de la ONU) juzga del modo de ejecutarse el programa de coordinación. Hay un plano estrictamente técnico administrativo y que corresponde a los servicios administrativos que cuidan de asegurarse que el Estado, beneficiario

de la asistencia, cumple con sus correspondientes obligaciones. Hay, por último, un control financiero con el cual la Organización Internacional supervisa el empleo legal de los fondos consignados.

El experto es un gran protagonista en la asistencia técnica. No es un auténtico funcionario internacional, al faltarle la nota de la permanencia, de la profesionalidad, por lo cual FEUER conviene en calificarle de agente internacional. Su misión es ante todo consultiva y técnica. En su régimen jurídico se percibe el carácter híbrido de la figura, pues, punto al dato contractual (es nombrado mediante un contrato de adhesión), esta la dimensión reglamentaria, lo que justifica la aplicación analógica de normas que valen para los funcionarios internacionales.

M. AGUILAR NAVARRO

GUAITA, Aurelio: *El Consejo de Ministros*. Publicaciones de la Secretaría General Técnica de la Presidencia del Gobierno. Madrid 1959. 82 págs.

Hay temas que, pese a su singular importancia, han sido descuidados por la doctrina. Uno de ellos es, sin duda alguna, al menos por lo que se refiere a la doctrina española, el del Consejo de Ministros. «Sorprende—dice GUAITA al comienzo de su obra—el hecho de la escasa atención que, en general y hasta fecha reciente, ha merecido el tema de la organización a los cultivadores del Derecho Administrativo.» «En el mismo caso—añade poco después—se encuentra el Consejo de Ministros.»

A llenar este hueco responde la monografía de GUAITA de que damos noticia. Con sentido exacto del carácter del libro, ofrece una excelente construcción doctrinal, al mismo tiempo que da a conocer al público en general los rasgos más salientes de la institución y las disposiciones básicas que le regulan.

Después de una breve introducción para encuadrar el tema, se ocupa en los apartados siguientes de los problemas que a continuación se reseñan: El Consejo de Ministros o Gobierno; antecedentes y evolución posterior; orígenes y desarrollo del régimen actual; Composición; naturaleza y atribuciones del Consejo de Ministros; los acuerdos del Consejo, y las Comisiones delegadas del Gobierno.

Esta enumeración del temario da idea de lo completo de la obra. Si a ello añadimos los apéndices legislativos y la relación de ministros españoles después del 18 de julio de 1936, podremos comprender exactamente su contenido.

Con esta monografía, la Colección de «Estudios administrativos», de la Secretaría General Técnica de la Presidencia del Gobierno se ve enriquecida con una valiosa aportación.

J. G. P.

KORNPROBST, Bruno: *La notion de partie et les recours pour excès de pouvoir*. Prólogo de Prosper Weil. París, 1959. 393 págs.

La teoría del recurso contencioso-administrativo francés se ha construído de espaldas a las más elementales nociones de Derecho procesal. Ello explica una serie de problemas que se han planteado a la doctrina francesa, ante los cuales se ha encontrado desorientada, cuando bastaba una simple vuelta a los Manuales de Derecho procesal para encontrar, fácilmente, una solución idónea.

Si la afirmación que antecede puede aplicarse, sin reservas, a la teoría general del «contencioso-administrativo», adquiere pleno valor al referirse a lo que HAURIOU calificó de «pieza de Museo, objeto de arte delicado, maravilla de arqueología jurídica»: el recurso por exceso de poder.

Generación tras generación de administrativas franceses—y, por su influjo, gran parte de los franceses—, ha venido afirmando que el recurso por exceso de poder era un proceso hecho un acto; no se trata de un proceso entre partes, pues si bien existe un demandante, no puede hablarse propiamente de un demandado, como en los litigios entre partes. Este principio elemental implicaba importantes consecuencias en el régimen del recurso, claramente diferenciado del

llamado de «plena jurisdicción», cuyo régimen más se adecuaba al de los procesos civiles.

Durante muchos años, esta construcción del recurso por exceso de poder apenas si daba lugar a dificultades prácticas. Por el contrario, el divorcio con las más elementales nociones procesales, para nada afectaba a la vida del recurso. Sin embargo, con la reforma del *contencioso-administrativo de 1953* van a plantearse los primeros problemas serios. Pensemos, sin más, en uno de los que primero han surgido, y que no es otro que el siguiente: con la reforma, al establecer el doble grado en la jurisdicción, cabe la apelación contra la sentencia dictada en primera instancia en un recurso por exceso de poder. Pues bien, en el supuesto de que la sentencia estime el recurso, ¿quién está legitimado para interponer el recurso de apelación? Si únicamente puede apelar quien fué parte en primera instancia y en el recurso por exceso de poder no hay demandado, sino un demandante que recurre contra un acto, ¿quién ha de recurrir?

Este es uno de los tantos problemas que una defectuosa construcción jurídica plantea. Porque es indudable que una depurada técnica y unos buenos resultados prácticos no están reñidos. Nadie pretende discutir los espléndidos frutos del recurso por exceso de poder como garantía jurídica. Pero hay que admitir que los mismos resultados podían haberse obtenido con una construcción técnica adecuada.

Pues bien, frente a una caótica construcción jurídica Bruno KORNPROBST intenta poner un poco de orden, en una de las *monografías* más logradas que se han publicado en lengua francesa sobre el «contencioso-administrativo».

Llamando a las cosas por su nombre —por su nombre técnico—, ordenando instituciones con arreglo a un depurado sistema procesal, KORNPROBST ha sabido ordenar de una manera clara los problemas que el recurso por exceso de poder plantea. Casi podríamos afirmar que la obra de KORNPROBST es la primera construcción *científica* que se publica en lengua francesa sobre aquella institución, que ocupa tan importante papel en el cuadro de garantías del administrado.

Ya no se trata, como tantas veces hemos visto, de recopilar, con más o menos orden, las decisiones del *Conseil d'Etat*. Se trata de algo más. Se trata de construir sobre aquellos datos—que el autor demuestra conocer como el mejor—una verdadera teoría del recurso por exceso de poder.

La novedad del intento no podía por menos de chocar con la realista visión del administrativismo francés. El prólogo de WEIL es un claro ejemplo de la reacción de la doctrina. Pues en él, pese a reconocer las excelencias de la obra, llega a afirmar su autor que no le ha convencido. Y llega a preguntarse, ¿es por qué M. KORNPROBST ha querido ser demasiado lógico, demasiado riguroso, demasiado sutil? Quizá esta pregunta de WEIL exprese, mejor que cualquier otro comentario, lo que la obra de KORNPROBST significa en la biografía francesa sobre el contencioso-administrativo: lógica y rigor. En una palabra, sistema.

J. G. P.

LEIBHOLZ, Gerhard: *Die Gleichheit vor dem Gesetz. Eine Studie auf rechtsvergleichender und rechtsphilosophischer Grundlage*. Zweite, durch eine Reihe ergänzender Beiträge erweiterte Auflage. Verlag C. H. Beck. *München und Berlin 1959*. 266 págs.

La segunda edición de esta conocida obra sobre la igualdad ante la ley consta de dos partes claramente diferenciadas. En primer lugar una transcripción íntegra y sin variación alguna (incluso fotomecánicamente reproducida) de la primera edición de la monografía que da título al libro, que apareció en 1925 como volumen VI de la colección *Oeffentlichrechtlichen Abhandlungen* que dirigieron TRIEPEL, ERICK KAUFMANN y SMEND (págs. 13-159). La segunda parte (págs. 159 al final) comprende una serie de estudios complementarios que el autor publicó después de esa fecha alrededor del mismo tema, en concreto los

siguientes: un comentario a una Sentencia del Tribunal Federal Suizo, un escolio a la monografía principal recogiendo las críticas a la misma, publicado en el tomo doce del *Archiv d. öff. Rechts*, un comentario a la monografía de RÜMELIN sobre el mismo tema, una glosa a la jurisprudencia producida sobre la materia hasta 1930 por los Tribunales constitucionales, una ponencia al quinto *Deutschen Juristentag* de 1931 sobre el problema de si el principio constitucional de igualdad ante la ley establece o no un derecho subjetivo, y, en fin, un trabajo aparecido en 1951 sobre la igualdad ante la ley según la Ley Constitucional de Bonn. El Prólogo que encabeza esta edición constituye también un acercamiento de la tesis general de la monografía, elaborada desde la problemática de la Constitución de Weimar, a la actual situación constitucional de Bonn, glosando una serie de pronunciamientos jurisdiccionales del Tribunal Constitucional Federal, del que por cierto, el propio LEIBHOLZ es hoy uno de sus miembros más notorios.

Toda la intención temática de este estudio reside en la aplicación del principio de igualdad ante la ley al terreno de la legislación (entendida en sentido material, comprendiendo, pues, leyes formales y Reglamentos) y no sólo al de la aplicación legal, es decir en instrumentarlo como un límite sustancial que al legislador se impone restringiendo su libertad de determinación, antes que como un límite que afectase sólo a los Tribunales o a la Administración aplicando normas ya establecidas. Era esta última la forma en que el derecho público alemán anterior a la Constitución de Weimar interpretaba ese principio, en tanto que ahora el sistema de justicia constitucional que estableció esa Constitución permitía su extensión radical al legislador mismo, dando al principio una significación configuradora mucho más profunda y efectiva. Para justificar e ilustrar esta aplicación el autor se apoya de cerca en la jurisprudencia constitucional de Suiza y de EE. UU., las únicas existentes hasta el movimiento constitucional de la primera postguerra, como es bien sabido, y que con resolución habían iniciado ya ese camino de la vinculación del Legislativo por el principio de igualdad. Esta posición esencial, que en su tiempo fué polémica, ha perdido hoy algún relieve práctico, puesto que el famoso art. 1.º párrafo tercero, de la Ley fundamental de Bonn establece con toda claridad que los «derechos fundamentales» o derechos y libertades en ella declarados vinculan expresamente al legislador y por ende sin duda ninguna el principio de igualdad.

