

VII. Derecho mercantil.	730
VIII. Derecho penal.	742
IX. Derecho procesal.	753
X. Derecho del trabajo.	764
XI. Teoría general y Filosofía del derecho.	770

## VII. Derecho mercantil

BERLINGIERI, Giorgio.—**Profilo dei contratti di utilizzazione della nave.** "Il Diritto Marittimo", año XLIII, julio-diciembre, 1961, pp. 417-437, Gineva, Italia.

Un estudio dedicado a las diversas especies de contratos conforme a los cuales se lleva a cabo la explotación de los navíos, tal y como están regulados en el Código italiano de la navegación. Esos contratos son de tres tipos: el contrato de arrendamiento del buque, sea o no equipado éste; el contrato de fletamento y las varias clases del contrato de transporte, a saber, transporte de personas y transporte de cosas. Existiendo entre algunos de estos tipos contractuales muchas similitudes, como, por ejemplo, en el contrato de arrendamiento de la nave, que muchas veces se confunde con el fletamento a plazo, el autor ha creído necesario examinar con detalle los diferentes contratos para precisar sus elementos característicos y evitar así las confusiones frecuentes en la práctica comercial de su país.—A. A. G.

CANDIAN, Aurelio.—**Il diritto del socio nelle società c.d. di capitali. Natura giuridica.**—“Il diritto fallimentare e delle società commerciali”, año XXXVI, Nos. 5-6, septiembre-diciembre de 1961, pp. 257-269, Milán Italia.

El ameritado mercantilista italiano continúa en este artículo sus investigaciones sobre la naturaleza jurídica del derecho de los socios frente a las llamadas sociedades de capitales, tema muy controvertido, y que abordó anteriormente en el estudio intitulado: **Personalità delle società per azioni. La realtà ed il mito**, “Il diritto fallimentare”, noviembre-diciembre de 1959, pp. 329-343, que reseñamos en este mismo “Boletín”, N° 38, mayo-agosto de 1960, pp. 230-231.

Insiste el autor, con abundancia de argumentos, en su criterio sobre que el derecho del socio frente a la sociedad de capital debe estimarse como un verdadero y propio **derecho de crédito**, que tiene por objeto el patrimonio social; por **contenido sustancial**, la percepción de los dividendos y de la cuota de liquidación; por **contenido formal o instrumental**, el poder complejo de co-gestión de la empresa social; y finalmente, por **medida**, la amplitud de la participación del socio.

Claro que este concepto implica la restricción del principio de la personalidad social a sus lineamientos esenciales, que no pueden ir más allá de la necesidad de establecer un patrimonio autónomo que los socios no pueden realizar en forma individual, debiendo depurarse la sobreestructura compleja que se atribuye a la empresa colectiva y que constituye el resultado de una especie de mito.

Una consecuencia que se deriva de esta limitación de la personalidad social es la modificación del criterio tradicional sobre la existencia de dos clases de intereses, el social y el individual, pues el autor considera que en la realidad, el llamado interés social se identifica con aquel que el voto mayoritario considera, en cada caso, como el interés individual de cada socio.

También se concluye que es posible el secuestro judicial de la cuota del socio de una empresa de responsabilidad limitada, en virtud de que se trata de un derecho de crédito comprendido dentro de los supuestos del artículo 670 del Código Procesal Civil italiano.—H. F. Z.

CASANOVA, Mario.—**Società di armamento.** “Il Diritto Marittimo”, año LXIII, julio-diciembre, 1961, pp. 407 a 500, Génova, Italia.

Trátase de una comunicación que fue presentada en 1961 al Congreso Jurídico Nacional que se celebró en Italia, sobre el tema de la sociedad de armamento, o sea de aquella constituida por los copropietarios de un buque para explotarlo con un fin lucrativo. Esta sociedad se encuentra regulada en el Código italiano de la navegación, y en el artículo que se comenta el autor hace un análisis de la institución y como al parecer existen opiniones en el sentido de que debe reformarse la ley que lo regula, el Profesor Casanova propugna por que se le conozca mejor antes que intentar la reforma legislativa que se pretende.—A. A. G.

CASELLAS, Salvador E.—**The admiralty jurisdiction in the Commonwealth of Puerto Rico.** “Revista del Colegio de Abogados de Puerto Rico”, vol. XXII, febrero, 1962, pp. 165-193, Río Piedras, Puerto Rico.

La peculiar situación de Puerto Rico, como Estado Libre Asociado de la Unión Americana, amerita una revisión de casi todas sus instituciones. En esta ocasión toca el turno a la materia marítima, que presenta un doble aspecto: local y federal.

Puerto Rico ha estado regido por dos sistemas jurídicos relativos al mar completamente distintos, el español y el angloamericano.

El autor estudia el desarrollo de las instituciones marítimas y la importancia del impacto sufrido al quedar el país anexo a otro que culturalmente le era extraño. El cambio dentro del orden jurídico puertorriqueño fue grande y ha tenido que irse realizando en forma gradual para no romper de manera brusca una tradición de varios siglos. Fue preciso acostumbrar a la población a las nuevas disposiciones y las autoridades locales a vivir dentro de nuevas instituciones y a ejercer funciones que antes no les correspondían. Así, por ejemplo una innovación importante fue el ejercicio de jurisdicción local sobre aguas territoriales y plataforma continental.

Puerto Rico tiene el mismo sistema judicial que los demás Estados de la Federación. Así, el Tribunal Federal de Distrito de Puerto Rico es el órgano supremo para resolver cualquier controversia relativa a derecho del mar.

Como en toda Federación existe una dualidad legislativa, esfera local y esfera federal. Cuando exista contradicción entre una y otra normalmente la federal tiene mayor jerarquía y se aplicará en contra de lo preceptuado por la norma local. Sin embargo, en materia marítima esta regla se convierte en la excepción, y normalmente se dispone que la legislación puertorriqueña prevalecerá sobre la federal con la única salvedad de que el Congreso de la Unión haya dictado una ley marítima determinada para que se aplique concretamente a Puerto Rico.

El aspecto más sugestivo del artículo es el análisis de los problemas a que se enfrenta un Estado que varía su status jurídico y tiene que adoptar una organización institucional ajena. El proceso de transición todavía no ha terminado para Puerto Rico, y quizá sea por hoy el problema más importante al que se enfrentan sus gobernantes.—M. de la V.

DABIN, León.—**L'application de la loi du 30 juin 1961 organisant le nouveau régime des apports en nature.**—“Revue Pratique des Sociétés Civiles et Commerciales”, pp. 121-144, año 61, Nos. 5-6, mayo-junio, 1962, Bruselas, Bélgica.

Mediante una ley del 30 de junio de 1961<sup>1</sup> se introdujo una importante reforma al derecho belga de las sociedades anónimas referente a las aportaciones en especie, que consistió en sustituir el régimen de innegociabilidad relativa a

1 Publicada en el *Moniteur Belge* el 6 de julio de 1961.

que estaban sujetas las acciones correspondientes a aportaciones en especie, por un procedimiento de verificación de los bienes aportados.

El autor hace una relación cronológica de los diversos sistemas que han estado vigentes en Bélgica concernientes a las aportaciones "no consistentes en numerario" y critica el sistema legal vigente hasta antes de la publicación y la ley que es materia del artículo que comentamos y que consistía en términos generales, en declarar no negociables, durante un cierto periodo de tiempo, las acciones correspondientes a aportaciones en especie, con la finalidad de evitar abusos posibles, mediante la venta al público de esas acciones que podían haber sido sobrevaluadas. Pero, "la innegociabilidad temporal de las acciones de aportación compromete los programas de integración, las alianzas industriales o comerciales entre empresas belgas o entre empresas belgas y extranjeras... ningún poseedor de títulos libremente negociables hubiese estado dispuesto a cambiarlos contra acciones indisponibles... La liberación progresiva de los movimientos de capitales prevista en el Tratado de Roma será sólo efectiva si los títulos representativos de la fortuna mobiliaria pueden ser negociados sin estorbos en todos los países miembros y cotizados en las bolsas europeas en condiciones comparables, si no idénticas".

El procedimiento de verificación de las aportaciones en especie, hace inútiles las restricciones a la cesibilidad de las acciones. La nueva ley ha previsto procedimientos distintos según la época en que se efectúe la aportación: en el momento de constitución de la sociedad o con motivo de un aumento de capital.

Estudia el autor varios casos concretos y el papel que los Notarios han desempeñado en los mismos. De acuerdo con la nueva ley belga, un **reviseur d'entreprise** debe establecer un informe sobre la descripción de cada aportación, sobre los modos de evaluación adoptados y sobre la remuneración que se atribuya como contrapartida de la aportación. La eficacia de este régimen descansa pues, en la competencia y en la independencia del **reviseur d'entreprise**.—O. R. F.

DEMORET, Pierre.—**Fusión de sociétés. Participation de la société absorbée dans la société absorbante.** "Revue Pratique des Sociétés Civiles et Commerciales", año 61, Nos. 3-4, marzo-abril, 1962, Bruselas, Bélgica.

En caso de absorción de una sociedad por otra, si la sociedad absorbida posee acciones de la sociedad absorbente, se plantea el problema de determinar si ésta debe aumentar su capital para compensar la aportación de sus propias acciones, o bien saber si esa sociedad puede entregar esas acciones a los accionistas de la sociedad absorbida, sin proceder a aumentar su capital. Estas dificultades pueden ser evitadas, nos dice el autor de este artículo, si la sociedad vende su participación en la absorbente, antes de que se efectúe la aportación o si distribuye los títulos entre sus accionistas, antes de que se lleve a cabo la fusión, pero razones de tipo práctico impiden, en ocasiones, adoptar una de estas soluciones.

El caso parece análogo al de la compra que de sus propias acciones haga una sociedad. En derecho belga no existe ninguna disposición legal que prohíba

a las sociedades adquirir sus propias acciones; <sup>1</sup> el autor analiza este caso con detenimiento y precisa las diferencias que presenta con el de fusión y advierte que el primero de estos fenómenos está sumamente desacreditado debido al peligro de especulaciones y abusos que implica. Concluye que no existe ninguna razón jurídica decisiva, que obligue a una sociedad a vender aquéllas de sus propias acciones que hayan entrado en su patrimonio y que la sociedad absorbente no puede aumentar su capital para remunerar la aportación de sus propias acciones, pero que, en cambio, la sociedad absorbida tiene derecho a recibir títulos de la sociedad absorbente por esta aportación.—O. R. F.

DONATI, Antigono.—**El concepto del contrato de seguro en la evolución de la doctrina jurídica italiana.** "Revista de Derecho Mercantil", vol. XXXII, Nº 82, octubre-diciembre de 1961, pp. 259-273, Madrid, España.

Como el nombre mismo del artículo lo indica, se presenta sólo una visión panorámica, muy general, sobre elementos esenciales del contrato de seguro. Parte el trabajo de la referencia a los dos orígenes históricos, de mutualidad y de especulación, para precisar que la fusión de ambos origina el concepto moderno del contrato de seguro, y apunta la evolución a que éste tiende con la intervención del Estado en el seguro, así como la influencia que el régimen de seguridad social presenta en el campo de los seguros privados. Pasa luego a revisar los conceptos fundamentales en que descansa la institución, como son el contrato y la empresa y después, en forma detallada, repasa la tradicional teoría de la indemnización, recordando que tanto Ascarelli como él han vuelto a estudiar el problema, para deducir la distinción que al respecto se hace entre seguro de daños y seguro de vida, pues según él la confusión se debe al planteamiento del problema, ya que el riesgo no es el daño, sino solamente la posibilidad o expectativa de daño, consideración esta última con la que supone se supera el obstáculo que ha planteado la dicotomía tradicional en el contrato de seguro. En nuestro concepto, la teoría ya antes expuesta por el ilustre Maestro de la Universidad de Roma es bien ingeniosa, pero en realidad artificial, porque en rigor no hace sino desplazar el problema, ya que después tiene que afirmar que todos los seguros desarrollan una función de indemnización, y distingue que en el seguro de daños la indemnización está fundada en la existencia y la cuantía efectiva del daño, mientras que en el seguro de accidentes y enfermedades hay una valoración parcialmente forfetaria; por último, considerando que en el seguro de vida existe un daño totalmente forfetario, concluye que en esta materia no hay contraposición, sino gradación de las diversas clases de seguro.—J. D. M.

FARNSWORTH, E. Allan.—**The Chek, in France and the United States. A Comparative Study.** "Tulane Law Review", vol. XXXVI, Nº 2, febrero, 1962, pp. 245-270, Nueva Orleans, La., (E.U.A.).

<sup>1</sup> El artículo 134 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, prohíbe a las sociedades anónimas adquirir sus propias acciones.

Entre los países que se han adherido a las Convenciones de Ginebra de 1931, sobre el cheque —en general los que los angloamericanos llaman países de “civil law”—, y los que se inspiran en el “common law”, existen fundamentales diferencias en cuanto al régimen de ese documento, y en este artículo se analizan las normas relativas en ambos grupos de países, tomando como tipo de los más representativos: Francia y los Estados Unidos.

Con objeto de precisar sus principales diferencias y considerar la posibilidad de reducirlas, el autor estudia, básicamente, los dos problemas capitales que la circulación del cheque suscita; el riesgo de que no sea pagado; y el de que sea robado y falsificado. Tanto en uno como en otro caso, las reglas del derecho francés y del norteamericano difieren en aspectos importantes, a causa del distinto origen y desarrollo del documento en cuestión.

En Francia, donde el cheque aparece mucho más tarde que en Inglaterra y como documento distinto de la letra de cambio, la desconfianza contra él ha dado origen a un conjunto de reglas, formalidades y sanciones, que se proponen establecer sobre su circulación un control mucho mayor que el que se prevé en los Estados Unidos, donde el cheque goza de una aceptación mucho más generalizada. En Francia, por otra parte, el deseo de suprimir toda actividad delictiva respecto al cheque, ha justificado la imposición de una serie de pesadas responsabilidades sobre los usuarios del mismo; mientras que en los Estados Unidos las mayores responsabilidades se hacen recaer sobre los bancos negociantes que pagan los cheques, aliviando considerablemente las que pesan sobre los giradores.

Para ilustrar todo este proceso, el autor explica, en forma clara y concisa, la historia del cheque en Francia y expone, críticamente, las principales cuestiones que surgen de los riesgos que el uso de cheques supone, con las soluciones dadas sobre el particular, por el derecho francés y el norteamericano (“provisión”, formalidades, contraorden de pago, cheques certificados, falsificación y endoso falso, etcétera).

Farnsworth concluye expresando sus dudas en cuanto a la posibilidad de unificación entre ambos sistemas, pero sugiere la creación de un instrumento internacional de pago semejante al cheque, sometido a un juego de reglas uniformes y destinado, únicamente, al uso internacional.—J. E. F.

**FERNÁNDEZ-NOVOA, Carlos.—Realidad y valor de las aportaciones no dinerarias en la sociedad de responsabilidad limitada.** “Revista de Derecho Mercantil”, vol. XXXII, N<sup>o</sup> 82, octubre-diciembre, 1961, pp. 275-307, Madrid, España.