No obstante el estudio no se limita a justificar esa simple extensión, sino que partiendo de ella se esfuerza en ofrecer una construcción técnica de la vinculación a la igualdad por parte de los órganos públicos que mantiene íntegro todo su valor. Hay antes unas consideraciones de filosofía política y jurídica que no son quizá lo más estimable del libro, y en las que se establece la relación entre Democracia e igualdad, así como entre igualdad y libertad, subrayando la tendencia a la radicalización del principio igualitario. Tanto en este capítulo como en otro donde trata de la idea y del concepto del Derecho el autor sigue la tendencia idealista y específicamente neokantiana dominante casi monárquicamente en Alemania durante el tiempo en que la obra fué escrita. Para la determinación del concepto de igualdad, tras una revisión de la literatura sobre el tema, el autor fija su contenido material alrededor de la idea de arbitrariedad (Willkür); el principio de igualdad ante la ley implicaría la prohibición de normas arbitrarias. Arbitrario es lo contrario de razonable y jurídicamente lo opuesto polarmente a la justicia. Utiliza a este efecto la conocida jurisprudencia constitucional americana sobre «reasonableness». Define en definitiva la igualdad ante la ley como aquella actuación no arbitraria, según la respectiva conciencia jurídica, sobre los derechos destinados a los sujetos jurídicos por parte del Legislador y de la ejecución legal (Justicia y Administración). A notar que entre esos sujetos beneficiarios del principio de igualdad incluye no sólo las personas físicas sino también las jurídicas, y los extranjeros al lado de los nacionales.

Para delimitar luego el concepto de ar-

bitrariedad, LEIBHOLZ acude especialmente a la ciencia del Derecho administrativo replanteando el tema de las potestades discrecionales. Establece una correspondencia entre arbitrariedad y abuso de la discrecionalidad o «Ermessensmissbrauch», concepto más amplio, como se sabe, que el francés de desviación de poder. «También bajo la forma del Derecho puede llegar a entrar lo antijurídico», por lo cual se hace preciso una interpretación profunda de cada norma o cada decisión. Especialmente considera la «falta de un supuesto de hecho objetivo» y los demás vicios en los motivos, que acepta que pueden darse tanto dolosa como culposa o negligentemente, poniendo un énfasis especial en lo que llama «eliminación del elemento de la culpa en el concepto de arbitrariedad», con lo que el principio llega a afirmar una consistencia objetiva y firme. Es importante la reducción de la potestad legislativa a una simple potestad discrecional, y no a una plena libertad de arbitrio; para el autor la diferencia entre la potestad discrecional del legislador y la de la Administración o de los Tribunales es, desde el punto de vista estructural, puramente cuantitativa; simplemente su «Spielraum», su campo de juego, su ámbito de movimiento, es mayor. Esta parte concluye con la consideración de si las leyes singulares, los privilegios, la discriminación de supuestos concretos para una regulación separada, atentan o no contra el principio de igualdad. La respuesta es que no, siempre que atiendan justamente a establecer una igualdad de contenido (tratamiento desigual de lo desigual en vista de una igualdad resultante), por cuanto que es ésta la relevante y no la puramente formal de la generalización; una norma excepcional no es necesariamente arbitraria; la prohibición de actuación diferencial sobre personas, grupos u objetos debe entenderse sólo referida a relaciones determinadas y concretas, no en otro caso.

Trata seguidamente de la protección del principio de igualdad, comenzando por el problema de si puede o no tal principio ser configurado como un verdadero derecho subjetivo. Concluye que sí, frente a la posición de JELLINEK que había aceptado sólo su naturaleza de derecho reflejo. Distingue la garantía del individuo frente a la aplicaciòu legal y frente a la legislación. Tiene un capítulo especial para la aplicación de la doctrina del estudio al derecho austríaco y concluye con una última parte dedicada al problema de la igualdad de los Estados en el Estado federal que no tiene para nosotros especial interés.

Este interés nuestro está en relación con el conjunto de esta obra, y aparte de su indudable valor general, sobre todo en un punto, a mi juicio, al cual me refiero ya en un trabajo que se publica en otra parte de esta misma REVISTA. Es concretamente el de nuestro recurso contencioso-administrativo directo contra Reglamentos. Si en nuestro ordenamiento no existe un recurso en defensa de la constitucionalidad de las leyes (aunque la llamada Ley de Principios del Movimiento parece anunciarlo), tenemos ese otro recurso contra Reglamentos, en el cual puede y debe hacerse valer, sobre cualquier intento de achatamiento de su técnica, los principios jurídicos materiales del ordenamiento por encima de la simple exigencia de la legalidad formal. Es así como hay que afirmar categóricamente que todos los principios declarados en nuestras llamadas leyes fundamentales, incluyendo en ellos los derechos individuales y sociales, y por tanto el principio de igualdad ante la ley, vinculan al poder reglamentario de una manera efectiva, y que la observancia de esta vinculación esencial puede y debe ser verificada a través del recurso directo contra Reglamentos. Desde esta perspectiva el interés de una investigación como la que estamos reseñando es para nosotros inmediato y directo. Incluso edificada su parte material, según hemos visto, sobre el concepto de arbitrariedad, se da la feliz coincidencia de que el precepto único de nuestro ordenamiento constitucional que se refiere a los Reglamentos, aunque sin nombrarlos, el artículo 17 del Fuero de los Españoles, prohibe justamente en la estructura del sistema jerárquico de normas la interpretación o *alteración arbitrarias* («un orden jerárquico de normas preestablecidas que no podrán arbitrariamente ser

interpretadas ni alteradas»). Este concepto de la «alteración arbitraria» no puede entenderse más que como un límite al ejercicio de la potestad reglamentaria (así como la «interpretación arbitraria» alude al plano de la aplicación legal), por donde, sin esfuerzo, sobre esta base expresa, puede introducirse toda la técnica sustancial de control que sobre el concepto de arbitrariedad intenta instrumentar técnicamente el estudio de LEIBHOLZ. Esta posibilidad es, sin duda, la más interesante que ofrece un recurso directo contra normas, la que da a éste incluso toda su significación política, posibilidad que mucho más difícilmente podría aceptarse por la vía del impropiamente llamado entre nosotros recurso indirecto (impropiamente, porque no es un recurso contra normas sino contra actos).

E. GARCIA DE ENTERRIA

LÓPEZ MEDEL, Jesús: *Teoría del Registro de la propiedad como servicio público*. Prólogo de José Alonso. Madrid 1958. 311 págs.

Hace años, desde la «Revista Crítica de Derecho Inmobiliario» (número de septiembre-octubre, 1955) al estudiar la impugnación de los actos registrales, no dudé en calificar el Registro de la propiedad como un servicio público, en la convicción de que sólo con este punto de partida podría algún día elaborarse un auténtico sistema científico sobre el Registro de la propiedad y llegarse a delimitar, dentro del llamado «Derecho hipotecario», lo que no era Derecho civil, de lo que era pura y simplemente Derecho administrativo.

LÓPEZ MEDEL, partiendo de aquella idea inicial, se ha lanzado a la construcción de una *Teoría del Registro de la propiedad como servicio público*. Al ser la primera obra sobre la materia, una gran parte de la misma está dedicada precisamente, a la demostración de la teoría inicial: que el Registro de la propiedad es un servicio público. A tal efecto, LÓPEZ MEDEL nos ofrece un logrado resumen de los distintos modos de acción administrativa y de las diversas posiciones, para llegar a la conclusión de que el Registro de la propiedad es un servicio público. En esta primera parte de planteamiento, se observa, sin embargo, una omisión importante: el no haberse estudiado con detenimiento el acto administrativo de admisión. Precisamente esta omisión explica algunas dudas que se le ofrecen al autor al abordar el problema de la calificación registral, así como al delimitar la teoría del Registro de la propiedad como servicio público.

Sentado ya la premisa de la naturaleza del Registro de la propiedad, se lanza el autor a construir el Sistema. A este respecto, hay que señalar que en la obra de LÓPEZ MEDEL no está todo lo que constituye la teoría del Registro como servicio público, ni todo lo que la obra comprende es propiamente teoría del servicio público. LÓPEZ MEDEL, demasiado vinculado a las concepciones tradicionales de los hipotecaristas, no obtiene del fecundo principio de que parte todas las consecuencias posibles. Desde un punto de vista jurídico, la teoría de un servicio público como es el Registro, ofrece una gama de problemas altamente sugestivos, que LÓPEZ MEDEL alude, sin duda por respeto a las posiciones clásicas. En este aspecto también la teoría del acto de admisión hubiese podido explicar algunas cuestiones mucho más exactamente de como resultan explicadas en los manuales de «Derecho hipotecario».

Pese a estas objeciones de principio, la obra de LÓPEZ MEDEL es digna de los mayores elogios. Al ser el primero que se ha lanzado por el camino de estudiar el Registro de la propiedad desde la perspectiva del Derecho administrativo, graves eran las dificultades que su tarea ofrecía. Y LÓPEZ MEDEL ha sabido superarlas de modo espléndido, ofreciéndonos una obra de la que necesariamente habrá de partir en cualquier futura construcción doctrinal sobre el servicio público.

J. G. P.

MERCADER RIBA, Juan: *La organización administrativa francesa en España*. Congreso de la Guerra de la Inde-

pendencia y su Epoca. Institución «Fernando el Católico» (C. S. I. C.) Zaragoza 1959. 24 págs.

Se trata de la quinta Ponencia del «II Congreso Histórico Internacional de la Guerra de la Independencia y su Epoca», celebrado en Zaragoza en la Primavera de este año. Se ofrece en el trabajo un resumen del estado actual de la investigación sobre la Administración bonapartista en España, entendiendo por tal la organizada bajo el reinado de José BONAPARTE y por las autoridades de ocupación del Ejército francés durante la Guerra de la Independencia. Inicia el estudio una exposición de los principios administrativos de la Constitución de Bayona y de la organización ministerial montada por José BONAPARTE a su llegada a España. Al propio tiempo el nuevo rey inicia las bases de una Administración territorial dividiendo a España en ocho Comisarías regias que coloca bajo el mando de notables, casi todos procedentes de los antiguos Consejos. Poco después organiza el Consejo de Estado y disuelve todos los Consejos y Juntas de nuestra vieja organización sinodiárquica. Simultáneamente dispone una serie de medidas ilustradas muy características: creación de bibliotecas, museos, Academias, Sociedades científicas, dotación de excavaciones y reparación de monumentos.

El sistema entra en crisis en cierta manera por la intervención directa de NAPOLEÓN, que estimando ineficaz la Administración de su hermano crea, el 8 de febrero de 1810, cuatro Gobiernos particulares en las provincias del Ebro (Cataluña, Aragón, Navarra y Vizcaya) que encomienda a sus jefes militares, y que administran bajo su mando directo y el de sus ministros, prescindiendo de los de su hermano. Posteriormente, NAPOLEÓN extiende a Castilla y provincias cantábricas este sistema. José BONAPARTE y su Gobierno reaccionan enérgicamente mediante el Decreto de 17 de abril de 1810, que dividió España en 38 Prefecturas y 111 Subprefecturas, división que conocíamos por un anterior estudio de MELON en la revista «Estudios geográficos», XII. En este mismo Decreto se erige la organización prefectoral, con el prefecto («magistrado encargado del Gobierno civil, de la vigilancia sobre la percepción de rentas y de la Policía general»), el Consejo de Prefectura y la Junta General. Se sabe muy poco de la actuación real de esta estructura territorial; importante que Javier DE BURGOS desempeñó la Suprefectura de Almería, iniciándose así directamente en las técnicas administrativas napoleónicas, que más tarde impondría definitivamente. Las municipalidades se organizan sobre el corregidor o alcalde y Junta municipal.

El único punto donde se conoce con alguna exactitud el funcionamiento de esta máquina administrativa, es Cataluña. NAPOLEÓN, que no ha abandonado el designio de anexionarse el Principado, divide a éste, en 1812, en cuatro Departamentos: Montserrat, capital Barcelona; Ter, capital, Gerona; Bocas del Ebro, capital Lérida, y Segre, capital Puigcerdá. Llegan a Cataluña funcionarios especializados, casi todos del *Conseil d'Etat*, incluso dos consejeros de Estado, a quienes se asigna el título de Intendentes, y que se superponen a las Prefecturas imperiales atribuyendo a cada uno la supremacía sobre cada dos de ellas. El estudio concreta la actuación de estos agentes, la organización de sus servicios, el rendimiento concreto de sus actuaciones, que fué «brillante y eficaz».

Fuera de Cataluña también la autoridad del rey José fué discutida por los mariscales de su hermano, que se entregaron por su parte a una obra administrativa que en algún caso fué importante, como el de SUCHET en Aragón y Valencia.

El trabajo concluye con una alusión genérica a los aspectos económicos de la Administración bonapartista, y especialmente con los problemas del bloqueo continental, con la hacienda y la desamortización, con la acción cultural. Concluye afirmando «que nuestro conocimiento de la Administración bonapartista en España es todavía muy imperfecto para poder sentar sobre él afirmaciones definitivas» y prometiendo el autor ulteriores investigaciones.

La exposición es perfectamente ilustrativa de la materia, refiriendo además los pocos estudios sobre aspectos con-

cretos de la misma en que se apoya. Era esta una puntualización necesaria de un tema esencial de nuestra historia administrativa, aunque quizá demasiado escueta para nuestra curiosidad. Confiamos en que el autor nos ofrezca pronto una exposición más pormenorizada, así como que sus investigaciones permitan conocer más detalles de este cuadro histórico, que en sus líneas sistemáticas, tal como este estudio nos lo presente, es ya de un interés excepcional.

E. GARCIA DE ENTERRIA

OLIVEIRA PENA, Paulo Camilo de: *Introduçao ao Planejamento na Administraçao Publica*. Cuaderno número 3 de Estudos Economicos, Politicos e Sociais, año 1959. Faculdade de Ciencias Economicas da Universidad de Minas Gerais. Brasil.

La fortuna súbita de ciertas palabras, según frase de LEBRET, no es resultado del azar. Cuando una fracción más o menos importante de la humanidad se enfrenta con problemas vitales, procura dar las expresiones que mejor traduzcan su mal, su necesidad y su esperanza. El planeamiento es una de esas palabras, cuyo mensaje cargado de esperanzas y de dinamismo ya ha provocado incluso la cristalización de violentas pasiones políticas. Es indudable la importancia que hoy tiene el término dentro del campo de la Administración pública y más concretamente dentro del panorama general de la reforma administrativa. No obstante interesa caracterizar el planeamiento y diferenciarlo de las nociones que le son próximas y con las cuales frecuentemente se confunde. El planeamiento no es previsión en sentido estricto, ésta es parte de aquél simplemente, tampoco debe confundirse planeamiento e intervención económica del Estado y no es lo mismo planeamiento que programación y por último hay que llevar a cabo una sutil distinción entre planeamiento y plan, ya que éste designaría el resultado concreto de la decisión de planear, mientras que aquél se concreta precisamente a través del plan.

Siguiendo a MUÑOZ AMATO podría definirse el planeamiento como «la formulación sistemática de un conjunto de decisiones, debidamente integrado que determina los propósitos de una empresa o los medios para alcanzarla». El autor siguiendo la postura de BETTELHEIM distingue dos métodos o modos de concebir un esquema de estudio del planeamiento. Uno de carácter empírico, partiendo del análisis de las diferentes tentativas de planeamiento a fin de alcanzar una concepción teórica del problema, y otro de carácter deductivo, consistente en fijar en primer lugar una especie de teoría pura del planeamiento. OLIVEIRA PENA adopta una postura ecléctica y cree que es precisamente de la combinación de los dos métodos indicados de la cual se puede obtener un provechoso estudio del planeamiento.

Justificado así el estudio de la cuestión pasa el autor en los sucesivos capítulos a analizar la necesidad del planeamiento, las fases de su proceso como técnica que es el planeamiento y los objetivos económicos y sociales del Estado contemporáneo, el condicionamiento de los objetivos del Estado por la reforma de sus estructuras y por último las limitaciones y posibilidades del planeamiento en la Administración Pública.

El crecimiento del progreso económico y social a través del planeamiento está dificultado por una serie de limitaciones que la experiencia constata, tornando aun más compleja la tarea que pretende llevar el Estado para alcanzar sus objetivos. Así cabe señalar dificultades técnicas relacionadas principalmente con el «cuándo, dónde y cómo» debe el Estado intervenir con su política propulsora. En consecuencia es preciso estar en poder de una organización, de una técnica y de un personal perfectamente en condiciones de realizar los trabajos exigidos. No hay que olvidar tampoco las dificultades de tipo político en estrecho contacto con las técnicas ya apuntadas y que deben ser vencidas simultáneamente. De ahí la necesidad de estudios previos y de la realización de un plan detallado de acción. Si esto se logra, el planeamiento asegurará a la

Administración Pública elementos poderosos de convergencia en la acción, de control y de coordinación consiguiendo un mayor rendimiento de los servicios a más de constituir, como afirma LASKI, un «punto de apoyo de las transformaciones políticas, económicas y sociales que permitirá a los pueblos alcanzar las más elevadas metas de su actividad creadora».

A. DE JUAN ABAD

ONOFRI, Rino: *Il controllo dei costi e il bilancio funzionale nella pubblica amministrazione*. Scuola di perfezionamento in scienza amministrative. Università di Bologna. Zanichelli Editore. Bologna, 1958. 88 págs.

El presente volumen recoge, reelaboradas, la serie de lecciones que el autor expuso en el primer curso de formación de funcionarios de la carrera directiva del Ministerio del Tesoro, en la Escuela de perfeccionamiento en Ciencias Administrativas, de la Universidad de Bolonia. Es curioso señalar cómo la Universidad de Bolonia, pródiga en famosos iusprivatistas cuando el Derecho privado era el sustratum del mundo jurídico, no haya quedado hoy atrás y organice esta escuela en época de notable incremento del Derecho público. Pero sí es interesante la existencia de esta escuela, merece ser resaltado el hecho de que se halle directamente vinculada a una Universidad, y que sea dicha Universidad encargada ella misma de seleccionar sus propios docentes, la que organice en tal escuela diferentes cursos según la cualificación de los alumnos.

Conocida es la influencia de la técnica administrativa norteamericana sobre la moderna ciencia de la Administración. Precisamente el libro que nos ocupa realiza un detallado examen del *performance budget*, presupuesto funcional o presupuesto por programas, como lo llaman otros, que fué utilizado por primera vez en Estados Unidos en 1949. Dicho presupuesto viene definido, como un tipo de presupuesto de previsión de los entes públicos, dirigido principalmente a poner de relieve: 1.°) las funciones a realizar a través de los compartimentos financieros; 2.°) la totalidad de la actividad a desarrollar, y 3.°) el costo de los servicios y de las funciones del ente de que se trate.

Partiendo de este concepto, podemos comprender mejor el contenido del libro, que el autor desarrolla a lo largo de siete capítulos en que se va ocupando de: 1.°, El control de los costes; 2.°, El análisis de los costes; 3.°, La publicidad de los costes; 4.°, La valoración del rendimiento; 5.°, La medida de los tiempos de trabajo; 6.°, El presupuesto funcional, y 7.°, Las aplicaciones del control de costes y del presupuesto funcional.

El autor señala cómo uno de los méritos importantes de dicho presupuesto, es el que ayuda a crear una «conciencia de costes», esto es, hacer surgir en los encargados de los oficios públicos la opinión de que la economicidad en los costes es algo fundamental para el buen desarrollo de la labor de la Administración. Creo que hay que resaltar la distinción entre gastos y costes, fundamental para comprender las principales ideas del libro. La historia nos demuestra que cuantas menos funciones realiza la pública Administración, cuanto menor es el gasto público, mayor es el coste a que esas funciones se realizan. Las Administración públicas, por una serie de circunstancias, han aumentado considerablemente el volumen de sus gastos. Ello no obsta a que el costo de producción de los servicios mantenidos deba ser lo más bajo posible. El autor se suma a la interesante corriente que propugna en este aspecto la adopción por las Administraciones públicas de criterios provenientes del campo de la empresa privada.