La Ley española de 17 de julio de 1953 establece, en su artículo 9<sup>o</sup>, que en el caso de aportaciones no dinerarias, los socios responderán solidariamente frente a la sociedad y frente a tercero, de la realidad de las aportaciones y del valor que se les haya atribuido en la escritura. La primera parte la dedica el autor a comparar el sistema español con los sistemas francés y suizo. Ya en el estudio de la obligación destaca, en primer lugar, el acierto de la Ley de establecer este sistema y no el de la revisión del valor asignado a las aportaciones,

que se sigue en la sociedad anónima, pues tal sistema de revisión repugna a la esencia de una sociedad íntima y cerrada. La obligación que se estudia no quiebra la responsabilidad limitada de los socios, pues esta responsabilidad en nada se hace derivar de la situación de insolvencia de la empresa. Por otra parte, rechaza el autor la teoría conforme a la cual la responsabilidad de que se habla se basa en una conducta culposa de los socios, por no proceder con la debida diligencia al valorar las aportaciones no dinerarias, pues considera, dado el texto de la ley, que ésta no tiene otra finalidad que la de defender la necesaria correspondencia entre patrimonio y capital social y no tiende a sancionar una conducta culposa de los socios, a la cual conducta el artículo no hace la menor alusión; de admitirse la tesis que él rechaza, se presentarían grandes dificultades para fijar cuantitativamente la responsabilidad de los socios. En lo que toca a los sujetos pasivos de ella se plantea el problema de quién o quiénes de los socios son los que quedan sujetos a la responsabilidad, esto es, si la misma comprende a los socios fundadores sólomente, o a los socios presentes; por razones muy claras que esgrime el autor, se produce por esta segunda posición, aun cuando la exposición de motivos de la ley hubiera llevado a pensar que la responsabilidad es para los socios fundadores solamente. En la última parte se estudian los efectos que se producen en las relaciones internas, por el hecho de que alguno de los socios haya sido compelido a pagar el importe de la responsabilidad, esto es, contra quién o quiénes puede repetir el socio que ha pagado, en qué proporciones y por qué causas.—J. D. M.

FOSCHINI, Marcello.—*Sull'intestazione fiduciaria dei titoli azionari*. "Banca, Borsa e Titoli di Credito", año XXV, Nueva Serie XV, fase. I, enero-marzo 1962, pp. 19-58, Milán, Italia.

La titulación fiduciaria de acciones es un fenómeno común, que se presenta en todos los países, pero al que deben darse distintas soluciones, de acuerdo con la tradición jurídica del Estado en que se presente, y según las particulares normas de emisión de los títulos, fiscales y de bolsa que se hallen vigentes en el lugar de la emisión; el fenómeno tiene distinta investidura jurídica, y recuerda el autor cómo a fines similares tienden diversas empresas de tipo **trust** desarrolladas en Alemania, Bélgica, Estados Unidos, etcétera. La sociedad fiduciaria puede conservar individualmente los títulos que ha recibido, o hacer un fondo común en forma tal que el propietario llegue a ser titular de una cuota ideal, proporcional al valor total de las acciones poseídas por él individualmente. El mismo autor reconoce que son muchos los aspectos jurídicos que se presentan a examen y forma con ellos seis grupos, desarrollando el señalado en tercer lugar, que se refiere a la importancia de la titulación fiduciaria de las acciones, como instrumento esencial para la realización de los fines prácticos que tuvieron en cuenta las partes, y los efectos jurídicos de tal titulación en las relaciones entre las propias partes y en relación con los terceros. La titulación fiduciaria, propia-mente, tiene muchas similitudes con el mandato, pero señala que éste resulta insuficiente para la realización de los fines perseguidos por las partes. Por último examina los efectos derivados de la transmisión **fiduciae causa** en sus rela-

ciones con tercero; los acreedores del fiduciante no parecen tener posibilidad sobre las acciones transmitidas, sino sobre el título entregado por el fiduciario al fiduciante, que comprende dividendos, intereses, productos, etcétera. Por otra parte, como el fiduciario es accionista efectivo, es posible que su acreedor personal pueda tomar ejecución forzosa contra las acciones, lo que no deja de representar un serio peligro para el fiduciante. Esta rigurosa conclusión lógica debe rechazarse, en opinión del autor, en el caso especial en que el fiduciante logre obtener que su propiedad efectiva de los títulos, se desprenda de la declaración o aviso de la sociedad fiduciaria, formulada en los términos de ley antes de la ejecución, pues la declaración hecha en un momento no sospechoso, acerca de quién es el verdadero titular de las acciones, tiene una presunción muy fuerte en su favor.—J. D. M.

FREDERICQ, Simón.—*L'unification du droit civil et du droit commercial. Essai de solution pragmatique.* "Revue Trimestrielle de Droit Commercial", año 15, N° 2, abril-junio 1962, pp. 203-232, París, Francia.—V.—**Derecho civil.**

GIANNINI, A.—*Trasporti e navi atomiche.* "Rivista del Diritto della Navigazione", año XXVII, N° 1-2, enero-marzo 1961, pp. 21-42, Milán, Italia.

Los juristas contemporáneos están preocupados por regular los nuevos aspectos que presenta el transporte en la era atómica y espacial. La legislación norteamericana sobre problemas nucleares es la que se ha tomado como modelo, e inclusive se ha importado a otros lugares del mundo. Sin embargo, problema más importante que el de codificación es el relativo a responsabilidad que surgen por poner en movimiento vehículos atómicos. Esta responsabilidad podría recaer tanto en el conductor como en el naviero o armador de naves atómicas.

Frente a una nueva era como la atómica las disposiciones del derecho también serán nuevas, y se está gestando ya un movimiento jurídico para regular el aprovechamiento y la utilización de la nueva energía. Sin embargo, es un campo en el que el jurista no puede estar desvinculado ni prescindir de ciertos aspectos políticos.

Las Convenciones internacionales sobre responsabilidad de armadores no pueden aplicarse porque se firmaron teniendo en cuenta los medios de propulsión comunes. La botadura del "Savannah", primer barco mercante atómico norteamericano, ha puesto de relieve la necesidad de tomar medidas legislativas pertinentes.

Es indudable que la responsabilidad pueda tener dos orígenes, el vehículo atómico en sí mismo, o bien los materiales nucleares transportados. Y, en cada uno de los casos será responsable una persona diferente. Desde luego la responsabilidad por los daños que cause un material nuclear transportado por mar recaerá sobre el fletador; y el naviero sólo deberá demostrar que tenía autorización para dedicarse a ese tipo de tráfico, que llenó los requisitos exigidos y que tomó las precauciones normales.

El Comité Marítimo Internacional se encargó en 1957 de hacer estudios sobre el particular y resolvió en términos generales que no podía eximirse al naviero de responsabilidad, y que ésta se podía traducir en una obligación de prestar fianza crecida antes de que se le otorgue la concesión para iniciar el servicio.

La Comisión Internacional de Energía Atómica, convocó en Viena del 7 al 19 de marzo de 1960 una Conferencia para estudiar la responsabilidad civil por daños nucleares. La conclusión más importante fue la de proteger al público mediante la exigencia de entregar una fianza muy superior a la normal cuando el buque sea de propulsión atómica, o bien se destine a transportar materias nucleares.

La Conferencia de Londres aprobó el 14 de junio de 1960 el capítulo VIII de la Convención sobre salvamento de la vida humana en el mar, relativo a naves nucleares. Se adoptó el siguiente sistema: los buques con propulsión atómica llevarán documentos acreditativos de su calidad especial, en los que se haga constar que llenan los requisitos particulares de precaución. También se establecen obligaciones especiales para el capitán en caso de riesgo. Estas normas fueron adoptadas por unanimidad pero todavía no están en vigor por falta de ratificación de los Estados.

Asimismo la sesión 44 de la O. I. T. examinó el problema de la protección de los trabajadores contra radiaciones y recomendó la firma de un tratado que uniforme su condición.

Desgraciadamente Giannini murió sin terminar el artículo y de esta forma nos vemos privados de la parte más substanciosa, los comentarios y opiniones del maestro. Es, sin embargo, una valiosa contribución expositiva del estado en que se encuentra este nuevo campo legislativo de interés internacional.—M. de la V.

**LESOURD, Noëlle.**—*L'annulation pour abus de droit des délibérations d'assemblées générales.* "Revue Trimestrielle de Droit Commercial", año 15, Nº 1, enero-marzo 1963, París, Francia.

El propósito de este artículo es el de efectuar una síntesis de la jurisprudencia reciente, de su alcance y amplitud, acerca de la anulación de las deliberaciones de las asambleas generales de accionistas, por abuso de derecho.

El principio que rige los derechos de la mayoría de accionistas, del voto mayoritario en una sociedad por acciones, es relativamente fácil de obtener, según el autor del estudio que comentamos: "buena fe y finalidad social justifican igualmente la necesidad de una actividad que favorezca el interés colectivo, en detrimento y con exclusión si es necesario, de todo interés personal". Pero la aplicación de un principio es más complicada "excluir el abuso de derecho y la desviación de poderes de las prerrogativas reconocidas a la mayoría, no es suficiente". Pero, pretender que el juez, asumiendo la actitud de un administrador, papel para el que no está preparado, resuelva cuáles son esas finalidades, puede dar una solución menos adecuada al problema que se trata de evitar; ¿hasta qué punto es conveniente pues, restringir el poder de las asambleas y admitir el control judicial? Pragmáticamente, estudiando las principales aplicaciones de la jurisprudencia

dencia en esta materia, durante los últimos años, intenta el autor colaborar a la solución de este problema.

Analiza el autor casos concretos, que han sido planteados ante la justicia, tanto litigios en los cuales han decidido los tribunales la anulación de las deliberaciones, a las que califica como de intervención positiva de los tribunales, como casos en los que la anulación no ha sido pronunciada, es decir en la que la intervención de los tribunales ha sido negativa. Constata, en primer término, que los casos de aplicación positiva de la noción de abuso de derecho por los tribunales, son más bien raros en materia de sociedades, pero que, sin embargo, el objeto y la naturaleza de las deliberaciones anuladas son sumamente diversas: distribución de utilidades (el más frecuente en la jurisprudencia antigua); transformación de partes de fundador en acciones; modificación de una cláusula de los estatutos y estipulación de un derecho de preferencia; transformación de la forma de la sociedad; designación de miembros del consejo en interés personal de los administradores y otorgamiento de un *quitus* complaciente; contribución a la creación de una nueva sociedad mediante aportaciones determinadas. Comenta también el autor dos casos de abuso de la minoría, que la jurisprudencia francesa ha sancionado: el de una accionista minoritario, que rehusaba sin razones dignas, votar una modificación a los estatutos, propuesta por los demás accionistas y el caso de un voto sorpresivo, abusivamente preparado por una minoría activa. Más numerosas son las decisiones que han rehusado anular las deliberaciones de las asambleas.

Concluye este análisis casuístico, con la conclusión de que "la reciente jurisprudencia permite concluir que bajo la noción de abuso de derecho, los tribunales reprimen a la vez la intención maliciosa y la desviación de poderes". Sin duda alguna lo más interesante de este trabajo es la posibilidad de informarnos mediante su lectura, acerca de la orientación de la reciente jurisprudencia francesa en esta materia. El abuso de derecho, noción creada por el más alto tribunal administrativo de Francia, el Consejo de Estado, ya se ha establecido firmemente en el campo del derecho mercantil.—O. R. F.

MIDDLETON, William.—*La Corte di Ammiragliato Britannica*. "Rivista del Diritto della Navigazione", año XXVII, N° 1-2, enero-marzo, 1961, pp. 59-77, Milán, Italia.

El año de 1960 se celebró el sexto centenario de la fundación del Tribunal del Almirantazgo Británico, y el entusiasmo que despertó en la mayor parte de los países con intereses marítimos puso de relieve que su importancia ha trascendido las fronteras del Imperio y que su prestigio aún no se ha olvidado.

El artículo constituye un homenaje al Tribunal. Hace un estudio de tipo histórico, sin profundizar mucho en antecedentes y acudiendo a la Edad Media como punto de partida. El Tribunal se fundó en 1360 y su primera ley orgánica data de 1389. Desde esta fecha hasta el presente diversas leyes marcaron su competencia, a veces ampliándola y otras reduciéndola. A partir de 1632, bajo el reinado de Carlos I, se inicia la etapa legislativa que le concede un campo de acción más extenso. Este se amplió por las leyes de 1833 y 1874, en vigor hasta

la "Administration of Justice Act" de 1956, en la que se le conceden facultades en materias que antes caían dentro del derecho civil, tales como lo relativo a la propiedad del buque.

El Tribunal del Almirantazgo como toda la legislación inglesa se funda en el empirismo. Se ha desarrollado de acuerdo con las vicisitudes históricas, sin seguir un proceso lógico-jurídico predeterminado. Sus fuentes han sido diversas, con frecuencia extranjeras.

Es de lamentar que el autor no haga referencia entre ellas al Consulado del Mar, codificación que recoge las costumbres marítimas de los siglos XII al XVII de los puertos mediterráneos y que tuvo influencia en algunas decisiones del Tribunal sobre conflictos surgidos con buques o en los puertos de Barcelona, Marsella, Sicilia, Venecia y Génova.

A modo de Apéndice acompaña al artículo la Ley de 5 de julio de 1856, en vigor, pero sin hacer ninguna exégesis de la misma.—M. de la V.

PEIRANO FACIO, Jorge.—El "trust" en los Derechos latinos. "La Revista de Derecho, Jurisprudencia y Administración", tomo 57, Nos. 10-11-12, octubre-diciembre 1961, pp. 242-254, Montevideo, Uruguay.

El fideicomiso, que viene a ser "la contribución más característica y más valiosa proporcionada por el Derecho angloamericano a la teoría general del Derecho", se presta para llevar a efecto las más distintas finalidades, que aunque en cierta medida son alcanzables por ciertos dispositivos propios de los ordenamientos de tipo latino, esto no ocurre sino de manera siempre parcial y en todo caso fragmentaria. De ahí la necesidad de la adaptación del fideicomiso a las legislaciones latinas.

Esta posibilidad despierta, empero, una inmediata reacción por parte del jurista latino, que tiene variadas explicaciones. Sin duda sería posible dictar una ley y de hecho tal cosa ha ocurrido en numerosas oportunidades en América, pero ¿esa ley recogerá un instituto acomodado a nuestras costumbres y será de utilidad práctica? ¿Es viable el trasplante? Y si lo es ¿Cómo debe cumplirse?

Para responder a estas preguntas el autor estudia las dos grandes tendencias existentes en materia de la recepción del fideicomiso en los países latinos. La primera, es aquella que afirma que los principios del "trust" pueden ser aplicados mediante instituciones que ya conocen los Derechos latinos, tendencia que el autor rechaza después de analizar los distintos medios por los cuales se ha querido explicar el fideicomiso en los marcos de los conceptos tradicionales: constitución de un derecho de dominio en el "trustee", idem en el beneficiario; estipulación para otro acto gratuito sui generis; patrimonio de afectación y mandato irrevocable.

La segunda tendencia es la que se inclina por adoptar soluciones de derecho positivo, mediante la incorporación legislativa del "trust", siendo esta solución por la que se inclina el autor, que hace un estudio de la doctrina y la legislación latinoamericana. El estudio doctrinario lo enfoca a través de los Congresos celebrados por la "Interamericana Bar Association", y el legislativo haciendo referencia a todos aquellos países que han adoptado la institución, desde sus

formas restringidas (las comisiones de confianza), hasta aquellas que han tomado inspiración en el "proyecto Alfaro". Termina examinando los principales problemas prácticos y dogmáticos que deben resolverse al legislar sobre el fideicomiso en los países latinos: la causa de la translación de dominio; la defensa del beneficiario; la separación del patrimonio fideicometido y cuestiones de derecho tributario.—J. L. Z. S.

PRETNAR, Stojan.—*Das Unternehmen in Jugoslawien und seine Rechtsstellung.* "Ost-Europa Recht", año 7, N<sup>o</sup> 4, diciembre 1961, pp. 232-257, Stuttgart, Alemania.

En Yugoslavia, la noción de empresa no sólo es un concepto jurídico, sino que en ella se manifiestan también expresamente sus causas sociales y económicas, e inclusive toda la estructura social de un Estado, de manera que su importancia rebasa las instituciones jurídicas. Por ello, resulta interesante el análisis objeto del estudio de Pretnar, acerca de la estructura y naturaleza jurídica de las empresas en este país socialista dado que, con ello, se expone también el sistema económico de ese Estado.

La estructura social y económica de la Yugoslavia de la preguerra, no brinda características peculiares en cuanto a la reglamentación jurídica de las sociedades mercantiles. Regían entonces, según los territorios, diversos códigos de comercio: el austriaco de 1862, el húngaro de 1875, el *Code de Commerce* de 1860 y algunos otros de creación yugoeslava. En 1937, inspirado por el Código Alemán de 1897, se publicó un Código de Comercio uniforme para el reino de Yugoslavia, relativo a los actos de comercio y a las empresas mercantiles, pero nunca llegó a entrar en vigor.

En aquella época anterior a la guerra, la doctrina mercantil en Yugoslavia y con ella la teoría de las empresas, se enmarcaba dentro de las tendencias generales seguidas en la Europa de entonces, las cuales se ocupaban más de las condiciones del comerciante que de las de la empresa en sí. Con la gran transformación económica sufrida por el Estado después de la guerra y de la revolución, se creó una ordenación jurídica que condiciona el derecho de las sociedades a las funciones sociales y económicas que se había propuesto el nuevo Estado.

En este trabajo examina el autor, después de una breve introducción histórica, los aspectos generales de la empresa mercantil en la legislación yugoeslava, aspectos tales como: concepto general de empresa, creación, órganos y representación, patrimonio, liquidación, etcétera. No se estudian las empresas desde el punto de vista especial; se dejan fuera aquellas dedicadas al comercio exterior, a la banca y a los seguros y otras que tienen características jurídicas especiales por su objeto, y tampoco se hace referencia a las relaciones concretas de las sociedades con el Estado.—E. B. P.

REDENTI, Enrico.—*Aumento del capitale, diritto di opzione, interesse del socio e della società.* "Il diritto fallimentare y delle società commerciali", año XXXVII, Nos. 1-3, enero-abril 1962, pp. 5-15, Milán, Italia.

El ilustre jurisconsulto italiano, con su gran penetración y agudo criterio jurídico, hace el examen del difícil problema de establecer los límites al derecho de opción de que gozan los antiguos socios de una empresa, en caso de aumento del capital social.

El autor hace notar cómo las disposiciones de los artículos 2440 y siguientes del Código Civil Italiano son de origen reciente, pues no existe antecedente en el Código de Comercio anterior, y esta innovación tuvo su origen en el abuso ocasionado por el aumento de capital de algunas empresas que había servido para maniobras especulativas en daño de los antiguos accionistas, o bien que se traducía en beneficio de un grupo de socios, en perjuicio del resto.

Sin embargo, el artículo 2441 establece que el derecho de opción está relacionado con el valor de las acciones de los socios anteriores, y que en ciertos pasos, el interés de la sociedad puede exigir que esa facultad o derecho de opción pueda ser excluido o restringido, siempre que el aumento del capital haya sido acordado por un número de socios que represente más de la mitad del capital social; por lo que existe un equilibrio entre el derecho de opción de los socios anteriores y el interés de la sociedad en deliberar las nuevas acciones o de excluir o limitar ese mismo derecho de opción.

De manera que cuando el aumento del capital social no se traduce en un perjuicio de los accionistas anteriores, estos no tienen realmente un derecho de opción que les permita solicitar la nulidad de la deliberación que acordó ese aumento, si la misma se realizó en los términos del artículo 2441, porque los socios que se estiman afectados, al no sufrir un menoscabo en sus derechos sociales, carecen de interés jurídico para solicitar la nulidad, y además, su pretensión no puede prevalecer sobre el interés manifiesto de la sociedad que es también el interés de todos y de cada uno de sus miembros.—H. F. Z.

**SAPIENZA, Carmelo.—**Nota sulla natura giuridice del concordato preventivo.

"Il diritto fallimentare e delle società commerciali", año XXXVII, Nos. 1-2, enero-abril de 1962, pp. 16-56, Milán, Italia.—**V—Derecho procesal.**

**SPAGNUOLO VIGORITA, Vincenzo.—**Note sull'autorizzazione all'apertura di Istituti di Credito. "Banca, Borsa e Titoli di Credito", año XXV, fasc. I, Nueva Serie XV, enero-marzo 1962, pp. 3-18, Milán, Italia.—**V.—Derecho administrativo.**

#### VIII.—Derecho penal

**ALTAVILLA, Enrico.—**Da "Les arrets de fin de semaine" della Francia, all "Jugendarrest" della Germania dell'Ovest neiconvegni dei giuristi del Nord. "Rivista italiana di diritto e procedura penale", nueva serie, año V, fasc. 1, enero-febrero de 1962, pp. 147-161, Milán, Italia.

Este interesante trabajo está destinado a recoger los resultados de los Congresos efectuados en el año de 1959 por los jurisconsultos finlandeses, noruegos

y suecos, todos ellos sobre el apasionante y apremiante tema de la delincuencia juvenil, y en los cuales se examinaron los principales sistemas, tanto preventivos como punitivos, que se han ensayado para combatir las actividades delictivas de la juventud desorientada, que está asumiendo proporciones alarmantes inclusive en los citados países nórdicos, en los cuales existe un gran desarrollo en las prestaciones sociales y en la educación.

Los principales sistemas que han seguido para reprimir la delincuencia juvenil han sido los siguientes: a).—renuncia condicional al procedimiento (Dinamarca); b).—Suspensión de la sentencia o de su ejecución (Italia); c).—Simple suspensión de la condena (*sursis simple*) o con medidas de vigilancia y de asistencia (*sursis a la preuve*) (Francia); d).—Perdón judicial (Italia); e).—Absolución por incapacidad de entender o de querer (Italia). Estos sistemas se complementan con una serie de penas especiales para esta clase de delincuentes, que pueden enumerarse de la siguiente manera: a).—Pena reducida (Italia); b).—Asilo en un reformatorio (Italia); c).—Amonestación (varios países del Norte de Europa); d).—**Jugendarrest** (Alemania Occidental); e).—**Arret de fin de semaine** (Francia); f).—Detención escolar o a domicilio (Etiopía).

De todas estas instituciones, las que se han considerado con mayor eficacia son las ensayadas por Francia y por Alemania Occidental. Esta última ha logrado buenos resultados, con escaso porcentaje de reincidentes, a través de la **Jugendarrest**, que consiste en las medidas de detención preventiva, por periodos breves, de los menores de 18 años que acusan tendencias delictivas; esta detención se efectúa en celdas aisladas, con el objeto de que el adolescente no tenga contacto con otros jóvenes de mayor peligrosidad, y además, con el fin de que pueda meditar sobre su conducta en la soledad de un calabozo, que es custodiado por personal especializado en psicología juvenil, para auxiliarlo en sus meditaciones. Este mismo sistema ha sido adoptado en Francia con la modalidad de que el arresto se practica exclusivamente durante los fines de semana, para que el joven no se sustraiga a sus actividades escolares o laborales, e inclusive la detención puede practicarse en el domicilio del inculpaado o en el local escolar, como últimamente se ha practicado en Etiopía.—H. F. Z.

**BERISTAIN, Antonio.—Estructuración ideológica de la nueva defensa social.** "Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales", tomo XIV, fasc. III, septiembre-diciembre 1961, pp. 409-432, Madrid, España.

Al terminar la Segunda Guerra Mundial, una nueva inquietud brota en el campo del Derecho penal. Dado el profundo y múltiple contacto de esta rama con la vida personal y social, siempre han repercutido y repercutirán en ella todas las transformaciones y crisis de la estructuración e ideología pública y privada. Es, pues, inevitable que cada siglo vea surgir una o varias escuelas de derecho penal, que pretendan readaptarla a las conquistas y circunstancias del momento. Y dada la buena voluntad de ciertos intelectuales, no es raro que el fundador de la escuela pretenda y espere mucho más. No sólo la renovación del Derecho penal, sino su total revolución. Ninguna escuela lo ha conseguido ni lo conseguirá. Pero todas han beneficiado mucho al conjunto del Derecho penal.

Todas a pesar de sus lagunas han conseguido por lo menos remozarlo y liberarlo de los inevitables anacronismos que el tiempo inerusta en toda institución humana. La "nueva ola" del Derecho penal se llama la **Nueva Defensa Social**.

Sus causas circunstanciales son conocidas: el fracaso del Derecho penal clásico-retribucionista; el avance de las ciencias naturales, la crisis penitenciaria, la sospecha de que la pena individual sea tan inútil, funesta e injusta como la pena internacional —la guerra—, la tendencia política y científica ha intensificado las relaciones mutuas entre los pueblos y entre las ciencias, la paz de 1945 con sus naturales intentos de fundamentar seriamente una coexistencia basada en la justicia.

Así como se puede constatar el nacimiento de la primera Defensa Social en tiempos de Von Liszt, al confluir en él los frutos de las teorías antropológicas (Lombroso), sociológicas (escuelas francesa, inglesa...) y jurídico penal, de modo semejante la confluencia en los últimos años de las mismas tres corrientes, con más modernas y nuevas aportaciones, hacen florecer una Nueva Defensa Social. Y esas nuevas dimensiones en los fundamentos justifican el título que **Marc Ancel** ha colocado al frente de su libro y de su movimiento: "la Nueva Defensa Social". El autor del presente artículo, para conocer la estructuración ideológica de la Nueva Defensa Social, bosqueja primero algunas definiciones más o menos oficiales, detalla luego los principios en que se apoya, con sus medios de acción, y por último, los fines que pretende conseguir, con un comentario crítico acerca de los aspectos más importantes.—H. C. M.

**BERISTAIN, Antonio.**—**Fines de la pena (importancia, dificultad y actualidad del tema).** "Revista General de Legislación y Jurisprudencia", año CIX, Nº 5, noviembre 1961, pp. 595-622, Madrid, España.

El fin de la pena ha preocupado siempre hondamente a todos los hombres de espíritu. Ninguna queja produce vibración tan íntima en las personas que todavía no han perdido la facultad de reflexionar, como la que callada, pero continuamente, brota de las prisiones donde yacen miles de hombres, sepultados vivos por otros hombres, en nombre de la justicia, en nombre de la libertad. Allí padecen, se les inflige la pena —el mal—, en nombre del bien común.

La superficialidad con que algunos autores y publicaciones abordan el tema, está haciendo casi olvidar toda su profundidad y trascendencia. Pero la oposición, en cuanto a la pena, de las teorías absolutas y relativas, constituyen en realidad el Alfa y Omega de todo Derecho penal.

En multitud de juicios el Magistrado podrá comprender que, puestas las circunstancias de su caso concreto, tal pena, proporcionada ciertamente para satisfacer el fin retributivo, resultaría, quizá, excesiva en su aspecto ejemplarizador, e insuficiente, en cambio, referida a su misión reeducadora. Todos estos casos, que han de darse con más o menos frecuencia, colocan al Juez ante una insoslayable apelación a su personal jerarquización de valores teleológicos de la pena y medidas de seguridad. Ante esta formidable antinomia de los fines de la pena, todo jurista consciente de su misión en la sociedad habrá de detenerse

a reflexionar seriamente qué camino ha de elegir en esta bifurcación: expiación—medicina, vindicta —defensa social, castigo— reeducación.

Luego la concepción de la pena como algo resultante del delito, con absoluta independencia del fin —teoría absoluta—, o como una libre creación humana, que encierra todo su contenido en su relación a la mejora ético-social del delincuente y de la sociedad —teoría relativa—, es el punto de partida para la dilucidación de los problemas penales que surjan, ya que nos abre horizontes muy distintos, opuestos, en toda actividad jurídica científica y práctica, en todas nuestras relaciones humanas.—H. C. M.

COBO, Manuel.—**Resumen y sistematización del desarrollo histórico dogmático del concepto del delito.** "Revista de Derecho Judicial", año II, N<sup>o</sup> 8, octubre-diciembre 1961, pp. 48-74, Madrid, España.

Este ensayo forma parte de la tesis doctoral del autor, ahora profesor adjunto de Derecho penal en la Universidad de Madrid. En él se advierte la preocupación por determinar el concepto de delito.

Contiene una enumeración de concepciones del delito debidas a destacados tratadistas, en cuyo arranque parece encontrarse una contradicción, probablemente recogida de la influencia bibliográfica del director de la tesis, profesor Juan del Rosal, pues por un lado se afirma que es a partir de F. von Liszt cuando se plantea el problema del concepto del delito, ya que antes lo que se discutía era el de la acción, por lo que de ese autor se inicia la exposición; y en otra parte se lee que dicha formulación "no fue de modo exclusivo, original, y ya se encontraba en las obras de los penalistas anteriores, incluso plenamente expresada".

El trabajo continúa anotando las definiciones que se estiman sobresalientes: la de Beling (1906), destacando la introducción de la "tipicidad" como elemento del delito; la de M. E. Mayer, quien incluye las notas de "acontecimiento" e "imputable" y la de von Hippel.

Con Delitala y A. Rocco, se pone en práctica, dice Cobo, el método técnico-jurídico llevado a sus últimas consecuencias, y la conjunción de la más moderna corriente de la dogmática penal alemana con la rica tradición jurídica italiana. Al lado de la simplista definición de Delitala, se consignan las de Engisch (que incrusta la exigibilidad de la conducta y las condiciones objetivas de punibilidad, por cierto ya destacadas desde Beling), Graf zu Dohna, H. Mayer, Edmund Mezger (acción u omisión típicamente antijurídica, personalmente imputable, etcétera) y Wolf (coincidente con la fe de Graf zu Dohna).

Un tercer apartado es dedicado por el autor a las definiciones más relevantes de la dogmática penal de nuestros días, circunscrita a la doctrina italiana y alemana.

En un primer subgrupo, definiciones "que conservan cierto aire "clásico", como las de Pannain (desde las perspectivas **preceptiva, fenoménica** — esta última: "hecho del hombre que reproduce la hipótesis criminal abstractamente formulada en la norma penal", que sólo puede marcarse distintiva por la materia, pero tan general que sin esos datos es aplicable a todo hecho jurídico— y

formal), Battaglini, quien, según Cobo —en opinión que suscribimos—, junto con Pannain, dan una definición legalista, que omite la antijuricidad) y Wegner.

Pasa luego el autor a analizar los conceptos de tipo sociológico y positivista, que dan Hellmuth von Weber (delito es un modo de comportamiento antisocial, es una conducta prohibida por la ley con una pena), Grispigni (conducta humana que corresponde al tipo descrito por una norma penal que no presenta causa de justificación y que además es síquicamente referible a un sujeto), Ranieri (para nosotros discutible y demasiado extensa), Sauer (quien añade a la dimensión formal los datos sociológico-sicológicos y de valoración cultural). La nueva posición de Helmut Mayer (acción "antinormativa", en lugar de "antijurídica"), en unión de las definiciones de Maggiore, Mezger, Welzel, Maurach, Antolisei, Petrocelli, Bettiol, Schönke y Schröder, son estudiados por Cobo, en el sector de conceptos modernos, que se han aportado a la teoría jurídica del delito.

El interesante trabajo se cierra con un sumario en el que el autor intenta sistematizar y clasificar las definiciones del delito, anotando los datos comunes en ellas consignados, las definiciones de acuerdo con cada uno de los elementos que informan el delito: y subdivididas en técnicas, legalistas y las que se refieren al aspecto sustancial.

Si de la estructura de este aspecto parcial del trabajo doctoral de Cobo, podemos desprender la calidad del resto, encontraremos la justificación de la nota sobresaliente concedida por su jurado examinador.—F. F. G.