Quizá una de las ventajas más interesantes del presupuesto funcional es lo que supone en cuanto a la desconcentración de las funciones presupuestarias. Se exige información concreta sobre datos y programas referentes a los servicios integrados en el presupuesto y, por eso, para proporcionar los datos y detalles, los distintos servicios deben tomar parte activa. Parte activa, que se traduce en un presupuesto preventivo en que se señalan con minuciosidad la entidad

de la función que debe realizar cada servicio y el coste de que cada uno de éstos ha de ocasionar. Se da entrada también a una serie de magnitudes desconocidas en los presupuestos tradicionales.

Pero si en ciertos sectores pueden valer los criterios de organizaciones privadas, no en todo caso. Así cuando al hablar del control de costes habla el autor de las características que el mismo presenta, señala cómo no vale la distinción de las haciendas privadas en que los costes administrativos vienen considerados como costes auxiliares. No, porque en costes administrativos las materias primas u otros conceptos importantes de la contabilidad privada generalmente no tienen importancia, sino que lo fundamental es el elemento humano. De ahí, que al examinar la valoración de los rendimientos, en el capítulo IV, dé tanta importancia a los programas de trabajo. Y esto, se ha de reflejar en el presupuesto funcional en el que se debe concretar con todo detalle cuál se supone ha de ser el monto del coste de trabajo de cada departamento o servicio. Por lo mismo, al hablar de la valoración del rendimiento, destaca la importancia del factor tiempo. Si en el trabajo administrativo tiene importancia fundamental el trabajo personal, no puede prescindirse de considerarlo a lo largo de la dimensión tiempo. Al hablar de la medida de los tiempos de trabajo —capítulo V—, se señala cómo no es fácil establecer una unidad de trabajo y por ello hay que recurrir a la medida del tiempo de trabajo. Y retornamos al presupuesto funcional, ya que una de las valoraciones que debe incluir es la del trabajo que el personal del servicio debe de realizar en el período de tiempo determinado. Y aun con la provisionalidad que un presupuesto preventivo puede proporcionar, el dato es por demás interesante.

El hecho es que a partir de la última guerra mundial va tomando incremento en el sector público—claro está que en las empresas públicas lo había tomado anteriormente dada su similitud con las privadas—la deseada *conciencia de costes* y se han realizado numerosos intentos para conseguir una economicidad del costo público. El autor—en el capítulo último—indica cómo se han realizado con éxito en Italia experimentos aislados. Así, entre otros, se averiguaron el costo de la imposición tributaria, el costo del juego de la lotería, el de la Administración de Correos e igualmente han sido hallados los costes medios que ocasionan al Estado un escolar y un preso. No hay que resaltar la importancia de estas averiguaciones y las posibilidades que abren no sólo en pro de una racionalización de los órganos administrativos sino también en el sector de la contabilidad del Estado que cada día va tomando más incremento (1).

El libro se mantiene en una esfera discreta, dentro de lo que corresponde a una obra de tipo expositivo y de información, en la que el autor la mayoría de las veces no se define sino que se limita a exponer las direcciones dominantes.

LORENZO MARTIN-RETORTILLO

RODRÍGUEZ VILLAMIL, José María: *Legislación del Impuesto de Derechos Reales y sobre transmisión de Bienes*. Cuarta edición. Madrid 1959. 582 págs.

Don José María RODRÍGUEZ VILLAMIL, con ese impulso tesonero, más propio de un joven abogado del Estado, que de un hombre que alcanza la plena madurez, publica la cuarta edición de su libro intitulado *Legislación del Impuesto de Derechos reales y sobre transmisiones de bienes*, el impuesto más jurídico de los establecidos por la Hacienda española, y que trata de tributar la riqueza gravada por derechos reales, transmitida por actos *intervivos o mortis causa* y cuantos negocios jurídicos imponga un cierto lucro o bienestar para algu-

(1) No hace mucho ha sido propugnado en Italia la inclusión de una Cátedra de Contabilidad del Estado, dentro de los planes de estudio de las Facultades jurídicas y económicas. Vid.: PANCIERA: *L'Insegnamento della contabilità di Stato nell'ordinamento superiore*, en «Stato Sociale», II, n. 7, 1958.

nos de los intervinientes, por lo que el tributo es más fácil de soportar, si bien fuese deseable una mayor benignidad en las sucesiones directas, en la que los padres y ascendientes tanto se sacrifican por los causahabientes, con lo que se evitaría el fraude que suelen ocasionar los titulares de grandes patrimonios inmuebles o mobiliarios; con más daño si cabe para el Tesoro, los tipos impositivos actuales, que si se desgravasen las sucesiones directas, pues se obviaría sin duda, la simulación de adjudicaciones de propiedad o la transmisión de bienes intervivos.

El señor RODRÍGUEZ VILLAMIL sigue en su obra un método exegético o de comentario del articulado del Reglamento del impuesto de 15 de enero de 1939, siendo la estructura del libro la siguiente: transcripción de la Ley y Tarifa General del Impuesto; comentario exegético (como acabamos de expresar) del Reglamento, con anotaciones y aclaraciones de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal Económico-Administrativo Central; un «Apéndice con tabla indicadora del capital que corresponde a un peseta de pensión anual, desde las edades que se indican hasta el fallecimiento del pensionista, computado por la tabla de mortalidad R. F. e interés de 3,25 por 100 bases de cómputo del Instituto Nacional de Previsión; varios formularios para la gestión por los particulares de la liquidación del impuesto de Derechos reales; un sumario alfabético de las disposiciones (yo diría de materias o problemas) contenidas en el Libro comentado»; y el «Indice» sistemático de materias.

Falta el Apéndice de correspondencia entre el articulado de la actual legislación y la anterior, que tiene insertado en alguna de sus primeras ediciones del libro, y si bien la correspondencia sea más sincronizada entre la Ley y el Reglamento de 7 de noviembre de 1949, respecto a la vigente Ley (texto refundido de 21 de marzo de 1938 y el Reglamento de 15 de enero de 1959), que respecto de las anteriores legislaciones entre sí, siempre sería interesante cotejar el articulado de las disposiciones vigentes con el de las derogadas, ya que no se corresponden en una misma numeración, pues la innovación de cuestiones y puntos de vista hace introducir textos articulados en la nueva legislación, y consiguientemente suscita una falta de sincronización de ambos articulados.

Haremos punto final recomendando la utilidad de la obra, no sólo para abogados en ejercicio, y para liquidadores, jueces y magistrados que tengan que aplicar la Ley en la Tarifa y el Reglamento del Impuesto de Derechos Reales, sino para los particulares en general, interesados en negocios de transmisión de bienes y derechos reales.

S. ALVAREZ GENDIN

ROUVIERE, Jacques: *Les jurisdictions administratives et le recours en cassation.* Prólogo de Raymond Odent. París, 1958. 276 págs.

No ha faltado quien—como LIETVEAUX—ha hablado de que asiste a «la agonía del recurso de casación». Frente a esta afirmación se levanta ROUVIERE aduciendo hechos evidentes. Uno de ellos —quizá el más expresivo—sea la mutación del ámbito del recurso, motivado sobre todo por la creación de nuevos y numerosos organismos jurisdiccionales sometidos al control del Consejo de Estado. De aquí que uno de los más delicados problemas que plantea el recurso de casación sea delimitar las Jurisdicciones sometidas al Consejo de Estado por vía de casación, al que el autor dedica el capítulo II de su monografía (páginas 49 a 150), que constituye casi la totalidad de su primera parte.

Después de delimitar el ámbito del recurso, el autor dedica la segunda parte al estudio de su régimen jurídico.

Siguiendo la línea tradicional de los autores franceses al tratar del contencioso-administrativo, ROUVIERE ofrece un estudio que, si no destaca por su originalidad, puede al menos calificarse de completa visión del recurso de casación en materia administrativa. Su lectura permite conocer el ámbito, características y régimen de esa pieza original del contencioso-administrativo francés que es el recurso de casación.

J. G. P.

SERRANO GUIRADO, Enrique: *Las relaciones humanas en la seguridad social*. Madrid 1959. 71 págs.

Esta publicación recoge la conferencia pronunciada por su autor en Barcelona en el acto conmemorativo del LI Aniversario de la promulgación de la Ley fundacional del Instituto Nacional de Previsión.

Después de realizar unas precisiones terminológicas, que sirven para matizar el concepto básico de la disertación, se dedica una primera parte del trabajo a los aspectos genéricos del problema de las relaciones humanas. Después de sentar la premisa de la concepción del hombre como «ser menesteroso de relación» se examinan las diversas formas de estas relaciones, a la luz de las investigaciones más recientes de la Ciencia sociológica; así como los caracteres que presentan en las nuevas estructuras sociales. Es así como se descubre que las nuevas estructuras de la sociedad actual han quebrado el sistema tradicional de relaciones humanas. «De la misma manera—observa SERRANO—que las ciencias nuevas exigen nueva metodología, los nuevos hechos sociales y las nuevas estructuras en las cuales se cumplen esos hechos, exigen un nuevo sistema de categorías de concepción de las relaciones humanas» (pág. 27). Y es esta observación fundamental la que va a servir de base a la justificación de todo intento de comprender los fenómenos más recientes y las exigencias que la nueva seguridad social impone. «Es evidente—añade todavía—por ejemplo, que la estructura de la asistencia médica en el régimen clásico burgués consiste en un peculiar sistema de relaciones en relación situacional. La asistencia médica en los regímenes de la seguridad social consiste en *otro* sistema de relaciones bien diferente.»

Se comprende, por lo anterior, que el autor se preocupe de determinar cuál sea el impacto de las nuevas estructuras sociales sobre las formas naturales de relación. A tal fin, distingue entre los efectos negativos y efectos positivos o favorables. Cabalmente las relaciones humanas pueden ser—sobre todo si se las infunde el necesario espíritu cristiano—el correctivo que dé calor y humanidad a las modernas técnicas de planificación necesarias en la sociedad moderna.