**COMISIÓN INTERNACIONAL DE JURISTAS.—La Detención preventiva en distintos Sistemas Jurídicos.** "Revista de la Comisión Internacional de Juristas", vol. III, Nº 2, pp. 3-121, Ginebra, Suiza.

El presente número de la Revista de la Comisión Internacional de Juristas está dedicado, en su parte de doctrina, a presentar una serie de trabajos, de autores de varios países, acerca de la **detención preventiva en distintos sistemas jurídicos**, si bien algunos de los dichos autores han enfocado el tema sólo en algunos de sus aspectos y otros lo han excedido en alguna medida. Los trabajos son los siguientes:

1º—GROVES, Harry E.—**Atribuciones de urgencia.**

Se trata de un estudio sobre las atribuciones de urgencia, básicamente la detención preventiva, en los supuestos de situación de excepción debida al estado de guerra, situación de excepción debida a actividades de subversión y situación de excepción debida a una crisis económica. Aunque realizado con especial referencia a los Estados Unidos de Norteamérica, se analizan en este ensayo situaciones propias de varios países.

2º—SOLER, Sebastian y Eduardo H. MARQUARDT.—**La privación de la libertad personal en el Derecho argentino.**

Este trabajo hace una exposición objetiva del estado actual del Derecho argentino en materia de privación de la libertad personal, con excepción del caso de condena a una sanción consistente en la pérdida de la libertad, bajo los ru-

bros siguientes: "detención motivada por la comisión de un delito", detención por motivos distintos a la comisión de un delito" y "revisión judicial de las detenciones. Derechos de los detenidos".

3º—GARCÍA, Basileu.—**Examen general de la detención provisional o preventiva en el Brasil.**

También en este estudio se hace una presentación objetiva de la detención preventiva, haciéndose el comentario de las diversas disposiciones legales y constitucionales al respecto, que reglamentan, la prisión administrativa, la prisión civil, la prisión penal, los recursos protectores de la libertad y el régimen relativo a las disposiciones de la detención durante la suspensión de garantías constitucionales.

4º—MARTIN, J. C.—**La detención preventiva en el Canadá.**

Se comentan en este trabajo: la Ley fundamental 8-9 de Isabel II, capítulo 44; la Ley sobre medidas de guerra; el Reglamento para la defensa del Canadá, derivado de la Ley antes mencionada; la Ley para penar los actos de traición (estos tres últimos, no vigentes en época de paz), la Ley sobre los secretos oficiales; la detención preventiva según el Código Penal, y la posición de la policía en general. Como un apéndice, se acompaña el texto de la referida Ley 8-9 Isabel II, capítulo 44, de 10 de agosto de 1960, denominada Ley para el Reconocimiento y Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

5º—MELGUIZO, Gerardo.—**Esbozo sobre la detención preventiva en Colombia.**

El autor contesta, en su orden, el cuestionario sobre el tema, sometido a su consideración por la Comisión Internacional de Juristas, de acuerdo con las conclusiones de la Tercera Comisión del Congreso de Nueva Delhi. El estudio es completado con un análisis histórico de la interpretación de la norma contenida en el artículo 121 de la Constitución Colombiana, que regula la suspensión de las leyes para los casos de guerra exterior y conmoción interna.

6º—SECRETARÍA, Estudio de la.—**La Ley sobre detención preventiva de Ghana.**

En este artículo se examina la Ley sobre detención preventiva de Ghana aprobada en 1958, a la luz de lo ocurrido recientemente en dicho país y de las decisiones judiciales allí tomadas, y se compara la Ley con otras análogas, aprobadas en diversas ocasiones, en algunos países pertenecientes al sistema jurídico británico. Se acompañan dos apéndices, en el primero de los cuales se reproduce el texto de la Ley, y en el segundo una sentencia dictada el 28 de agosto de 1961 por el Tribunal Superior de Ghana, en Acera, en la que, entre otras cosas, se sostiene la constitucionalidad de la referida Ley.

7º—ATHULATHMUDALI, L. W.—**La detención preventiva en la Federación Malaya.**

A raíz de ciertos "incidentes", se proclamó en 1948 el estado de excepción en el territorio de la Federación Malaya, que sólo fue levantado hasta el 31 de julio de 1960. En el presente artículo se describen las disposiciones legales vi-

gentes a partir del 1º de agosto de 1960. Sólo se examinan las atribuciones del poder ejecutivo que pueden utilizarse para efectuar detenciones. No son objeto de estudio las leyes que atribuyen al poder ejecutivo la facultad de limitar la libertad de circulación, o de someter a un particular a la vigilancia de la policía sin decisión judicial previa. Advierte el autor la imposibilidad de realizar un análisis jurídico completo, dado que las leyes pertinentes son de tan reciente promulgación, que no hay todavía jurisprudencia sobre el particular.—J. L. Z. S.

GRAVEN, Philippe.—**Une mesure méconnue: Le cautionnement préventif (art. 57 du Code pénal suisse)**. "Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé", Nueva Serie, N° 1, enero-marzo 1962, pp. 9-45, París, Francia.

Son actualmente manifiestos el desafecto creciente y la desconfianza generalizada hacia los principios de retribución y de expiación que por siglos inspiraron el derecho penal y lo influyeron tan notablemente. Pero aunque se reconoce que el castigo sigue siendo necesario, se duda que pueda seguir desempeñando un papel tan preponderante como el que tuvo en el pasado. La tendencia, ahora, se manifiesta cada vez más, hacia las funciones preventivas de la ley penal y se presiente una vigorosa evolución en el mundo en favor de un derecho penal renovado en varias de sus partes. Tal movimiento arranca según parece de la máxima de Beccaria que expresa que "la justicia que previene es desde todos puntos de vista preferible a la justicia que castiga". ¿Y de qué manera se traduce tal estado de cosas en Suiza?

Considerando separadamente las medidas de carácter administrativo previstas por ciertas leyes, hay que reconocer que el arsenal de los medios de disuasión creados por el Código penal suizo es bastante pobre, sobre todo si se le compara con el de legislaciones más recientes. Si se hace abstracción de las medidas de seguridad propiamente dichas que se aplican después de la comisión de una infracción y no logran sino poner un obstáculo a la eventual reincidencia de un individuo ya condenado, el Código penal suizo no contiene en realidad sino las medidas que merecen el calificativo de preventivas en sentido restringido, porque tienden a "impedir el nacimiento del delincuente" tales medidas son la caución (fianza) preventiva y la confiscación de objetos peligrosos respectivamente previstos en los artículos 57 y 58. De dichas medidas, la primera es evidentemente la más interesante, tanto por su estructura como porque es la única medida de carácter personal cuya aplicación es posible en ausencia de toda violación a la ley. Ella consiste, esencialmente, en requerir de aquél que se teme cometa una infracción la promesa de no cometerla. Esta promesa, que obliga a su autor por dos años, va acompañada normalmente del depósito de una caución que se apropiará el Estado de ser cometida la infracción supuesta, en tanto que la promesa esté en vigor, pero que será restituida al derechohabiente en caso contrario. El artículo 57 contiene así una medida de disuasión cuyo fin es alejar del delito a un delincuente en potencia, haya sido o no condenado anteriormente. Un tema interesante tratado con toda amplitud por el autor.—H. C. M.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis.—**Il delitto preterintenzionale**. "Rivista italiana di diritto e procedura penale", nueva serie, año V, fasc. 1, enero-febrero de 1962, pp. 3-14, Milán, Italia.

En la conferencia que sustentó el ilustre penalista español en el Instituto de Derecho Penal de la Universidad de Roma el 29 de noviembre de 1961, realiza un examen breve, pero claro y preciso y en su estilo rectilíneo, del importante problema, todavía no suficientemente explorado, del delito preterintencional.

Primero hace referencia a las tres etapas históricas, que se observan en la evolución de este delito: a).—"versari in re illicita" de los postglosadores y del derecho canónico; b).—Los delitos calificados por el evento según el Código Penal Alemán en su texto primitivo; c).—Finalmente el triunfo definitivo de la culpabilidad en los delitos preterintencionales, y después se refiere a la tradición italiana que se aparta, desde un principio, de la doctrina y legislación alemana, para adoptar el criterio más evolucionado de que en el delito preterintencional existe una mezcla de dolo y culpa, de acuerdo con las enseñanzas de Carrara.

En Alemania y en Suiza también se observa una evolución hacia el dominio de la culpabilidad, abandonándose cada vez más los elementos objetivos de las consecuencias del hecho ilícito, y así, el párrafo 56 del Código Penal Alemán fue reformado el 4 de agosto de 1953, para establecer que cuando la ley subordina una pena más grave a una consecuencia especial del acto, tal pena se podrá imponer al autor sólo cuando él haya provocado la consecuencia, al menos culposamente, y en los proyectos de reforma de dicho Código de 1956 y 1960, se habla de negligencia, en lugar de culpa.

Esta evolución en la legislación y doctrina alemana ha tenido influencia en los modernos Códigos Penales, como el griego de 1950 (art. 29), el checoslovaco del mismo año (párrafo 4), y el Yugoslavo de 1951.

De manera que en la evolución del concepto de delito preterintencional, han tenido una influencia decisiva las enseñanzas del ilustre Carrara, pues debe concluirse que en la preterintencionalidad se presenta un elemento mixto de dolo y de culpa; dolo en el acto inicial, intencionalmente antijurídico en cuanto al evento que se prevé y culpa en el efecto más grave que no se quiere.

En la evolución que se advierte hacia el triunfo de la culpabilidad, el jurista español menciona los proyectos de reforma al Código Penal Mexicano para el Distrito y Territorios Federales y de los Códigos de algunos Estados, inspirados todos ellos por el tratadista mexicano Porte-Petit.—H. F. Z.

LEAVY, Zad y KUMMER, Jerome M.—**Criminal abortion: human hardship and unyielding laws**. "Southern California Law Review", vol. 35, Nº 2, Winter, 1962, pp. 123-148, Los Angeles, Cal., E.U.A.

Los autores presentan un interesante estudio sobre el problema del alto promedio de abortos ilegales que exista en la Unión Americana.

Una vez hecho el planteamiento del problema, Leavy y Kummer, analizan los antecedentes de la cuestión y la defectuosa reglamentación que al respecto se ha establecido en los Estados Unidos. A continuación proporcionan un cuadro

comparativo de las tendencias estatutarias de los diversos Estados, que en términos generales propugnan por preservar la vida de la madre o su integridad física, como interés supremo que se tutela en los casos de aborto necesario.

Más adelante ofrecen recientes resoluciones dictadas por las Cortes del Estado de California, por las que se considera que no todos los casos de aborto son necesariamente actos o procedimientos ilícitos. Asimismo, hacen mención de algunas legislaciones extranjeras, como Alemania Occidental, Francia, los países escandinavos, Japón, etcétera, que regulan el aborto, que constituye todavía un problema grave que afecta la salud pública, y que produce efectos morales y sociales de significación.

Finaliza este artículo con dos secciones dedicadas a sugerencias que los autores hacen para tomar medidas preventivas para evitar el aborto criminal y con un proyecto de legislación sobre el propio tema.—F. F. G.

**PORTE-PETIT, Celestino.—Interpretación.** “Revista Jurídica Veracruzana”, tomo XIII; N° 1, enero-febrero, 1962, pp. 5-27, Jalapa, Ver. (México).

Una vez dictada por el Estado, la ley debe ser aplicada, y para ello es ineludible que sea interpretada, constituyendo por tanto, la más elevada y difícil misión del juzgador. Interpretar la ley es precisar su voluntad, no la del legislador, pues como observa Maggiore, decimos “voluntad y pensamiento de la ley, y no del legislador porque éste como creador de la ley, es una abstracción”, agregando que “lo cierto es que la ley no es una historia pasada, sino una actualidad palpitante; no la voz de un muerto, fijada en un escrito, sino conciencia y voluntad de seres vivos”, pues “el intérprete no debe indagar lo que el legislador quiso, sino el querer actual de la ley”. A este respecto con gran claridad y precisión Bettiol indica que “la interpretación se establece como una actividad mental necesaria para entender todo el significado encerrado en el acto de querer que es la norma”. Nótese bien, la norma, no el legislador, es decir, aquél de quien ha emanado la norma. Cuando se afirma que la tarea de la interpretación es ir en busca de la voluntad del legislador, consultando trabajos preparatorios, se dice una cosa del todo inexacta. El legislador como tal es un mito, porque en la realidad está compuesto por un grupo de hombres que sentados en torno a una mesa se ponen de acuerdo tal vez con sacrificio de sus puntos de vista personales sobre una disposición que tomar, pero la disposición una vez tomada, se objetiviza, se desvincula del pensamiento de aquellos que la han tomado, vive una vida autónoma. Iniciado así el estudio de la interpretación a través de su concepto genérico, C. Porte-Petit pasa al análisis de dicho concepto en el derecho penal y finalmente, de una manera exhaustiva nos enumera las clases de interpretación posible en razón del sujeto, de los medios para realizarla, y de los resultados a que se llega.—H. C. M.

**RUIZ VADILLO, Enrique.—Contribución al estudio de la reforma del Código Penal.** “Revista de Derecho Judicial”; año III, N° 9, enero-marzo, 1962, pp. 47-128, Madrid, España.

En este extenso artículo, el autor condensa su tesis doctoral, apuntando soluciones o posibles caminos para la reforma del Código penal español.

El trabajo consta de tres partes. La primera de ellas, dedicada a llamar la atención sobre la grave crisis que vive en la actualidad el mundo y que exige una moralización de la sociedad por medio del Derecho penal. La segunda sección se refiere a problemas de la parte general de Derecho penal, abordando temas interesantísimos como los principios de aplicación de la ley penal en el tiempo, en el espacio, en el ámbito personal; la dogmática del delito; la culpabilidad, preintencionalidad; clasificación de las infracciones; aspectos de la penología, etcétera.

La parte final, tercera, se avoca al estudio de temas y planteamientos sobre la parte especial del Código penal, incluyendo un gran número de delitos en particular, que son analizados con auxilio de modernas concepciones y tendencias, que son resumidas (como todas las soluciones por las que pugna Ruiz Vadillo), en un apartado de conclusiones.—F. F. G.

**SILVA MELERO, Valentín.—Nulidad jurídica civil y responsabilidad penal.**  
"Revista de Derecho Privado", enero, 1962, pp. 3-7, Madrid, España.—V.—  
**Derecho civil.**

**SOLÍS QUIROGA, Héctor.—Algunas manifestaciones de la criminalidad e intentos de clasificación de ésta.** "Criminalia", año XXVIII, N° 2, febrero de 1962, pp. 106-120, México, D. F.

Sin pretender consignar en el presente estudio sociológico las "leyes" que pueden regir la producción natural de la criminalidad, sino simplemente las uniformidades sociales relativas, se reconoce que aquéllas a que estamos sujetos todos los seres humanos, rigen necesariamente a los criminales. También ellos tienen ritmos de sueño, alimentos, trabajos, asistencia a ciertos lugares, y están sujetos a las regularidades que rigieron su nacimiento y su crecimiento, o su decadencia y muerte. Se habla de leyes que presiden la evolución de los pueblos, de las personas y de la delincuencia, aunque no hayan sido totalmente descubiertas ni enunciadas, porque se dice que los fenómenos sociales son producto de la voluntad libre e imprevisible del conjunto de individuos, lo que no impide que sus actos presenten uniformidades con los de sus semejantes.

Ya se ha dicho que en la mayor parte de los fenómenos sociales que dependen únicamente de la voluntad humana, los hechos se suceden con el mismo orden, y algunas veces con orden mayor que los que son puramente físicos y que los hechos sociales no pueden asimilarse a ninguna otra categoría de leyes, puesto que se desenvuelven dentro de la órbita de sus leyes propias. Así al fenómeno de la criminalidad pueden ser transplantadas las regularidades sociales observadas por diversos autores y con la ayuda de Mac-Lean, Tarde, Posada, Ward, Sorokin y otros, el Dr. Solís Quiroga enuncia una serie de regularidades sociales que se

presentan en la delincuencia e intenta una clasificación de la delincuencia desde varios puntos de vista: con criterio sociológico-criminal, con criterio etnológico y con criterio ecológico.—H. C. M.

VASSALLI, Giuliano.—**Censura cineteatral e leggi penali.** "Rivista italiana di diritto e procedura penale", nueva serie, año IV, fasc. 3, julio-septiembre de 1961, pp. 617-679, Milán, Italia.

La censura de los espectáculos públicos, especialmente de los modernos medios de diversión y difusión, como el cine, el teatro y la televisión, ha sido objeto de varios estudios por parte de los tratadistas italianos, con motivo de los proyectos de reforma que se han presentado últimamente en relación con la legislación sobre censura y vigilancia de los espectáculos obscenos o contrarios a las buenas costumbres, que tiene su apoyo en lo dispuesto por el párrafo final del artículo 21 de la Constitución Italiana de 1948, que establece: "Quedan prohibidas las publicaciones de prensa, los espectáculos y todas las demás manifestaciones contrarias a las buenas costumbres. La Ley establecerá las medidas adecuadas para prevenir y reprimir las violaciones".

La reglamentación de la censura de espectáculos abarca dos aspectos, el administrativo y el penal (a este respecto puede verse el estudio de Pietro Nuvolone, **Prevenzione e repression in tema di spettacoli cinematografici osceni**, en la misma "Rivista", enero-marzo de 1961, pp. 15-31, reseñada en este propio "Boletín", N° 43, enero-abril de 1962, pp. 224-225), y estos dos aspectos son examinados con profundidad y minuciosidad por Vassalli, relacionándolos con las instituciones conexas, especialmente las prohibiciones a los menores para que asistan a determinados espectáculos; y a continuación realiza un amplio análisis tanto de los preceptos vigentes como de los proyectos de reforma recientemente presentados sobre esta materia, a la luz de las disposiciones constitucionales y de los principios del Estado democrático de Derecho.

El autor concluye que tal como está actualmente reglamentada la censura administrativa, va más allá de los límites que para los espectáculos establece el invocado artículo 21 constitucional, y considera que la censura previa debe limitarse a la prevención de los delitos perseguibles de oficio (artículos 528 y siguientes del Código Penal Italiano), y que aún sería preferible, de acuerdo con los lineamientos democráticos, que se suprimiera de plano esa clase de censura, conservando exclusivamente la prohibición a los menores para asistir a ciertos espectáculos sin perjuicio de las sanciones penales respectivas, que deben imponerse judicialmente, con independencia de las medidas administrativas destinadas a la prevención de esta clase de delitos.—H. F. Z.

VELA, Alberto R.—**La reparación del daño penal.** "Revista Jurídica Veracruzana", tomo XIII, N° 2, marzo-abril, 1962, pp. 137-163, Jalapa, Ver. (México).

Todo delito de daño, de modo simultáneo y constante, produce repercusiones de dos clases: una, de índole social, "latu sensu" considerada, que vincula al responsable con la colectividad a que pertenece, aunque sea transitoriamente, haciendo que para ésta nazca la acción penal y para aquél, la obligación de soportar la condigna pena; la otra, es una relación jurídica que se establece entre el responsable y la víctima o sus causahabientes, que da derecho, a quienes padecieron las consecuencias del delito, a exigir que se les restaure la situación preexistente, en tanto sea humanamente posible hacer eso, e impone al agente activo de la conducta típica, la respectiva obligación restitutoria. Cuando el paciente es el Estado, aunque haya entonces consolidación de las dos acciones en su mismo titular, ambas tienen igual reflexibilidad que en el caso general, e incluso, en tal hipótesis, es más fácil, por los medios coercitivos de que el Estado dispone, que se satisfaga por el responsable su doble obligación.

Cuando los pacientes de un delito ven que el Estado, por medio de sus órganos representativos, no se preocupa por conseguir que se los restituya en el pleno disfrute de los derechos afectados por el hecho cometido, recaen, según ellos con justificada razón, en las épocas de la venganza individual, familiar o de grupo, o en los métodos retributivos de tipo taliónico y, en actitud de típica represalia, pretenden hacerse justicia por mano propia y sueldan un eslabón de la cadena, eminentemente criminógena, de la "vindicta" privada, la cual puede conducir a resultados desquiciantes, perturbadores, en alto grado, de la tranquilidad social. En cambio, si las víctimas advierten que el Estado, en la medida de lo realizable se esfuerza por lograr que se les restablezca en la situación previa al delito, las ansias de desquite se atenúan y pueden llegar a extinguirse, con gran provecho social. De aquí deriva la inmensa importancia que tiene, como instrumento de profilaxis, como recurso preventivo general, de incalculables efectos benéficos, todo conduce a obtener la reparación, hasta donde sea posible íntegra, de los efectos dañinos producidos por el delito.—H. C. M.

### IX. Derecho procesal

AGÚNDEZ FERNÁNDEZ, Antonio.—El recurso de suplicación de la ley de arrendamientos urbanos. "Revista de Derecho Judicial", año II, Nº 8, octubre-diciembre, 1961, pp. 17-47, Madrid, España.

El magistrado hispano autor de este artículo, se propone investigar la naturaleza jurídica del recurso de suplicación regulado por la ley de arrendamientos urbanos de abril de 1956. Para ello acude al estudio histórico de remedios usados antiguamente, como los de injusticia notoria, segunda suplicación, etcétera. Estima Agúndez, que la suplicación de referencia es un recurso extraordinario fundado en motivo de infracción de ley, de doctrina legal o de errónea aplicación del abuso del derecho, interpuesto contra las sentencias de los jueces de primera instancia dictadas en apelación sobre cuestiones de arrendamientos urbanos regidos por la ley especial española, excepto de las acciones por falta de pago de renta, y que

ha de resolver la audiencia territorial, con la finalidad de unificar el criterio judicial, en un procedimiento sencillo y económico.

Después de analizar y fundamentar las tres vías de procedencia de este recurso de suplicación y describir el procedimiento a seguir, cierra el artículo mostrando los criterios jurisprudenciales de la Audiencia Territorial de Palma de Mallorca, sobre esta materia.—F. F. G.

**ALCÁNTARA-SAMPELAYO, José.—Intervención de oficio en el proceso civil.—**  
"Revista de Derecho Judicial", año III, N<sup>o</sup> 9, enero-marzo, 1962, pp. 15-28,  
Madrid, España.

Plantea el problema de extender a un número mayor de casos la actuación oficiosa del juez, que por regla general, al resolver cada situación concreta, se encuentra sumergido en el dilema de aplicar el derecho o encontrar la verdad y administrar justicia; porque esta última situación se ve impedida con frecuencia por el principio dispositivo.

Piensa el autor que una reforma judicial, en los sectores urbano y rural, en que los jueces empiecen por este último, les acercará al pueblo y se podrá poner en práctica el principio de inmediatividad, pues así el juez conocería el "medio ambiente en que trabaja y no agobiado constantemente con un trabajo agotador, tiene el tiempo suficiente para el estudio de sus casos... Entonces sería la ocasión de exigir al Juez el cumplimiento de sus deberes y la aplicación de sus poderes... el momento en que el juez, que tiene derecho a la verdad, podría exigir de oficio la práctica de pruebas... Entonces sería ocasión de abandonar el principio dispositivo —cómodo principio— adoptando el incómodo pero fecundo, y con la exigencia de un imperativo categórico, principio inquisitorio".

Después de apoyarse en pasajes de Chiovenda y de Alcalá-Zamora y Castillo, acerca del fundamento del principio inquisitorio en el derecho del juez a la verdad y no en el aumento de poderes del juez, el autor sostiene que con la actuación de oficio se autoriza al juez a suplir las deficiencias e incluso las negligencias de la parte.

El artículo concluye, con un examen de las proyecciones doctrinales y las aplicaciones procedimentales del principio inquisitivo que estima Alcántara-Sampelayo pueden hacerse.—F. F. G.

**BAUMAN, John A.—Multiple liability, multiple remedies, and the federal rules of civil procedure.** "Minnesota Law Review", vol. 46, N<sup>o</sup> 4, pp. 729-748, Minneapolis, Minn., (E.U.A.).

En este artículo se estudian algunos importantes problemas procesales derivados de la pluralidad de situaciones en el litigio, tales como el litiseconsorcio y la intervención, sea adhesiva, sea principal, para usar los términos empleados por la doctrina germánica. El estudio del profesor Bauman se refiere exclusivamente al procedimiento general de su país, llegando el autor a la conclusión de que el Código Federal ha logrado una notable evolución en estos difíciles campos

del procedimiento —cuando son varias las personas y las posiciones procesales que están en juego—, en relación a las soluciones admitidas para estos casos —por la jurisprudencia anterior.—A. A. G.

CAMPBELL, David L.—**Jurisdiction Over the Non-resident doing Business in England.** “The International and Comparative Law Quarterly”, vol. 10, parte 3ª, julio, 1961, pp. 401-420, Londres, Inglaterra.—V.—**Derecho internacional privado.**

CARNELUTTI, Francesco.—**La malattia del proceso penale italiano.** “Rivista di diritto processuale”, fasc. 1, 1962, pp. 1-8, Padua, Italia.

Retorna aquí el autor sobre un tema que ya puso sobre el tapete, entre otros trabajos, en su llamativo artículo **Cenerentola** (en rev. cit., 1946, I, pp. 73-8), determinante, a su vez, de uno de Fairén Guillén (**Cenerentola, ma per doppia ragione**, en rev. cit. 1951, I, pp. 262-5): el del retraso con que la ciencia del proceso penal marcha respecto de la del enjuiciamiento civil, en parte como consecuencia de la larga época en que aquélla se redujo a un apéndice del derecho penal sustantivo. Según Carnelutti, esa inferioridad se manifiesta también en el código de procedimiento penal de 1930, obra de Manzini, cuyo desprecio hacia la filosofía fue indiscutible (basta para demostrarlo el número 17 bis de su **Trattato**), pero que, pese a ello —y ahora discrepamos del artículo reseñado—, realizó un código más armónico, homogéneo y sencillo que el compuesto en 1940 para el proceso civil por el propio Carnelutti, en unión de Calamandrei, Rendenti y Conforti, y donde, por ejemplo, el libro III, sobre la ejecución, resulta sobremanera complejo y recargado. Que las denominaciones “instrucción” y “juicio no sean completamente acertadas para designar las dos fases capitales del proceso penal, y que sea preferible caracterizar la primera como **preliminar** y la segunda como **definitiva**, no seré yo, que sustenté hace años punto de vista análogo (efr. **En torno a la noción de proceso preliminar**, en “Scritti Cedam”, II, pp. 304-10), quien lo combata pero sí la afirmación a tenor de la cual el instructor juzga también, puesto que dictaría nada menos que una **sentencia** (efr. p. 3, en relación con art. 372 cód. 1930): tratase, por de pronto, de una peculiaridad del derecho positivo italiano, sin equivalencia en otros ordenamientos, e incluso en él se traduce en una decisión en sentido meramente **formal**, pero no **material** (salvo —aclaramos— la hipótesis del 378: sobreseimiento) ya que, si no, el instructor **prejuzgaría** acerca del fondo del proceso e invadiría la esfera propia del verdadero sentenciador (el definitivo). De acuerdo con Carnelutti estoy, en cambio, cuando censura la tendencia de los instructores a erigirse en centro de curiosidad respecto de procesos célebres, objeto a la par de especulación periodística —¡qué diría acerca de ella el autor si en lugar de vivir en Italia residiera en México y leyese la sección de crímenes de los grandes diarios, ciertas revistas pseudo policíacas y no pocas historietas para niños!—, así como cuando estima que la garantía efectiva e indeclinable de imparcialidad en el juzgador reside en el contradictorio de las partes, con la secuela de que el defensor deba gozar durante

la instrucción de las facultades indispensables para que el principio en cuestión se cumpla en toda su plenitud.--N. A.-Z.

CHEVALLIER, Jean.—**Remarques sur l'utilisation par le juge de ses informations personnelles.** "Revue Trimestrielle de Droit Civil", año LXI, N° 1 enero-marzo de 1962, pp. 5-19, París, Francia.

Está bien afirmado el principio de que el juez no puede basar su convicción en investigaciones personales y de que no se le permite utilizar hechos que él hubiese conocido fuera de las formas prescritas por la ley. Su papel consiste en aplicar la regla de derecho a los hechos cuya prueba incumbe a las partes: **Da mihi factum, dabo tibi jus.** Pero el alcance de esta prohibición resulta impreciso en sus límites. No se puede exigir del juez que, en el ejercicio de sus funciones, prescindiera de sus conocimientos y experiencia, tanto más cuanto que la formación profesional del magistrado abarca también conocimientos que no son específicamente jurídicos. Sin embargo, precisa reconocer que entre todos los elementos e informaciones de los que el juez dispone, no todos deben ser utilizados. El problema consiste en establecer una discriminación en la materia, apoyándose sobre la doctrina y la jurisprudencia francesas.

I. El autor se dedica a examinar los diferentes aspectos de la **regla da mihi factum, dabo tibi jus**, para luego intentar delimitar sus exigencias.

1) Nótase que esta regla es una norma deontológica, que protege y garantiza la libertad de la defensa en justicia. La lealdad del debate judicial prohíbe que se utilice un elemento de prueba contra una de las partes sin que ésta haya podido conocerlo y discutirlo. El principio de la instancia contradictoria excluye que el juez pueda asentar su decisión sobre elementos que escapan de todo control y discusión.

2) La regla interviene tan sólo en la segunda fase de la instancia, es decir después de terminarse los debates, cuando el juez debe tomar su decisión. Entonces es cuando aquélla le prohíbe basar dicha decisión en informaciones y datos que no han sido examinados contradictoriamente.

II. El investigar acerca de la jurisprudencia de la Corte de Casación, hace surgir los numerosos matices que caracterizan la interpretación de la regla, especialmente en lo concerniente a los hechos sometidos al juez: no debe limitarse a constatar su materialidad, sino, principalmente, apreciarlos. Esta directiva básica la proporciona una sentencia de la **Chambre Sociale**, de fecha 28 de octubre de 1929. De ahí que el ejercicio del poder soberano del juez consta de dos series de operaciones:

- unas consisten en constatar la materialidad de los hechos y,
- otras, en formular acerca de ellos un juicio de valor o de probabilidad, según los casos.

Estas dos operaciones son lógicamente distintas. Por consiguiente, la doctrina de la Corte de Casación reposa en un análisis exacto, al habilitar al juez para apreciar los hechos a la luz de sus conocimientos y experiencia, pero limi-

tando su examen a los hechos regularmente establecidos, con la prohibición de tomar en cuenta cualquier otro.

III. Sin embargo, el autor no considera esta discriminación como totalmente satisfactoria y la modifica en estos términos: a pesar de no haber dado lugar a un debate contradictorio, existen hechos que deben intervenir en la formulación de la opinión del juez, siempre y cuando permitan solucionar un caso con más justicia. Lo que ha tomarse en cuenta es el papel desempeñado por dichos hechos en la motivación del fallo; argumento que se relaciona directamente con el deber moral de neutralidad del juez.—M. L. S.

DENTI, Vittorio.—**Testimonianza tecnica.** "Rivista di diritto processuale", fasc. 1, 1952, pp. 9-18, Padua, Italia.