La segunda parte del trabajo consiste, como puede presumirse, en la aplicación de las anteriores ideas al plano de la seguridad social. En este terreno conviene recordar cómo las discusiones que estaban sobre el tapete en los tiempos en que el Instituto Nacional de Previsión se creara, han dejado de ser de principio para convertirse en puras discrepancias sobre los medios instrumentales de la seguridad social: régimen de financiación y régimen de organización y gestión, por ejemplo. Hoy en la total actividad planificadora del Estado, la seguridad social es uno de los más importantes capítulos del programa y la cuestión de las relaciones humanas alcanza en ella «una más alta, noble y humana significación». Esto se debe, a juicio del autor, a que «de todas las organizaciones sociales *inventadas*, la de la seguridad social es la que más liga al hombre a sus vivencias entrañables de un modo inexorable»: el contraer matrimonio, el advenimiento de los hijos, el abandonar la vida del trabajo, o en caso de enfermedad.

Es por esto por lo que interesa precisar las condiciones y posibilidades de las vías de relación en la seguridad social. Y a tal respecto conviene distinguir: 1) las relaciones internas entre la organización y sus miembros, por cuanto la organización interna del servicio es el presupuesto básico para su eficaz funcionamiento; 2) las relaciones externas de la organización y sus miembros con las empresas y los asegurados beneficiarios; donde el autor sienta con carácter axiomático «el principio de que los regímenes de seguridad social deben ser gobernados por los propios asegurados, sin que esto excluya la también necesaria intervención de sectores vitalmente interesados, tales como el empresarial, el cuerpo médico, los expertos, etcétera.» (pág. 64); 3) relaciones motivadas por la pretensión de relación individual o colectiva de las empresas y de los beneficiarios en las organizaciones de la seguridad social y con los servidores de las mismas.

Lo que se ha dicho ilustra suficiente-

mente sobre la densidad de pensamiento de esta pequeña publicación, sólo explicable si se tiene en cuenta la vertiente universitaria del autor, hoy Subdelegado general de Seguros del Instituto Nacional de Previsión, y un notorio ejemplo, *por tanto—entre los muchos que podrían* citarse—de lo beneficiosa que resulta —tanto para una como para otra—la alianza de la teoría y la práctica en una misma persona.

F. GARRIDO FALLA

TOURDIAS, Maurice: *Le sursis à exécution des decisions administratives*. Prólogo de J. M. Auby. París, 1957. 230 págs.

La monografía de Maurice TOURDIAS figura con el número X en la Biblioteca de Derecho público que dirige Marcel WALINE.

La misma se mueve en la línea tradicional del administrativismo francés al estudiar contencioso-administrativo. Siguiendo esta línea, o la doctrina extranjera no cuenta para nada, y si bien en un apéndice de diez páginas se hace referencia al Derecho comparado, la referencia se limita a cinco partes: Gran Bretaña, Estados Unidos, Bélgica, Grecia y Egipto, utilizando una información de segunda mano, a través principalmente de obras francesas.

Sin embargo, la obra es sumamente valiosa para conocer al detalle el régimen jurídico de la suspensión de los actos administrativos en Derecho francés, en el que tan importantes innovaciones introdujo la reforma del contencioso-administrativo de 1953.

Con el lógico punto de partida del carácter no suspensivo de los recursos ante la jurisdicción administrativa—del que ofrece un breve pero completo estudio—TOURDIAS se enfrenta con esta importante medida de garantía que es la suspensión frente a la perspectiva de la ejecutoriedad del acto administrativo.

La obra está dominada por un sentido práctico. Ello no es de extrañar si tenemos en cuenta la condición del Consejero del Tribunal de Limoges que ostenta TOURDIAS, encargado a su vez de clases prácticas en la Facultad de Derecho de Burdeos.

J. G. P.

II.-REVISTA DE REVISTAS

Revista Internacional de Ciencias Administrativas

Vol. XXV, núm. 2, 1959.

Dedica este número la Revista, de manera íntegra, al estudio y análisis de la República Federal Alemana y de su actual sistema de Derecho administrativo. Señalaremos los principales temas tratados.

WERNER, Fritz: *Remarques sur les tendances nouvelles du droit administratif allemand* Págs. 137-142.

Para exponer estas nuevas tendencias es preciso analizar las relaciones del Derecho Administrativo con el nuevo Derecho Constitucional. Igualmente se halla influido por la nueva concepción del Estado, no olvidándose que la actual República Federal alemana es un Estado de Derecho, pero también es un Estado Social, lo que acarrea importantes consecuencias desde el plano de la Administración.

La evolución del Derecho Administrativo reposa sobre el distingo entre la Administración tradicional, «Administración de intervención» y la nueva Administración, denominada bien «de prestación» o bien «de gestión». Esta situación contiene consecuencias en el plano financiero y también en el jurídico privado. En general se advierte un ensanchamiento de la actividad administrativa que debe ir acompañada de un refuerzo de la protección jurídica de los ciudadanos, amparados plenamente por la Constitución, según las apreciaciones del profesor WERNER, presidente del Tribunal Administrativo Federal.

PETERS, Hans: *La conception de la décentralisation administrative.* Páginas 150-154.

Uno de los principios más importantes de la organización administrativa de la República Federal Alemana es el de la descentralización. Se señalan como argumentos a su favor, el que se revela útil para los ciudadanos, que permite una mejor estructuración social del Estado, y en fin que se pueden tener mejor en cuenta las particularidades locales.

La Administración alemana conoce la descentralización territorial. Los Länder se subdividen en Departamentos (Regierungsbezirk), circunscripción (Kreis) y municipios (Gemeinde), y a veces en agrupaciones de municipios (gemeinde verband), cada división con autonomía más o menos limitada. Pero también se conocen y aplican las más modernas técnicas de Administración descentralizada funcionalmente. De otro lado la creación de personas jurídicas de Derecho Público, formando lo que se llama «corporación territorial» (Gerrbietskörperschaft) permite una descentralización independiente.

Pero no hay que olvidar que la Administración alemana comienza al nivel del Land. La tutela administrativa es ejercida como un puro y simple control de la legalidad y no puede nunca inmis-

cuirse en la libertad de iniciativa ni en la sustancia de la actividad administrativa

MORO SERRANO, Sebastián: *Carreras administrativas y ascensos en la función pública federal.* Págs. 160-166.

A pesar de los ataques dirigidos contra ella, la Función pública alemana sigue informada por el principio de carrera, aunque se deja entornada la puerta a los «outsiders» o extraños administrativos. El Reglamento de 31 de julio de 1956 sobre las carreras administrativas federales ha desarrollado los parcos preceptos que sobre la materia contenía la BBG.

Es básico, pues, cuál sea el concepto de carrera. En el Derecho alemán carrera es toda la serie de situaciones administrativas en que un funcionario podrá encontrarse desde su entrada en funciones hasta el momento en que abandone el servicio. La BBG agrupa las carreras de la Función Pública Federal en cuatro grupos: simple, medio, principal y superior. A su vez, dentro de cada grupo existen muchas clases de carreras

Así bosquejado el estudio en términos muy generales, el autor pasa después a un análisis preciso y detenido de puntos del mayor interés, tales como los de iniciación del servicio, candidatos de carrera, candidatos no de carrera, apreciación de los servicios prestados por los funcionarios y por último un esquema del sistema variado y complejo de promociones.

ULE, Carl Hermann: *German Administrative Jurisdiction.* Págs. 173-183.

La estructura actual de la jurisdicción administrativa es de creación posterior a la última guerra mundial. La jurisdicción administrativa se ejerce al nivel de la Federación y de los Länder. Se discutió bastante cuál había de ser la competencia legislativa sobre la organización de la jurisdicción administrativa, pero actualmente está unánimemente admitida la competencia federal. Esta solución no es del todo satisfactoria y hay en estudio un proyecto de reforma. La situación en la constituyente de 1949 es distinta a la precedente de la Constitución de Weimar en lo que hace referencia a la competencia de las jurisdicciones administrativas. Se admite hoy una cláusula general de competencia para las jurisdicciones administrativas salvo para las objecciones sobre expropiación forzosa por causa de utilidad pública y de la apreciación de la responsabilidad de función de los agentes públicos, las cuales quedan a la competencia de los Tribunales ordinarios.

Las jurisdicciones administrativas poseen dos grados de jurisdicción de examen de los actos administrativos no discrecionales tanto de derecho como de hecho. Su composición es variable según los Länder, y es también bastante debatida. Y por lo que toca a la organización, ésta corre paralelo con la de la jurisdicción ordinaria.

En cuanto a la admisión del recurso administrativo, afirma el autor, que en virtud de la aplicación de la cláusula general de competencia cualquier oposición a un acto administrativo puede ser objeto de la intervención de la jurisdicción administrativa. Hay también que advertir la importancia de la noción de acto administrativo como criterio de admisión de los recursos. No es fácil el bosquejar claramente este concepto. La definición de OTTO MAYER ha orientado recientemente la legislación en este punto. No obstante, se impone una interpretación amplia y de acuerdo con los principios enunciados en el art. 19, párrafo 4.°, de la Ley fundamental.

El recurso en anulación conserva su gran importancia aunque la comparte con dos tipos de acciones: las de negación de un derecho, y sobre todo la acción de ejecución. El recurso en anulación ataca la ilegalidad de un acto mientras que una acción en ejecución se dirige a la obtención de una prestación positiva de la Administración. Para introducir una acción el interesado debe justificar la necesidad de protección legal y el estar interesado en la acción. No cabe pues la acción «popular» que autorice a cualquier persona para introducir una acción contra un acto vicioso.

El procedimiento de primera instancia termina con una sentencia salvo en el caso en que la causa sea zanjada de otra forma (retiro del acto impugnado, acuerdo amistoso, desistimiento, etc.). El procedimiento puede ser objeto de recurso ante la jurisdicción superior y la decisión de esta última puede llevarse ante el Tribunal Administrativo Federal que es instancia de revisión por violación del Derecho federal o vicio de procedimiento.

La eficacia real de la protección jurídica se completa al admitirse un efecto suspensivo al recurso en anulación, excepto en materia fiscal. Por último, en lo referente a los medios coercitivos de ejecución en manos del juez no se halla reglamentado en la legislación actual sobre procedimiento pero lo estará en la legislación futura.