Examina el autor la figura híbrida o intermedia del llamado habitualmente **testigo-perito**, o sea del testigo que posee determinados conocimientos acerca de los hechos sobre que ha de deponer; y en torno a él aborda fundamentalmente la cuestión del lenguaje que puede utilizar en su declaración, a saber: si ha de expresarse necesariamente en la forma habitual u ordinaria, con exclusión de juicios de valor, para ceñirse a la escueta narración de los hechos, como los testigos ciento por ciento (es decir, los legos o profanos), o si, por el contrario, le es lícito valerse de terminología técnica y científica, como en el caso de los peritos (aun cuando al acudir a ella deban hacerlo —aclaramos— de modo que resulte accesible al juzgador, que es el destinatario de la prueba). La conclusión de Denti es la de que, a menos de reducir el contraste entre testimonio común y testimonio técnico a deslinde "puramente académico" (tesis de Carnelutti y, antes, de Lessona), existe el segundo siempre que el declarante no pueda prescindir, en el relato de los hechos, del uso de un lenguaje especializado o, mejor dicho, no ordinario. Aun cuando en particulares aspectos, como el que acabamos de señalar o el rechazo de la figura del perito percceptor (que sería el reverso del testigo-perito), Denti, se aparte de los puntos de vista de Carnelutti, en otros sigue tras los pasos de su maestro, de quien es, sin duda, el más brillante y el más compenetrado de sus discípulos. Destaquemos asimismo el frecuente carácter comparativo del artículo con instituciones y conceptos del régimen probatorio angloamericano.—N. A.-Z.

DWORKIN, Gerald.—**Stare Decisis in the House of Lords.** "The Modern Law Review", vol. 25, N° 2, marzo, 1962, pp. 162-178, Londres, Inglaterra.—V.—**Derecho comparado y extranjero.**

FERRER MARTIN, Daniel.—**La reforma del procedimiento civil.** "Revista de Derecho Judicial", año III, N° 9, enero-marzo, 1962, pp. 29-46, Madrid, España.

Señala el autor las circunstancias que estima justifican la necesidad de reformar la anacrónica Ley de Enjuiciamiento Civil española vigente. Piensa Ferrer Martín que los principales defectos de que adolece dicha legislación son: el excesivo número de procedimientos ordinarios, semiorдинarios, especiales y medio especiales que puede conducir a una elección errónea de los litigantes de la vía adecuada para resolver el conflicto, el excesivo formalismo del proceso, el desmedido valor concedido al interés individual de las partes con preponderancia del principio dispositivo y la consiguiente atrofia de los poderes del juez, verdadero rector del proceso y decisor de la contienda; la exagerada duración de los litigios y consecuentemente, la inexistencia de medios para combatir los subterfugios dilatorios.

Para lograr la pretendida reforma de la ley procedimental española, el autor apunta entre los criterios que deben orientarla, no olvidar que el proceso es una manifestación política de cada momento histórico; que deben perseguirse los fines del proceso (conservación del orden jurídico privado, fin inmediato, y protección del derecho del individuo, fin mediato); dar mayor actividad al juez frente a la iniciativa y actuación de las partes; y, simplificar y unificar los tipos de proceso.

Al terminar este bien escrito ensayo, Ferrer Martín sugiere algunas bases para reformar la multicitada Ley de Enjuiciamiento Civil española, en lo concerniente a los procesos ordinarios, sumarios, especiales (por su naturaleza, objeto y finalidad); a la jurisdicción voluntaria ("por su naturaleza procesal, dada la necesaria intervención judicial, debe, dice el autor, incluirse en la Ley procesal"; criterio que no compartimos, pues, como es bien sabido, no se trata de una auténtica jurisdicción, donde la actuación judicial puede ser desempeñada por funcionarios administrativos o por profesionales ajenos a la Judicatura); y a que se admita la doctrina del abuso del derecho en el ejercicio de derechos procesales, ante la necesidad de sancionar conductas procesales dolosas o culposas y dilaciones infundadas.—F. F. G.

FOSCHINI, Gaetano.—*Involuzione inquisitoria (urgente riforma del pubblico ministero)*. "Rivista italiana di diritto e procedura penale", nueva serie, año V, fasc. 1, enero-febrero de 1962, pp. 26-32, Milán, Italia.

En la brillante intervención del distinguido procesalista italiano durante la sesión del 30 de septiembre de 1961, en el Congreso de las "Associazione Nazionale di Magistrati", hace una crítica apasionada, pero inteligente y profunda, de la actual estructuración legal del Ministerio Público italiano, que se ha aproximado notablemente a las funciones de los Magistrados judiciales, con los cuales se le ha equiparado en muchas de sus funciones, además de la confusión que existe en la doctrina sobre la naturaleza del referido Ministerio, pues se habla de órgano administrativo, jurisdiccional, judicial, parte procesal y aún de parte imparcial, sin tomar en consideración la estructura verdadera de sus funciones, ya que las mismas deben corresponder, a aquellas para las cuales fue creada la institución.

Después de hacerse referencia a la situación del Ministerio Público en Italia, con la conclusión, un tanto excesiva, de que no existe la función propia del citado Ministerio, se aboga decididamente por el sistema seguido por Alemania, Francia, Bélgica y Suiza, países en los cuales el Ministerio Público constituye la expresión del Poder Ejecutivo ante el Juez, con el fin de que se establezca un verdadero contradictorio procesal y se realice la indispensable coordinación entre el Poder Judicial y los otros Poderes del Estado.

Considera el autor que la actual confusión entre las funciones judiciales y administrativas del Ministerio Público, significa un retorno a los principios inquisitorios ya desechados en el proceso penal, ya que el juez debe limitarse a cumplir sus funciones decisorias, y no las correspondientes a la acusación pública, principalmente tratándose del pretor, ante el cual se ha considerado que las funciones del Ministerio Público tienen un carácter de vacío e inútil formalismo.

Concluye el tratadista italiano su brillante exposición con el deseo de que los jueces italianos vean purificada su función y de este modo, restaurada su aristocracia.—H. F. Z.

GIULIANO, Mario.—*Le traitement du droit étranger dans le procès civil dans les systèmes juridiques continentaux*. "Revue Internationale de Droit Comparé", año XIV, N<sup>o</sup> 1, enero-marzo 1962, pp. 5-32, París, Francia.

Entre los numerosos problemas suscitados por la aplicación del derecho extranjero en la instancia civil, el autor se dedica a estudiar los que dicha aplicación crea, en la medida en que ésta es impuesta por las reglas de conflictos (reglas de derecho internacional privado, *stricto sensu*); y después de analizar los sistemas jurídicos de Alemania, Francia e Italia, bosqueja las soluciones de los problemas adoptados por los demás sistemas jurídicos de la Europa continental.

I—Los sistemas alemán, francés e italiano son los que en la aplicación del derecho extranjero han provocado las discusiones más vivas y los problemas más interesantes.

— El artículo 293 del Código de Procedimiento civil alemán proporciona una solución legislativa explícita, aprobada igualmente por la jurisprudencia y por la doctrina: el tribunal, lejos de contentarse con las pruebas establecidas por las partes, debe proceder de oficio a la determinación e interpretación del derecho extranjero. Además, jurisprudencia y doctrina concuerdan en afirmar que "la falsa interpretación del derecho extranjero por una jurisdicción de primera instancia o de apelación, no puede fundar un recurso de revisión". Sin embargo, una tendencia menos drástica va esbozándose admitiendo un control limitado de la Corte Superior.

— En el sistema francés, a falta de textos legislativos en la materia, la jurisprudencia ha venido elaborando una solución análoga a la del derecho alemán, en lo concerniente a la exclusión, de principio, del recurso de casación en caso de violación o falsa aplicación de la ley extranjera. Ello no presupone que la interpretación y aplicación del derecho extranjero sean consi-

deradas como elemento de hecho, sino que tiende a subrayar la obligación del juez de investigar acerca de dicho derecho y aplicarlo de oficio.

- La jurisprudencia italiana, en ausencia de todo texto legislativo, adopta una solución muy clara: considera la aplicación de la ley extranjera como un elemento de derecho, solución que la lleva a admitir que la no aplicación, falsa aplicación o violación de dicha ley de lugar a un recurso de casación.

II—Al exponer los demás sistemas jurídicos de la Europa continental, el autor se limita a indicar las principales analogías y divergencias de las soluciones vigentes con las que acaba de examinar.

En lo concerniente a la aplicación del derecho extranjero (poder y obligación del juez de documentarse de oficio), los sistemas austriaco, húngaro, checoeslovaco, ruso, nórdicos, yugoeslavo, holandés y griego se acercan mucho al derecho alemán.

Por otra parte, al admitir el control de las Cortes supremas, los primeros seis sistemas se emparentan con el italiano, a diferencia de los holandés, griego y español que adoptan en cierta medida las posiciones de la jurisprudencia francesa.—M. L. S.

LIMARDO, Tommaso M.—*L'iniziativa del pubblico ministero per la dichiarazione di fallimento*. "Il diritto fallimentare e delle società commerciali", año XXXVI, Nos. 5-6, septiembre-diciembre de 1961, pp. 281-294, Milán, Italia.

El artículo 6º de la Ley concursal italiana introdujo la facultad del Ministerio Público para iniciar el procedimiento de declaración de quiebra, y conservó las situaciones ya reconocidas anteriormente relativas a su intervención con motivo de los procesos penales derivados de la quiebra fraudulenta, según los artículos 7 y 236, segundo párrafo, del propio Ordenamiento.

El autor estudia la naturaleza de la intervención del Ministerio Público en el procedimiento concursal, y que no solamente se ha debatido en la legislación y jurisprudencia italianas, sino que una ojeada al derecho comparado nos muestra hasta qué punto se ha cuestionado la inclusión del Ministerio Público entre los sujetos legitimados para solicitar la declaración de quiebra, y así las legislaciones de Francia, España, Canadá, Inglaterra y Brasil rechazan la iniciativa del citado funcionario, aun cuando algunos de esos países admiten la iniciativa oficiosa, y por el contrario, Holanda, Argentina, Chile y Honduras, prevén expresamente la intervención del propio Ministerio.

No obstante que el autor se apoya en la doctrina del ilustre **Chiovenda** de la acción como derecho potestativo y está influenciado por el distinguido juriconsulto **Satta** en lo que respecta a la naturaleza muy discutible del carácter jurisdiccional de la función del Ministerio Público, llega a la conclusión, que nos parece correcta, de que ese funcionario, cuando actúa en el procedimiento concursal como solicitante de la declaración, ejerce un verdadero derecho de acción y asume las características de una verdadera para (—aunque sólo desde un punto de vista formal o procesal—).

De los presupuestos anteriores se deriva el corolario de que el Ministerio Público puede impugnar la resolución que deseche o rechace su solicitud de declaración de la quiebra, y que cuando actúa con temeridad, como no puede ser condenado en costas, es personalmente responsable por su actividad dolosa, equiparándose para este efecto a los juzgadores, de acuerdo con el artículo 74 del Código Procesal Civil italiano.—H. F. Z.

LUBMAN, Stanley.—**The Unrecognized Government in American Courts: Upright vs. Mercury Business Machines.** "Columbia Law Review", vol. 62, N° 2, febrero 1962, pp. 278-310, Nueva York, E. U. A.—V.—**Derecho internacional público.**

MARTONYI, Jean.—**Le controle juridictionnel des actes administratifs en Hongrie.** "Revue Internationale de Droit Comparé", año XIV, N° 1, enero-marzo de 1962, pp. 55-62, París, Francia.—V.—**Derecho administrativo.**

RUIZ GUTIÉRREZ, Urbano.—**La competencia de los tribunales españoles en actos en que intervienen elementos extranjeros, con referencia a los de jurisdicción voluntaria.** "Revista de Derecho Procesal", N° 1, 1962, pp. 9-32, Madrid, España.

Prescindiendo de la frecuentísima confusión que en el artículo se observa entre los conceptos de **jurisdicción** y de **competencia**, trátase en él de dilucidar el criterio a seguir cuando ante tribunales españoles intervengan extranjeros. A tal fin, tras exponer los preceptos que podrían entrar en juego, el autor pasa revista a las diferentes tesis sustentadas, a saber: la que considera aplicable el real decreto de extranjería de 1852; la que se apoya en el artículo 51 de la ley de enjuiciamiento civil de 1881 (mera reiteración del 267 de la de organización judicial de 1870); la que invoca las reglas de competencia interna (a través de una aducción directa o indirecta del artículo 60 de la ley procesal o bien del 27 del código civil); la que se basa en el artículo 10 del código civil, y las que se asientan en argumentos extralegales (supuesta obligatoriedad de la jurisdicción patria para los nacionales; principio de reciprocidad; criterios políticos). De esas tesis, unas son doctrinales (Mauresa, Guasp, Trias de Bes, De la Plaza, etcétera) y otras, jurisprudenciales. Ruiz Gutiérrez se inclina hacia la que postula una interpretación espiritualista del artículo 27 del código civil, que equipara a nacionales y extranjeros en cuanto al disfrute de derechos civiles. La última y muy breve parte del trabajo (pp. 30-2) extiende el punto de vista sustentado a los dominios de la jurisdicción voluntaria, no sin llamar la atención acerca de que la mayoría de los actos integrantes de la misma son unilaterales: ello podría inducir a suponer que por el hecho de que un extranjero comparezca ante un tribunal español, quede sometido a él sin más, con olvido de que, como regla, la jurisdicción (no la "competencia": *efr.* p. 31) es inderogable, a conse-

cuencia de su alcance territorial (en la medida en que se puede emplear dicho concepto a propósito de la denominada voluntaria).—N. A-Z.

SAPIENZA, Carmelo.—**Note sulla natura giuridica del concordato preventivo.** “Il diritto fallimentare e delle società commerciali”, año XXXVII, Nos. 1-2, enero-abril de 1962, pp. 16-56, Milán, Italia.

El autor estudia con toda profundidad el debatido problema de la naturaleza del concordato preventivo regulado por los artículos 160 y siguientes de la Ley italiana de quiebras.

Con razones convincentes, afirma que de las tres figuras concursales que reconoce la legislación italiana, la administración controlada debe considerarse comprendida entre los procedimientos cautelares de carácter contencioso, en tanto que el concordato preventivo y la quiebra constituyen dos fases o episodios de una misma relación procesal de ejecución forzada.

Para justificar su tesis el distinguido mercantilista hace referencia a dos categorías de procedimientos ejecutivos, o sean, la ejecución por subrogación y la ejecución coactiva. Esta última persigue constreñir psicológicamente al deudor, mediante la amenaza de un agravamiento en su situación, como ocurre con el concordato preventivo, y al efecto se proporcionan ejemplos de ejecución coactiva, tales como *l'astreinte* del derecho francés, el *contempt of Court* del derecho angloamericano y las multas y arrestos establecidos por el párrafo 888 de la Ordenanza Procesal Civil Alemana.

Como el concordato preventivo se traduce, según se ha visto, en un procedimiento de ejecución coactiva, implica la formación de un patrimonio autónomo destinado a garantizar los créditos de los acreedores, patrimonio que está sujeto a la vigilancia de la autoridad judicial que homologa el convenio, de manera que el deudor actúa por virtud de una legitimación sustitutiva respecto a sí mismo.

Otra conclusión importante que se deriva del carácter ejecutivo del concordato preventivo, así como de su estrecha vinculación con la quiebra, radica en que las deudas adquiridas durante la vigencia del citado concordato y con autorización judicial, deben ser cubiertas con preferencia a los adeudos ordinarios, ya que se presumen efectuadas en beneficio de la masa de acreedores, según una interpretación analógica del artículo 111, primer párrafo, de la Ley italiana de quiebras.—H. F. Z.

SMIT, Hans.—**Sull'efficacia di cosa giudicata delle sentenze straniere negli Stati Uniti.** JUS: “Rivista di Scienze Giuridiche”, fasc. I, marzo 1962, pp. 108-135, Milán, Italia.—V.—Derecho internacional privado.