BACHOF, Otto: *Special Administrative Tribunals*. Págs. 184-192.

Estas jurisdicciones administrativas especiales tienen un estatuto semejante al de las jurisdicciones administrativas propiamente dichas. Hay algunas jurisdicciones especiales no previstas por la Ley fundamental y que, por lo mismo, son objeto de controversia.

Se ocupa el profesor BACHOF solamente de las previstas en la Ley Federal y lleva a cabo un análisis de las jurisdicciones disciplinaria, fiscal y social, en lo referente a naturaleza, composición y procedimiento.

FIEDLER, Ewald: *Administration et droit budgétaires*. Págs. 193-200.

Debido a la estructura federal del Estado, la Federación y los Länder disponen de una gestión financiera independiente y tienen presupuesto propio y soberanía financiera. Los Länder toman parte en el establecimiento del presupuesto federal por mediación del Bundesrat compuesto de miembros de sus gobiernos. En cambio, la Federación no ejerce ninguna influencia en los presupuestos de los Länder, los cuales están considerados como los principales titulares de la Administración.

Forman también parte del presupuesto federal, los presupuestos de las propiedades especiales de la Federación sin capacidad jurídica, las cuales se rigen por leyes especiales.

Dentro de los Länder, los municipios y sus agrupaciones gozan de soberanía financiera, y por último son también organismos encargados de las haciendas públicas, las corporaciones, establecimientos e instituciones de Derecho público que cumplen funciones administrativas bien en un territorio determinado, ora en un dominio específico.

La repartición de los impuestos está regulada en la Ley federal y en sus artículos 105 a 115, dando normas sobre legislación, administración y jurisdicción financiera, así como sobre los principios presupuestarios, Deuda Pública, atribuciones del Ministerio de Hacienda y Tribunal de Cuentas. Los Länder son los principales titulares de las obligaciones administrativas. Llevando a cabo un análisis conjunto de las obligaciones, se comprueba que en términos generales los servicios sociales los soporta la Federación, la defensa nacional compete exclusivamente a la Federación, mientras que los gastos de administración de justicia dependen de los Länder, quienes comparten también con los municipios los gastos de enseñanza.

En cuanto al Derecho presupuestario alemán, ha de afirmarse su gran uniformidad. Para la Federación rigen los preceptos constitucionales y el Reglamento Presupuestario del Reich de 1922, que ha sido retocado varias veces pero que no ha sido afectado fundamentalmente por la evolución de las concepciones. Hay junto a esto una serie de disposiciones especiales.

Existe un Tribunal de Cuentas Federal que controla la gestión financiera y examina las cuentas. El poder ejecutivo decidió en 1952 la creación de un «Comisario federal de la producción en la Administración Pública», con función consultiva cerca del Gobierno federal sobre todas las materias que tiendan a la simplificación administrativa. Las funciones de Comisario federal las cumple el Presidente del Tribunal de Cuentas.

Para los Länder existe un Derecho presupuestario autónomo. En general las Constituciones contienen las reglas básicas del mismo. En principio subsiste la uniformidad realizada en 1937 por la Ley del Reich sobre la gestión financiera, la rendición y comprobación de las cuentas de los Länder y que, por consecuencia, se aplica el Reglamento presupuestario del Reich de 1922. Existe en cada Länd un Tribunal de Cuentas que en grandes líneas tiene las mismas atribuciones y la misma estructura jurídica que el Tribunal de Cuentas federal

A. DE JUAN ABAD

Journal of American Administration

Vol. XI. núm. 2. Abril 1959.

KIRK-GREENE, A. H. M.: *A training Course for Northern Nigerian Administrative Officers.*

El autor, antes de iniciar su comentario sobre el desarrollo y el contenido del curso, se hace una pregunta acerca de la oportunidad o inoportunidad de la existencia de funcionarios de distrito en las zonas autónomas del Africa Occidental inglesa. Si la respuesta es afirmativa, es entonces cuando se puede hablar de la conveniencia y de los resultados de este primer Curso de Instrucción para funcionarios de Nigeria del Norte y abogar por la repetición periódica de cursos similares.

Tras una breve reseña del desarrollo de la vida administrativa en Nigeria en los últimos seis años, el autor pasa a afirmar la existencia necesaria de una plantilla de funcionarios nativos debidamente entrenados y adiestrados en sus tareas por las autoridades de la metrópoli, y que con su entrada en los cuadros de la Administración harán más efectivos los fines y las realidades del sistema del «self-government». Decisiva influencia en esta situación ha tenido la creación de la *Northern Region Public Service Commission*, en 1954.

Gracias a la iniciativa de la Comisión se celebró el primero de octubre de 1957 la apertura del primer curso de adiestramiento y enseñanza para funcionarios administrativos de Nigeria del Norte. El curso duró nueve meses, estuvo integrado por gente joven (una media de edad de 29 años) y se llevó a cabo una cuidadosa selección de los participantes. Las clases teóricas ocupaban un total de treinta y tres horas semanales, había también clases prácticas y se celebraron dos reuniones sociales y diversas excursiones. Las principales materias a estudiar en el curso fueron: Derecho (principalmente introducción al Derecho criminal inglés y análisis de las Ordenanzas de Nigeria), Finanzas, Régimen local e inglés. Hay que señalar dos aspectos interesantes en el desarrollo del curso, uno el de la inclusión entre las materias de estudio de las llamadas «técnicas administrativas»; y otro, el referente al desarrollo, muy eficaz, de un programa práctico de trabajo «sobre el terreno», es decir en los mismos centros donde después se ha de desempeñar la función pública, con consulta y discusión posterior, dentro ya del curso de los problemas con que los alumnos se encontraron en sus diversos «destinos temporales». Este contacto con la realidad duró exactamente un mes. Señalemos por fin una serie de enseñanzas de tipo práctico, tales como ingeniería, lectura de mapas, conducción de vehículos, etcétera, lo que da idea de la amplitud y generalidad de este interesante curso.

Otros cursos semejantes al descrito se han iniciado en otras zonas vecinas tales como Nigeria Occidental, pero con otras características más técnicas, ya que aquella región está más avanzada en la participación de elementos nativos en los cuadros de la Administración.

Ha sido general la satisfacción producida por el alentador resultado obtenido con este Curso y en las conclusiones recoge el autor los puntos de vista de los profesores del mismo al respecto, coincidiendo todos en que un nuevo y alentador camino se abre en el desarrollo y autonomía administrativa de estos territorios del Africa Occidental inglesa, gracias a la progresiva madurez de sus elementos nativos.

A. DE JUAN ABAD

Burocrazia

Riv. mensuali di attualitá politica e amministrativa.

Junio, 1959.—Número 6.

VIAZZI, Marco: *Formalitá e Formalismo.*

Tras una introducción general al planteamiento del tema de la distinción entre formalidad y formalismo, el autor lleva a cabo la consideración de la cuestión limitada al campo del Derecho, con particular referencia al Derecho Administrativo. El concepto distintivo entre forma y contenido se ha transferido al campo de lo jurídico donde se habla de formalidad y de sustancia, queriéndose indicar con la primera una determinada forma prescrita o utilizada para obtener determinado fin, y con la segunda se está hablando ni más ni menos que del contenido.

La acción administrativa, aun cuando se desarrolla dentro de la plena discrecionalidad debe siempre respetar determinadas formalidades, las cuales no sólo dan la «forma» a los actos particulares sino que además constituyen la condición esencial para que el acto de que se trate pueda tener eficacia práctica. De ahí la distinción dentro de la teoría del acto administrativo y al hablar de su contenido, de un contenido natural que individualiza y caracteriza el acto, un contenido implícito, que se comprende en el acto en cuanto la ley establece que todos los actos de ese tipo deben contener una cláusula prescrita obligatoriamente y un contenido eventual que hace referencia a aquellas cláusulas no prescritas que pueden ser introducidas facultativamente por el sujeto que manifiesta su voluntad. En cuanto a la forma los actos administrativos pueden diferenciarse en formales, para los cuales se ha prescrito una determinada forma sin la cual no son válidos, y no formales, para los cuales no se prescribió ninguna forma taxativa. En definitiva esta última distinción no es más que una adaptación de la teoría del negocio jurídico en Derecho privado al campo del Derecho público, y de su distinción entre negocios jurídicos solemnes y no solemnes.

Lo cierto es que la forma tiene una gran importancia en el campo del Derecho Público, importancia que aumenta y es más necesaria cuanto mayores sean las consecuencias jurídicas del acto que de la Administración emana.

La formalidad jurídico-administrativa puede distinguirse del modo siguiente. Formalidad primaria, que hace referencia al acto en sí y puede ser condicionando su validez y constituyendo la base de su perfección y de su legitimidad. *Formalidad secundaria, que hace referencia* a la manifestación de voluntad de los terceros, la cual para tener eficacia debe declararse según la formalidad prescrita para el acto de que se trate. Formalidad obligatoria, cuya conservación es necesaria para la eficacia del acto. No obligatoria, que puede ser omitida sin que por ello sufra la validez del acto. Inderogable, que está taxativamente prescrita por la Ley, y subsanable, cuya falta no impide la validez y el acto de que se trate puede ser regularizado. Formalidad constante u ocasional, principal o accesoria. Quedan así bosquejados los distintos tipos de formalidad administrativa.

Termina el autor advirtiendo el peligro de un abuso de la formalidad que la haría degenerar en el formalismo y aconseja que la formalidad esté siempre en consonancia con las exigencias de las relaciones entre el ente público y los administrados, de donde se deduce que la formalidad administrativa debe seguir los movimientos de la Historia y adecuarse a las necesidades intrínsecas del momento.

SCIAMARELLI, Giovanni: *Contro le illegittimitá dei provvedimenti amministrativi.* Págs. 203-207.

Por un autor autorizado se ha denominado el «recurso de la pobre gente» al interpuesto ante el Jefe del Estado contra la ilegitimidad de las disposiciones administrativas, que lesionan intereses legítimos, que incurren en abierta violación del principio de equidad. Tal definición encuadra si se analiza la reciente disposición dictada por el Minis-

terio de Finanzas italiano con fecha octubre de 1958.