STURGES, Wesley A., y RECKSON, Richard E.—**Common-Law and Statutory Arbitration: Problems arising from their coexistence.** “Minnesota Law Review”, vol. 46, N° 5, abril 1962, pp. 819-867, Minneapolis, Minn., E. U. A.

En casi todas las entidades federativas norteamericanas se conocen dos distintos tipos de arbitraje: de **common-law** el uno y **legal (statutory)** el otro. La diferencia esencial entre ambos estriba en que en el primero los extremos fundamentales (compromiso, composición y nombramiento del oficio arbitral, desarrollo de la audiencia, etcétera) se acomodan en su mayor parte a reglas de **judge-made law**, mientras que el segundo se rige por normas legales, con frecuencia integrantes de un texto *ad hoc*. A su vez, las disposiciones sobre arbitraje legal se agrupan en dos grandes sectores, según que sean anteriores o posteriores al "New York Arbitration Law" de 1920, que constituye el más importante en la materia y el modelo más tenido en cuenta. Partiendo de esas dos distinciones capitales, los autores realizan un minucioso análisis, con frecuencia de carácter comparativo interestadual y a base, dicho se está, de **casos** importantes tomados de la jurisprudencia respectiva, entre los dos sistemas arbitrales, con objeto de poner de relieve especialmente su intercambiabilidad en orden al empleo de medios compulsorios y a la impugnación de las sentencias o laudos.—N. A-Z.

TOMÉ PAULE, J.—**Consideraciones sobre la necesidad de la reforma procedimental y orgánica en España.** "Revista de Derecho Procesal", N<sup>o</sup> 1, 1962, pp. 33-63, Madrid, España.

Bueno es que desde el campo de los prácticos —el autor es secretario judicial— se sustente una idea que la doctrina (Beceña, Alcalá-Zamora, Malagón, Guasp, entre otros) había preconizado con insistencia: la necesidad de simplificar la orgía de procedimientos que singularmente en materia civil padece el derecho español, agravado desde el advenimiento del franquismo por la proliferación de jurisdicciones especiales, combatida, verbigracia, por Villar y Romero. En el orden civil, Tomé Paule comienza por trazar un cuadro impresionante, que ocupa más de cinco páginas, con la lista de los procedimientos vigentes, distribuidos en tres sectores: cognición, ejecución y accesorios, con la particularidad, harto elocuente, de que respecto de los dos primeros grupos sólo se indican los "principales" (cfr. pp. 34 y 36). Propone a continuación una serie de bajas y de reformas, que reputamos, en general, plausibles, aun cuando a propósito de los procedimientos de cognición creemos que debe enterrarse de una vez para todas el del juicio de mayor cuantía (cfr. p. 39), calificado por nosotros en cierta ocasión de "mastodonte" procesal; ("Estudios", p. 225); tomar como base, mejorándolo, el actual de menor cuantía, que al no serlo ya, podría denominarse **escrito**, y elaborar junto a él un sumario de tipo oral y concentrado y, en último extremo, uno más para los incidentes. El horizonte se presenta mucho menos sombrío en el área del proceso penal, por la enorme superioridad de la ley de enjuiciamiento criminal respecto de su gemela la civil. El autor sugiere que, a manera —diríamos— del ejemplo francés, se establezcan tres procedimientos: uno para faltas, otro para delitos y un tercero para crímenes (cfr. p. 52), aunque bueno será recordar que el segundo se da ya en ocasiones (véase nuestro libro **El allanamiento en el proceso penal** —Buenos Aires, 1962—, *passim*). No concreta el autor a quien se encomendaría la instrucción de las causas penales, en el supuesto de apartar de ella a los actuales jueces instructores, como pro-

pone (cfr. p. 52). Dado que la instrucción sólo en ocasiones podría suprimirse (verbigracia, acerca de delitos de imprenta), habría que encomendarla al ministerio público o a la policía, y cualquiera de esas alternativas ofrece mayores inconvenientes que ventajas (véase en el número 44 del "Boletín" nuestra reseña de un artículo de Zafra) y, por añadidura, en un país de dictadura entraña gravísimos peligros contra la libertad y aun contra la vida (empleo sistemático de la tortura, uno de los mayores baldones de ignominia del régimen franquista, que se desbordaría todavía más si faltase por completo la garantía judicial en la instrucción). En cuanto a la reforma orgánica, estamos plenamente de acuerdo con Tomé Paule en que debe desaparecer cuanto antes la serie actual de jurisdicciones especiales (a cargo de juntas de detasas, hermandades, sindicatos, etcétera: cfr. p. 63): esa plaga, a la que desde 1811 (abolición de los señoríos jurisdiccionales) a 1931 (Constitución republicana), pasando por el fundamental decreto-ley de unificación de fueros de 1868, se había ido poniendo término, ha resurgido a partir de 1936, de manera alarmante, sin contar la resurrección de la eclesiástica con efectos estatales ni la monstruosa hipertrofia de la castrense.—N. A-Z.

#### X.—Derecho del trabajo

ÁLVAREZ DEL CASTILLO, Enrique.—**Estructura de las convenciones colectivas ordinarias de trabajo.** "Revista Mexicana del Trabajo", tomo IX, N<sup>o</sup> 3-4, marzo-abril 1962, pp. 19-38, México, D. F.

Conocemos de antiguo la capacidad que como investigador y maestro en la rama laboral tiene Enrique Álvarez del Castillo. No nos extraña pues que esas cualidades unidas a su amplia experiencia profesional en la materia hayan dado como resultado el magnífico trabajo que publica la revista especializada editada por la Secretaría del Trabajo y Previsión Social.

El tema de las convenciones colectivas, expresión que substituye la definitivamente superada de contrato colectivo, da pie al autor para ahondar en muchísimos problemas que de las convenciones colectivas resultan. Se examinan así las finalidades de la convención colectiva y su contenido, advirtiendo Álvarez del Castillo que la ley resulta aplicable como norma supletoria en aquellos problemas relativos a la vigencia de la convención. Se trata además el aspecto de los salarios y de la jornada de trabajo ambos con un sentido económico. Por lo que hace a los descansos y vacaciones es importante destacar los comentarios del autor sobre cómo los mínimos legales han sido amplia y definitivamente superados, aún cuando anota que la política actual tiende ya a impedir el incremento en días y por el contrario se procura un beneficio económico que permita al trabajador un verdadero disfrute de su descanso.

Lo relativo a prevenciones y servicios sociales lo trata el autor afirmando que la ley es omisa con relación a las prestaciones derivadas de enfermedades generales y que quedó para la esfera de la convención colectiva el establecer

dichas prestaciones, si bien es cierto que en la actualidad parte de ese problema ha quedado incluido en el régimen de seguridad social.

De los demás temas que trata el autor y cuya referencia haría innecesariamente larga esta nota, conviene destacar el comentario de Álvarez del Castillo acerca de cómo en la formación, revisión y discusión de los convenios colectivos y para evitar los problemas que de ello resultan, se ha dado una especial intervención al Estado, el que mediante un sistema conciliatorio eficaz, realizado por funcionarios administrativos, ha puesto fin a muchos de los conflictos que de otro modo hubieran tenido consecuencias graves.

Recomendamos la lectura del trabajo de Álvarez del Castillo, para todos aquellos que quieran tener una impresión acertada de lo relacionado con los convenios colectivos de trabajo.—N. de B.

**ARANGUREN, Aldo.—La determinazione qualitativa della prestazione nella struttura del rapporto di lavoro.** "Rivista di Lavoro", año XIII, fase. 3-4, julio-diciembre 1961, pp. 296-326, Milán, Italia.

Para destacar los problemas concernientes a la determinación de la prestación de trabajo y a la posibilidad de determinarla, el autor parte necesariamente del concepto mismo de obligación de trabajo subordinado.

Señala que, en sentido jurídico, el trabajo debe presentarse como el objeto de una prestación que un sujeto debe o, en todo caso, ejecuta, en favor de otro, y aborda el debatido problema de saber si la obligación de trabajo puede clasificarse entre las llamadas "obligaciones de medios", o entre las conocidas como "obligaciones de resultado"; concluyendo que la obligación de trabajo debe ser considerada, más bien, como "obligación de comportamiento".

En consecuencia, el "comportamiento debido" constituye el objeto mismo de la prestación establecida por el contrato, en sus elementos fisionómicos, la "facendi necessitas" y la "subordinación", de suerte que sólo el concurso de esos dos factores permite hablar de prestación de trabajo subordinado.

A continuación, **Aranguren** aborda el problema de la determinación y la posibilidad de determinación de la prestación, sea en función de la predeterminabilidad del "comportamiento debido" por parte de acreedor de la prestación; sea en función de la posibilidad de someter al deudor de la prestación de trabajo a la voluntad del acreedor, exteriorizada en el llamado poder de conformación, que encuentra su límite legal, por otra parte, en la calificación, cuyo ámbito constituye, precisamente, la esfera dentro de la cual el deudor de trabajo puede ejercer sus propios poderes.

Por eso es necesario determinar exactamente la calidad de la prestación; lo que requiere no sólo la indicación de la naturaleza y tipo del comportamiento debido, sino, sobre todo, una suficiente indicación técnico-profesional que permita la utilización del mismo. En consecuencia, si esta exacta determinación cualitativa falta, la calificación falta también y, por lo tanto, el objeto mismo del contrato.

La relación entre la exacta determinación de la prestación y la modalidad de su cumplimiento, es particularmente destacada por el autor desde un doble

punto de vista: primeramente, en función de la no fungibilidad de la prestación de trabajo, cuya ejecución debe ser forzosamente personal; y en segundo lugar, en función de la posibilidad de configurar el pretendido derecho por parte del trabajador, a la ejecución de la prestación, objeto del contrato.

ARDAU, Giorgio.—**Una particolare ipotesi di contratto di lavoro con causa atipica.** "Rivista de Diritto del Lavoro", año XIII, fasc. 3-4, julio-diciembre 1961, pp. 282-295, Milán, Italia.

Partiendo de un caso específico particular, de prestación discontinua y marginal de servicios en favor de una sociedad dedicada a las carreras de caballos, **Ardau** examina el conjunto de causas que dan lugar a las relaciones de trabajo subordinado y autónomo, negando que el caso estudiado pueda entrar en dicho cuadro, ya que aquél se caracteriza por una prestación de trabajo subordinado, pero atípico, y, como tal, no se encuentra sometido, entre otras cosas, al régimen de las relaciones de seguridad social.

NEW YORK UNIVERSITY.—**Labor Arbitration — A Symposium.** "New York University Law Review", vol. 37, N<sup>o</sup> 3, mayo de 1962, pp. 359-547, Nueva York, E. U. A.

Este número de la revista de la Facultad de Derecho de Nueva York está dedicado al problema de los contratos colectivos de trabajo y al arbitraje en el derecho laboral norteamericano. Este tema es considerado como parte del derecho privado —entre nosotros es de derecho público— pues se basa en el reconocimiento de la voluntad de las partes para concluir acuerdos y para resolver disputas. En 1958 se publicó la ley sobre el arreglo de relaciones laborales (LABOR MANAGEMENT RELATIONS ACT), pero fundamentalmente esta ley regula solamente en forma supletoria algunos aspectos que no han sido materia de los acuerdos entre las partes. El principio básico consiste en que es más lógico y conveniente que los trabajadores y patrones vivan de acuerdo con las normas que ellos mismos se han dado por convenios y no según leyes o decisiones impuestas externamente. Sin embargo, existe la tendencia a sostener que estos acuerdos colectivos, aunque emitidos por las partes, deben ser hechos en forma "responsable", o sea, que deben tomar en cuenta el interés público, pues evidentemente los contratos colectivos afectan a toda la nación: influyen decisivamente en la estabilidad económica, en los procesos de inflación, en el desarrollo técnico y en otras prácticas que afectan a la administración industrial. En el arbitraje por eso existe, además de las partes, un terecro que no sólo toma en cuenta la voluntad y los intereses de éstas sino también el interés público.

Esta colección contiene trabajos sumamente interesantes de Arthur J. Goldberg (Secretario de Trabajo, quien hizo la introducción), Clyde W. Summers (Individual Rights in Collective Agreements and Arbitration), Thomas G. S. Christensen (Arbitration, Section 301, and the National Labor Relations act), John E. Jay (Arbitration and the Federal Common Law of Collective Bargaining Agreements) y Harry H. Wellington (Judicial Review of the Promise to Arbi-

trate). En este último artículo se estudian la intervención judicial en el arbitraje y tres decisiones de la Suprema Corte Americana de junio de 1960 de las que substancialmente se desprende que: a) antes del arbitraje, el Juez puede ordenar que una disputa sea sometida a éste si así se convino, y b) después del arbitraje, el Juez puede ordenar que éste sea cumplido. Fuera de estos dos casos el juzgador no puede intervenir en cuestiones que deben sujetarse al arbitraje.—L. C. A.

**PESO Y CALVO, Carlos del.—Estudio Crítico, Histórico-Jurídico, de las Enfermedades Profesionales.** “Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid”, vol. IV, Nº 9, 1960, pp. 611-685, Madrid, España.

El autor lleva a cabo un análisis, con vista del derecho español, de la regulación de las enfermedades profesionales. Al efecto examina particularmente la jurisprudencia del Tribunal Supremo español, para el que la enfermedad debe ser catalogada como accidente de trabajo, criterio que ha refrendado el propio Tribunal en diversas ocasiones. Preocupa al autor particularmente la silicosis a la que dedica una parte importante de su trabajo y concluye éste con un comentario general en el que afirma que debe reformarse el sistema vigente evitando casuísmos, agrupando en una sola reglamentación tanto lo relacionado con los accidentes de trabajo, como lo que se refiere a las enfermedades profesionales.—N. de B.

**SMITH, Russell A., y otros.—Labor Law Symposium.** “Southwestern Law Journal”, vol. 16, Nº 1, abril 1962, pp. 1-134, Dallas, Texas (E. U. A.)

El número correspondiente al mes de abril de 1962 de la Universidad Metodista del sur está dedicado al estudio de algunos de los más importantes problemas laborales, como son: el arbitraje y las funciones que desempeñan dentro de él los jueces y las partes, con un Apéndice sobre la forma como están redactadas las cláusulas compromisorias de algunos contratos de trabajo, que es objeto de un estudio del profesor Russell A. Smith. Las discusiones previas a la celebración de un contrato de trabajo o a la revisión de uno ya existente, y la necesidad de que las partes se ajusten a la buena fe en el curso de tales conversaciones preliminares de la contratación, son materia del artículo de R. W. Fleming, denominado **The obligation to bargain in good faith**. Las más importantes decisiones de la Suprema Corte dictadas en el año de 1960, que afectan las relaciones obrero-patronales en el vecino país, son el tema del estudio del profesor Alfred W. Blumrosen, denominado **Significant Supreme Court decisions affecting labor relations, 1960 term: herein of political use of union dues and of hiring halls**.

Por último, un estudio de la famosa Ley Taft-Hartley ha sido hecho por el doctor Frank W. McCulloch con el título de **New Problems in the Administration of the Labor—Management Relations Act: the Taft-Hartley injunction**.

De esta manera el lector puede obtener una copiosa información del estado actual que guardan en el vecino país las relaciones obrero-patronales, a través

de las informaciones que nos proporciona este interesante Symposium de la Revista Jurídica de la Universidad Metodista del Sur.—A. A. G.

SUMMERS, Clyde W.—**American Legislation for Union Democracy**. "The Modern Law Review", vol. 25, N° 3, mayo de 1962, pp. 273-300, Londres, Inglaterra.