Es de todos bien sabido que la Administración en su cotidiana actividad puede emitir actos y disposiciones que después han de invalidarse, las causas de esta invalidación son diversas y de todos bien conocidas, pero el autor prescinde de ellas y centra su estudio en el muy poco equitativo sistema de jubilación adoptado para los funcionarios de la administración financiera italiana, jubilación que tiene lugar sin haber cumplido los 40 años de servicio en las condiciones generales que marca la Ley de funcionarios vigente. Desde octubre de 1958, se han producido una gran cantidad de recursos extraordinarios ante el Jefe del Estado, Presidente de la República, presentados en el Ministerio de Hacienda, por funcionarios pasados a la jubilación forzosa por el mero cumplimiento de los sesenta y cinco años de edad, sin posibilidad de prolongar su estancia al servicio de la función pública —cumplidos los requisitos especiales que para ello exige la Ley—hasta completar los cuarenta años de servicio. La disposición que comentamos tiene un carácter depurativo, si se piensa que está dirigida a la gran masa de combatientes, los cuales, a causa de la primera guerra mundial fueron obligados por las circunstancias de servicio a la Patria a entrar tarde al servicio de la Administración. Tras un análisis detallado de la cuestión y de los artículos de la Ley general de funcionarios y una crítica de los mismos se llega a la conclusión de que tal disposición del Ministerio de Finanzas es recusable; *a)* por exceso de poder, *b)* por violación e interpretación errónea de los artículos de la Ley general de funcionarios que se señalan, *c)* por falta de justa causa, etc.

En apoyo de lo anterior se cita una sentencia del Tribunal de Cuentas italiano en que se declara la ilegitimidad de una disposición emanada del Ministerio de Comunicaciones en la que se trataba del límite del servicio (40 años) que *mutatis mutandis* puede aplicarse a la que nos ocupa referida al límite de edad (65 años). Procede por tanto el trámite y resolución favorable para los funcionarios de los recursos interpuestos y se aconseja un procedimiento en lo sucesivo que respete la posición del personal entrado tarde al servicio de la Administración y que confiera a la Administración la facultad de actuar discrecionalmente y siempre caso por caso y con la debida objetividad en el dictámen y puesta en marcha de disposiciones de este género en que se respeten y protejan los intereses legítimos de los funcionarios públicos en situación de jubilación.

A. DE JUAN ABAD

Il Politico

Università degli Studi di Pavia.

Anno XXIV, núm. 1, 1959.

MEYNAUD, Jean: *Administration et potilique en France*. Págs. 5-32.

¿Hasta qué punto es cierta la opinión común de que la debilidad política y la inestabilidad ministerial francesas han motivado el fortalecimiento de la administración y sus repercusiones políticas? La tesis del autor es que hay ciertas tendencias, no absolutamente desinteresadas, que exageran el fenómeno para difundir de Francia la idea de un país en manos de una tecnocracia funcionarial, lo cual es fundamentalmente erróneo. Los administradores son auténticos «servidores» de los políticos siempre que éstos expresen su voluntad y el sentido de su actividad con claridad y determinación. Una intervención directa en los asuntos políticos la adoptan tan sólo cuando los órganos responsables se muestran en duda e irresolutos.

Otro problema es el saber qué criterios siguen en estos últimos casos los funcionarios en papel de políticos. El autor, marcadamente optimista, estima que la noción de interés público, aun si puede revestir características discutibles, es también la que guía al funcionario en la mayor parte de los casos.

Es cierto, sin embargo, que la libertad política de que gozan los funcionarios franceses ha incrementado la permeabilidad entre una y otra esfera del

gobierno—lo que no deja de plantear dificultades cuando el funcionario está afiliado a credos marcadamente disolventes como el comunista—. A la luz de los recientes acontecimientos franceses, parece lo más probable que en la Quinta República el papel de los funcionarios vaya aún más en alza, pero no así su intervencionismo político desde el momento que la mayor estabilidad y las más amplias facultades del Ejecutivo garantizan una continuidad y una seguridad más prolongadas en los miembros del Gobierno. Cabe incluso el peligro de que lejos de «administrativizar la política» se vaya a una «politización de la administración», igualmente peligrosa; porque si malo es pretender que los altos funcionarios han de ser simples administradores sin papel político alguno, peor es transformarlos en «seguidores» políticos sometidos al inexorable movimiento cíclico del sistema de despojos.

ABRAHAM, Henry J.: *The Presidency in the United States: an explanation*. Págs. 120-130.

Es más interesante, a través del análisis constitucional que de la institución presidencial norteamericana hace el autor, deducir las repercusiones que sus actuales características tienen en el régimen jurídico administrativo del país, que analizan las conclusiones tendentes a demostrar lo demasiado sabido, es decir, la importancia actual del Presidente en los Estados Unidos. La manifestación principal de esa asunción de facultades que se ha verificado en su persona se encuentra en el verdadero traspaso del poder legislativo a manos del ejecutivo, por un lado a través de la cristalización de una legislación cada vez más genérica e incorrecta en decretos y reglamentos del ejecutivo. Por otro, en la posibilidad de concluir acuerdos con potencias extranjeras a espaldas de las dos Cámaras, únicas que constitucionalmente tienen prerrogativas para la celebración de traslados con otros países. El autor señala concretamente que la política exterior norteamericana que culminó con la entrada en guerra en 1941 fué obra exclusivamente presidencial; y que, en el plano interno, no fué el congreso, sino ROOSEVELT y su *brains trust* quienes planearon y adoptaron el *New Deal*. La tendencia adquiere un matiz progresivo con la importancia cada vez mayor del vicepresidente, antes una figura meramente decorativa y hoy elemento activísimo en la política nacional.

Son muchas las conclusiones que pueden extraerse de este fenómeno tan heterodoxo en pura dogmática de separación de poderes. Tal vez el mérito mayor de este artículo—extracto del libro *Elements of Democratic Government*—sea precisamente el de ser fuente de sugerencias cuyo lugar no es, evidentemente, el de una reseña de revista.

M. P. O.

Deustches verwaltungsblatt

Die Vereinheitlichung der Verfahrensoadnungen aus der Sicht der Sozialgerichtsbarkeit. (La unificación de los reglamentos de procedimiento desde el punto de vista de la Jurisdicción social), por el Dr. Haneisen, presidente de Sala del Tribunal Social Federal. Págs. 769-780.

Jahrgang 73 - Heft 22, 15-XI-58.

La Jurisdicción social cuenta actualmente con 800 jueces profesionales, casi tantos como la Jurisdicción administrativa general. Su volumen de trabajo es muy considerable (desde su creación en 1 de enero de 1954 se ha pronunciado sobre 1.020.000 asuntos en primera Instancia, 142.000 en segunda y 7.000 en tercera) y probablemente aumentará en el futuro en razón de sus nuevas competencias. La ley reguladora del procedimiento ante ella (*Sozialgerichtsgesetz* de 3-IX-1953) ha sido reformada en cinco ocasiones, la experiencia adquirida en su aplicación es el mejor instrumento para juzgar una posible unificación de procedimientos.

De momento, sin embargo, no puede hablarse de unificación, para la que sería indispensable unificar previamente al escalón federal el procedimiento de cada una de las jurisdicciones, sino sim-

plemente de uniformización, como ya señaló el *Bundesrat* en su resolución de 20 de enero de 1957.

Las diferencias de procedimiento no pueden tener otra justificación que las diferencias existentes en el derecho material respectivamente aplicable. Un somero examen basta para afirmar que en este terreno hay una similitud casi completa entre la Jurisdicción Social y la Administrativa, ambas aplican en igual medida las normas generales de Derecho Administrativo; las normas administrativas especiales son, por supuesto, diferentes, pero no hay más desemejanza entre las correspondientes a la Jurisdicción Social y el conjunto de las fiscalizadas por la Jurisdicción Administrativa que la que existe entre las diferentes materias que integran este conjunto. Otras diferencias señaladas (mayor homogeneidad de litigios en la Jurisdicción Social, carácter propio de estos litigios, tanto por la materia como por las personas) no son fundamentales.

Todo esto no debe hacer olvidar, sin embargo, que la uniformización tampoco es un fin en sí misma, que ha de servir, sobre todo para aumentar la eficacia de los tribunales y que no puede prescindirse de una serie de particularidades de la Jurisdicción Social, fácilmente explicables por motivos históricos, políticos o sociológicos. Así, por ejemplo, la participación de jueces laicos en las tres instancias de la Jurisdicción Social, bien que en esta materia, así como en las de preparación y práctica de actuaciones orales, examen de actos administrativos, funciones del presidente y del ponente, asesoramiento en Derecho sentencias, etc., la uniformización no presenta problemas graves.

La uniformización ofrece, además, una ocasión única para reexaminar una serie de cuestiones fundamentales, tales como la conexión existente entre los diversos tipos de recurso administrativo y la revisión jurisdiccional de los actos de la Administración, el presupuesto del acto administrativo previo y, en relación con él, la conveniencia de continuar, como hasta ahora, condenando a la Administración a decisiones determinadas o más bien utilizar, como en la Jurisdicción civil, la condena al pago de una cantidad.

Fácilmente realizable, y conveniente, parece la unificación en materia de recursos de revisión, a la que el autor dedica una detenida consideración en la última parte de su estudio.

Jahrgang 73 - Heft 23, 1-XII-58.

Die Vereinheitlichung der gerichtlichen Verfahrensordnungen aus der Sicht der Finanzgerichtsbarkeit. (La unificación de los reglamentos de procedimiento desde el punto de vista de la Jurisdicción fiscal), por el Dr. Timm, presidente del Tribunal Fiscal de Brewen.

La aprobación definitiva del proyecto de Ley de Procedimiento de la Jurisdicción Fiscal, que hace tiempo se estudia en el Bundestag, no debe ser retrasada por las consideraciones en torno a la unificación de procedimientos. Tal unificación es, sin embargo, sin duda alguna deseable y posible. En lo esencial ha sido ya estudiada por los doctores ULE y HANEISEN y las observaciones desde el punto de vista de la Jurisdicción fiscal se limitan a las siguientes:

a) *Reformatio in peius.* — El doctor ULE la considera injustificada en materia fiscal, contraria al Estado de Derecho y al principio de separación de poderes. Para el autor, por el contrario, no hay tal. La función del Tribunal es declarar el derecho y nada justifica que esta declaración del Derecho aplicable se detenga ante el interés del particular. Por otra parte, el Tribunal, al determinar la cifra del impuesto no entra en el terreno propio del Ejecutivo pues se limita, como siempre, a aplicar normas existentes.

b) *Procedimiento oral.* — El actual proyecto de Ley de Procedimiento Fiscal admite la renuncia, incluso tácita a la actuación oral. Tampoco esta facilidad para la renuncia está justificada por la naturaleza del Derecho material aplicable en opinión de ULE. El autor, apoyado en la práctica, afirma su conveniencia, así como la de la decisión previa (Vorbescheid) que, igualmente, permite una considerable economía de tiempo.

Ni una ni otra institución son, de otra parte, obstáculo insalvable para la uniformización de procedimientos, puesto que han sido incluídas también en el proyecto de Procedimiento contencioso-administrativo.

c) *Instancias.*—Pese a las opiniones en contrario, el autor afirma la conveniencia de equiparar en esta materia la Jurisdicción Fiscal y la Administrativa, estableciendo dos Instancias con competencia para entender de las cuestiones de hecho.

d) *Composición de los Tribunales.*—También en este punto se estima conveniente sustituir los preceptos del Proyecto de Ley de Procedimiento Fscal (Tribunales integrados por dos jueces profesionales y tres profanos) por los correspondientes de la Ley de procedimiento contencioso-administrativo (tres jueces profesionales y dos profanos) que darán una mayor agilidad a la jurisdicción.

F. R. LL.

Die Deffentliche Verwaltung

Zeitschrift für Verwaltungsrecht und Verwaltungspolitik.

Año XII, núm. 8, abril 1959.

CLASEN, Heinrich: *Das mit Zivil- und Verwaltungsrecht gemischte Rechtsverhältnis* (Relación jurídica mixta de Derecho civil y Derecho administrativo). Págs. 281 a 289.

I) *El contrato de naturaleza dual jurídico civil y el contrato mixto de Derecho civil y de Derecho administrativo:* Compara CLASEN, valorándolos en cuanto a su índice de frecuencia, el contrato dual en el ámbito del Derecho civil (por ejemplo, de obligaciones y de familia) y el de naturaleza mixta entre Derecho civil y Derecho administrativo. En el fondo, en ambos supuestos, la primera tarea a emprender es investigar sobre la naturaleza esencial del contrato, para apreciar su tipicidad o, cuando ello no sea posible, su carácter fundamental. A resultas de tal investigación, en una segunda fase, aplicar el Derecho que corresponda. En ocasiones puede tener lugar una colisión de normas o de ordenamientos: en este caso hay que reducir las causas de contradicción y buscar una vía de mediación.

II) *Problema para delimitar el Derecho privado y el Derecho público:* A partir del Derecho romano (incluso con anterioridad parecen existir vestigios de la distinción. Los griegos distinguen *politeia* y *nomoi*, por ejemplo) la distinción es imprecisa y en ningún momento histórico unívoca. La solución primera que aporta el autor de este artículo para evitar el problema de la delimitación, en los supuestos concretos sometidos a consideración, es la de evitar tales contratos de carácter mixto. Cuando ello no sea posible habla de una solución supletoria que podría consistir en crear organismos especializados para decidir en los casos de dificultad intrínseca.

III) *El Derecho romano desconoció las relaciones jurídico mixtas de Derecho público y de Derecho privado:* Para la mentalidad jurídica romana todas las «*res extra commercium*» eran excluídas del ámbito del Derecho civil. Tenía lugar, en este sentido, una separación tajante que no dejaba lugar a dudas.

IV) *La fuerza normativa creadora de la declaración como cosa pública:* En la doctrina alemana tradicional, la declaración administrativa no ha sido atribuída de fuerza tal como separar, por sí misma, la *cosa*, del Derecho privado. Afirma CLASEN que más por su eficacia que por su misma naturaleza, la declaración de cosa pública (Widmung) puede desvincular a ésta del Derecho privado. Como pensadores administrativos intermedios entre esta tesis, y la que en su día defendiera MAYER, hay que considerar a MAUNZ, FORSTHOFF y PETERS, todos ellos con base en VON TURECG.

V) *Nuevo punto de vista sobre la problemática:* Tiene su origen en el *Oberverwaltungsgericht* de Sajonia (actualmente abolido), que inició una doctrina más tarde desarrollada por KRAFFT; modernamente no se acepta, de nuevo, que la declaración administrativa transforme la cosa en cosa pública, absorbiéndola del dominio privado, aun cuando el re-

conocimiento de tal situación sería la postura lógica y en consonancia con la realidad. Se dice en contra de la misma que no es posible una declaración semejante que no cuente para su validez con el consentimiento del particular. Chocan en este punto dos tendencias de reconocimiento constitucional: de una parte la posibilidad y el reconocimiento jurídico de la expropiación forzosa; de otro el reconocimiento de la propiedad privada y su protección; el art. 14 de la Constitución de la República Federal alemana *(Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland)* no impide la expropiación pero protege a los individuos contra la misma.

VI) *El problema de la propiedad pública en la doctrina y en la jurisprudencia:* No podemos detenernos en el estudio de cada una de las teorías recogidas por CLASEN en su estudio. Bástenos decir que se refiere a las de HERRNRITT *(Grundlehren des Verwaltungsrechts,* 1921), FRIEDRICHS *(Bürgerliches und öffentliches Sachenrecht, ArchOEffr* 40, páginas 257 y ss.), MAUNZ *(Hauptprobleme des öffentlichen Sachenrechts,* 1933), HATSCHEK *(Lehrbuch des deutschen und preussischen Verwaltungsrechts,* 1931), SCHEUNER *(«Die Selbständigkeit und Einheit der Rechtspflege»,* DÖV, 1953), FRANK *(Deutsches Recht,* 1937), y las de MAYER, FORTHOFF, VON TUBEGG, etc. Examina, igualmente, los criterios más relevantes de la jurisprudencia administrativa alemana.

VII) *La teoría del Fisco (Fiskustheorie) como fundamento del carácter bilateral de la tesis de la cosa pública:* La tendencia, tan generalizada en Alemania, de que la propiedad del Estado es, traslativamente, equivalente a la propiedad particular, contrasta fuertemente con la concepción romana y se explica si se parte de la doctrina germánica sobre el Fisco. CLASEN ve como una necesidad la superación de esta concepción para conseguir que la propiedad pública alcance un carácter jurídico propio. No es preciso, ni siquiera, para ello modificar la legislación alemana sino que puede lograrse tal finalidad modificando la orientación o la interpretación de la vigente

BUSS, Hugo: *Sind juristische Personen des öffentlichen Rechts Behörden? Bemerkungen zum Begriff der «Behörde»* (¿Son personas jurídicas los entes de Derecho público? Observaciones en torno al concepto de «Behörde»). Págs. 293 a 294.

El término alemán *Behörde,* es en realidad muy difícil de traducir exacta y unívocamente. Se han considerado como *Behörden,* hasta el momento presente, las corporaciones, instituciones y fundaciones con capacidad jurídica, y, también, las instituciones sin capacidad jurídica. En la Alemania oriental se ha reformado el concepto y se utiliza el de *«Körperschaften».*

Lo que sí puede afirmarse es que no hay acuerdo sobre la interpretación de la palabra *Behörde.* El contenido por ella significado ha sido frecuentemente definido como portador de funciones de una persona jurídica de Derecho público actuante en sectores jurídicos soberanos *(Hoheitsrechtliche).*

Los actos que proceden de los *Behörden,* no expresan la voluntad de la persona física que los emite, sino la voluntad de la persona representada, siendo consecuentes con los principios generales de la representación y del carácter de los órganos de las personas jurídicas que deben ser debidamente deslindados, en cuanto a su carácter, de la representación propiamente dicha. En la actuación de los órganos de las personas jurídicas no hay, propiamente hablando, representación sino actuación de una voluntad que de otro modo quedaría falta de expresión.

Intenta BUSS trazar una jerarquía de *Behörde,* de una ciudad, por ejemplo. Habría que empezar por el Consejo municipal *(Gemeinderat),* para pasar luego a su cabeza directiva *(Gemeindedirektor)* y por último aludir a determinadas autoridades particulares, como por ejemplo la Oficina de seguros *(Versicherungsamt),* y otras semejantes (así *Jugendamt, Stadtkasse, Gesundheitsamt,* etc.).

La doctrina y la jurisprudencia alemanas están pendientes de que el legislador aclare, desde arriba, el significado propio de *Behörde.* El Estado, dice el autor de este pequeño trabajo, es una

persona jurídica de Derecho público. Persona jurídica de Derecho público que realiza actividades jurídico públicas y, a veces jurídico privadas. Para la realización de tales cometidos se ha de valer de determinados órganos. Pues bien, concluye BUSS: mientras que a través del término órgano *(Organe)* se pueden expresar las tareas que el Estado realiza en la esfera del Derecho privado, por medio de la palabra *Behörde*, podemos expresar la actuación de carácter jurídico público. No obstante a esta posible interpretación contradice una reciente decisión del Alto Tribunal Federal *(Bundesgerichtshof)* cuando dice que no es preciso para un *Behörde*, y en orden a recibir tal calificación, actuar públicamente.

LUIS ENRIQUE DE LA VILLA

REVISTA DE ADMINISTRACION PUBLICA

PUBLICACION CUATRIMESTRAL

PRECIOS DE SUSCRIPCIÓN ANUAL:

España y Territorios de Soberanía española ...	120 ptas.
Portugal, Iberoamérica, Filipinas y EE. UU.	150 »
Otros países	175 »
Número suelto	70 »

PEDIDOS A

INSTITUTO DE ESTUDIOS POLITICOS

Plaza de la Marina Española, 8

MADRID ESPAÑA