La organización y funcionamiento de los grupos sindicales norteamericanos han quedado recientemente regulados por la **Labor Management Reporting and Disclosure Act**, aprobada en 1959 tras de una cuidadosa labor de investigación realizada por un Comité especial del Senado de los E. E. U. U., designado en 1957, sobre las actividades de los sindicatos más importantes del medio laboral estadounidense. Dicha labor de encuesta por el Senado y la ley de referencia, fueron el resultado del interés oficial por aclarar toda una serie de denuncias sobre prácticas irregulares y escandalosas —corrupción u opresión— en el campo de las relaciones administrativas del trabajo. Las prácticas sindicales desviadas más frecuentes, según las investigaciones eran: el uso indebido de las oficinas sindicales en provecho personal de los dirigentes obreros, así como gratificación recibidas por estos últimos, de parte de los patronos, en ocasión de la celebración y revisión de los contratos colectivos de trabajo.

La ley laboral en cuestión nació, básicamente, de una propuesta presentada por el Senador Kennedy, a la cual el Senado agregó un conjunto de provisiones dirigidas a depurar los procedimientos democráticos en las elecciones internas de los sindicatos, así como una "declaración de derechos" (**Bill of Rights**) en favor de los miembros sindicales, relativos sobre todo a su participación efectiva en las actividades sindicales y a la garantía plena de sus libertades de palabra y de reunión.

La finalidad de este interesante artículo de Summers, es la de estudiar las fuentes y antecedentes de esta preocupación central de la ley norteamericana de referencia por salvaguardar la democracia sindical y los motivos y circunstancias que han permitido al Gobierno de los Estados Unidos ejercer un fuerte grado de intervencionismo en la administración de esas asociaciones privadas voluntarias que son los sindicatos.—F. E. R.

SZUBERT, Waclaw.—**The contract of employment in Polish Labour Law**. "The Modern Law Review", vol. 25, N° 1, enero 1963, pp. 36-48, Londres, Inglaterra.

El conocimiento de las leyes del trabajo en los países de la órbita socialista, es uno de los aspectos que más interés han merecido de parte de los comparatistas. En el artículo a que esta nota se refiere, el profesor Szubert estudia la nueva ley polaca sobre trabajo, que es del año de 1956, con particular referencia al contrato que engendra la relación obrero patronal. Desde luego el problema que se plantea el autor es el de determinar cómo pueden compaginarse las relaciones de trabajo con el principio de la economía planificada característico de los regímenes socialistas. Se ha dicho, en efecto, que en los países de esta clase

el contrato de trabajo tiende a desaparecer o por lo menos a modificarse en sus aspectos característicos, para ser sustituido por una organización administrativa que rija la dirección y ejecución del trabajo; pero para el autor, esta opinión está fundada en un análisis superficial de la cuestión, porque si bien en los países socialistas según dice, el trabajo más que un derecho es un deber de cada ciudadano, ello no significa que no sigan existiendo patrones y trabajadores frente a frente, sobre todo en pequeñas empresas.

De allí que siga siendo útil el análisis del contrato de trabajo en la ley polaca, lo que hace el autor en este artículo examinando el contenido del mismo, las reglas que presiden su celebración y su terminación; los derechos y obligaciones de las partes, etcétera. En la imposibilidad de referirnos a todos y cada uno de estos aspectos, nos bastará hacer notar, como uno de los más interesantes, que la ley polaca protege al trabajador contra el despido injustificado considerando como una garantía primaria del obrero la seguridad al trabajo y dando al propio trabajador el derecho de ser reinstalado, debiéndosele pagar no sólo los salarios caídos sino también una indemnización moral en reparación del daño que se le causó por la separación injustificada.

Comprobamos con satisfacción que muchos de los aspectos incorporados por la nueva ley polaca, constituyen desde hace muchos años logros positivos consagrados en el derecho mexicano para beneficio de nuestros trabajadores: previsión venturosa que es uno de los factores de la paz social de que afortunadamente disfruta México.—A. A. G.

**VILLANI CAROTENUTO, Lilliana.**—*Note sulla enunciazione ed attuazione della parità retributiva.* "Rivista de Diritto del Lavoro", año XIII, fase. 3-4, julio-diciembre 1961, pp. 329-353, Milán, Italia.

El problema de la igualdad de retribución entre trabajadores y trabajadoras, sólo en parte ha sido resuelto por el artículo 37 de la Constitución italiana, pues aunque esta norma reviste carácter preceptivo y otorga a la mujer trabajadora un derecho subjetivo perfecto, necesita, sin embargo, una definición más completa y más clara.

Las directrices contenidas en el Convenio N° 100 de la O. I. T. y en el artículo 119 del Tratado de la Comunidad Económica Europea, pueden ser particularmente útiles para integrar el precepto constitucional, pero no resuelven la cuestión de la oportunidad y urgencia de una intervención legislativa o sindical. Incluso después de la ley de 14 de julio de 1959 (N° 741), la intervención legislativa no parece ofrecer soluciones muy satisfactorias y la necesidad de aclarar ulteriormente el artículo 37 constitucional en el plano sindical, parece la única vía para llegar a un resultado importante.

Los acuerdos entre confederaciones sindicales, de 26 de julio de 1960, para el sector industrial, y de 20 de marzo y 25 de julio de 1961, para los sectores del comercio y la agricultura, se encuadran en ese nuevo programa sindical tendiente a obtener sus fines a través de soluciones graduales y progresivas.

Si se admite, sin embargo, que el Gobierno, con ocasión de la promulgación de los decretos legislativos que apliquen la ley de 14 de julio de 1959, ha-

brá de evitar la aprobación de cláusulas discriminatorias entre trabajadores y trabajadoras, una aceptación eventual del texto íntegro de los acuerdos de 20 de marzo y 25 de julio de 1961, configuraría necesariamente los elementos de un exceso de delegación.

Diferente es, por el contrario, la situación en el sector industrial, el porcentaje del 92.80% establecido respecto de las mujeres por el acuerdo de 16 de julio de 1960, puede estar justificado por la ejecución, por parte de las trabajadoras, de una actividad que no cumpla del todo el presupuesto de paridad de trabajo requerido por el artículo 37 de la Constitución italiana.

### XI.—Teoría general y Filosofía del Derecho

BOBBIO, Norberto.—**Diritto e logica**. "Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto", año XXXIX, Serie III, fasc. I-III, enero-junio de 1962, pp. 9-44, Milán, Italia.

Trátase de la **Relación General** formulada por Bobbio sobre el 4º punto del temario discutido en el V Congreso Nacional (italiano) de Filosofía del Derecho, celebrado en Roma del 31 de mayo al 4 de junio de 1961.

En términos generales, el trabajo de Bobbio está dirigido a suministrar un panorama sobre el estado que actualmente guardan los estudios de lógica del Derecho. Se basa para ello en la **Bibliografía** que sobre el tema elaborara el profesor Amadeo G. Conte, abarcando el periodo 1936-1960. Dicha bibliografía general apareció publicada en la misma "Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto" (Año XXXVIII, 1961, pp. 120-144), y la cual aparece ahora completada con una **Addenda** del propio Conte, incluida como Apéndice al artículo de Bobbio que aquí reseñamos. Es decir, que la Relación de Bobbio sobre **Derecho y Lógica** puede considerarse como un valioso comentario explicativo de la mencionada Bibliografía de Conte.

Subraya Bobbio el creciente interés que en los últimos lustros se ha venido desplegando en el campo de las relaciones entre lógica y derecho, y, más concretamente, en el esfuerzo por consolidar y legitimar una lógica jurídica, sea especial o bien derivada de la lógica general por aplicación de sus postulados al ámbito de lo normativo-jurídico. Este interés se manifiesta notoriamente en el hecho muy sintomático de la creación, desde 1959, de una revista especializada: "Modern Uses of Logic in Law", (Yale), independientemente de los trabajos que en el mismo campo se habían venido incluyendo ininterrumpidamente desde hace 12 años, en la revista belga: "Logique et Analyse" (Bruselas). Otro dato importante, revelador de dicho interés, lo constituye el primer **Coloquio** entre juristas y especialistas en lógica, celebrado en Lovaina en 1958.

Aunque este impulso dado a los estudios lógico-jurídicos suele contratarse con el paralelo auge que también en estos últimos años han cobrado las tendencias sociologistas en el ámbito de la Ciencia jurídica dogmática (realismo jurídico norteamericano, escuela sociológica, jurisprudencia de intereses, escuela de

Upsala, etcétera), Bobbio se encarga de disipar esta aparente oposición entre ambas corrientes de interés (logicista y sociologista), afirmando que ambas son concomitantes en la medida en que una y otra son expresión del mismo rigor científico que desde hace tiempo vienen preocupándose los juristas por infundir a los estudios de Derecho, con vistas a afirmar las pretensiones científicas de la Dogmática Jurídica.

Destaca Bobbio cómo, en realidad, lógica y derecho nunca han marchado separadas en la historia moderna del pensamiento jurídico-filosófico, como lo revelan las tesis fundamentales de tres corrientes básicas, a saber: el "iusnaturalismo moderno", con su aspiración a construir una jurisprudencia **more geométrico demonstrata**; la "jurisprudencia de conceptos", máximamente representada por los pandectistas; y el "formalismo neo-kantiano", con su gran preocupación por el aspecto lógico-formal del Derecho (teoría pura de Kelsen).

Haciendo una exposición sumaria pero inclusiva, de los principales aspectos problemáticos que hoy se plantean los lógicos del Derecho —sobre todo, distinguiendo la lógica del razonamiento jurídico (judicial) y la lógica de la normación jurídica (estudio de la norma como juicio lógico)—, Bobbio concluye su presentación actual del problema haciendo votos de entusiasmo por las promisorias perspectivas que los estudios lógico-jurídicos especializados hoy nos auguran.—F. E. R.

CONSTABLE, George W.—**Who Can Determine What the Natural Law Is?** "Natural Law Forum", (Notre Dame Law School), vol. 7, 1962, pp. 54-83, Indiana, (E. U. A.)

El problema a desarrollar en este artículo de George W. Constable lo indica escuetamente el título del mismo, cuya interrogante traduce, en otros términos, la inquietud por desentrañar a quién, entre los sujetos que intervienen en el proceso de creación y aplicación del Derecho positivo, puede reconocérsele la autoridad y la objetividad suficientes para constituirse en portavoz de los dictados del llamado Derecho natural.

No se trata, pues, de la determinación del contenido o de la fuente última de los preceptos iusnaturalistas, sino, cualesquiera que dichos contenido y fuente pudieran ser, trátase de saber a quién de entre los humanos ha de reconocérsele la fuerza moral y la titularidad para enunciar dichos preceptos con poder vinculatorio.

Es una cuestión bien delicada, que constituye, por otra parte, la piedra de toque en la que suelen coincidir los opositores a la idea del Derecho natural, pues según ellos la incertidumbre y la vaguedad que suelen rodear a aquél puede solapar lo mismo la pretensión autoritaria de una dictadura que el capricho subjetivo de los iusnaturalistas para justificar una situación de intereses creados, por muy democrático que parezca el ropaje con que dicha situación pueda presentársenos.

George W. Constable se propone despejar el problema a partir de un análisis del tipo de conocimiento que está implicado en la tarea de formular los preceptos iusnaturalista de las fuerzas obligatoria de ésto, así como de las

calidades personales que ha de reunir quien desarrolle autorizadamente este conocimiento.

La conclusión a que llega el autor continúa siendo, a nuestro modo de ver, tan vaga e indeterminada como tendrá que serlo siempre que para su formulación se insista en manejar categorías abstractas (hacer el bien, no dañar a los demás, etcétera), que eluden todo contacto y confrontamiento de las circunstancias concretas y vivientes de la convivencia social.—F. E. R.

GOBLE, George.—*Nature, Man and Law: the True Nature Law*. "Revista del Colegio de Abogados de Puerto Rico", vol. XXII, N<sup>o</sup> 1, noviembre de 1961, pp. 57-77, San Juan, Puerto Rico.

Haciendo una larga exposición sobre los límites del conocimiento humano en el campo de las ciencias naturales, en cuya esfera se ha venido aceptando desde mucho tiempo atrás la uniformidad de la experiencia —hoy puesta en duda por los descubrimientos de la mecánica cuántica—, el profesor Goble trata de subrayar el mayor índice de imprecisión que obviamente padecen los conocimientos del hombre en el ámbito de las ciencias sociales, cuya materia objeto de estudio escapa a todo ensayo de captación definitiva.

Con tal punto de partida, el autor de este artículo sostiene una tesis relativista sobre el llamado **derecho natural**, descartando las pretensiones de los clásicos del iusnaturalismo respecto de una supuesta ley uniforme y absoluta que rige las cosas todas y al hombre mismo, y cuyas proporciones, según Goble, son más bien material de fe que de conocimiento. Por el contrario, el autor afirma un derecho natural realista, que fincándose sobre la connatural diversidad de los hombres invita a éstos al reconocimiento mutuo de esta característica de lo humano, así como al respeto y a la tolerancia recíprocos que ese reconocimiento supone, dejando de lado toda aspiración a determinar un principio absoluto de comportamiento, y llamándolos, en cambio a luchar por la conquista de principios concretos de acción, mediante el camino del esfuerzo, del ensayo y el error, de la investigación, de la reflexión y de la intercomunicación de las ideas y de los sentimientos.—F. E. R.

LECLERG, Jacques.—*Natural Law the Unknown*. "Natural Law Forum", (Notre Dame Law School), vol. 7, 1962, pp. 1-15, Indiana, (E. U. A.)

El ilustre jusfilósofo belga Jacques Leclerg, profesor emérito de la Universidad de Lovaina, hace en este artículo una renovación de sus votos por la supervivencia y por un nuevo renacimiento de los postulados eternos del Derecho natural, hoy día y desde hace mucho tiempo tan vapuleados por las tendencias positivas dentro de la Ciencia jurídica, tendencias éstas cuyo florecimiento en los últimos lustros puede, en gran parte, imputarse a la ola de materialismo que nos ahoga.

Tras de asentar, con firmeza, que no es el eterno Derecho natural lo que cambia y ha venido mudando con el decurso de la historia, sino más bien el

grado de conocimiento que el hombre ha logrado alcanzar sobre él, considera Leclerq que el desarrollo progresivo de este conocimiento respecto de lo que **deba ser** en el campo de la naturaleza personal y social del hombre dependerá, en lo sucesivo, de la conseiente dedicación que se adopte para desentrañar la auténtica condición social del hombre, pero ateniéndose para ello ya no a meras declaraciones de principio, sólo racionalmente fundadas, sino volviendo ahora los ojos y tratando de comprender la realidad viviente de los seres humanos en convivencia.

En esta renovación de los estudios iusnaturalistas que pregona, Leclerq recomienda el asesoramiento constante de esa disciplina relativamente nueva que es la Sociología, con sus más recientes aportaciones y logros en el conocimiento de la concreta realidad fenoménica social.—F. E. R.

LÓPEZ MEDEL, Jesús.—**La seguridad jurídica como tema de la filosofía del derecho.** "Estudios de Deusto", vol. IX, N<sup>o</sup> 18, fasc. II, julio-diciembre de 1961, pp. 603-621, Bilbao, España.

Trátase de un trabajo amplio en el enfoque sobre el tema axiológico de la **seguridad jurídica**, pero que desafortunadamente el autor ha pretendido agotar en el corto espacio que suministra la extensión de veinte o treinta cuartillas.

En efecto, en este artículo el profesor López Medel se propone, primero, dar un perfil histórico de la evolución del problema y luego aspira a realizar un ensayo analítico sobre los principales aspectos o dimensiones que abarca el concepto de la seguridad jurídica; después, se hace cargo de la naturaleza de este valor específico del Derecho, con un intento de estudio de sus presupuestos, para concluir con una definición de la seguridad jurídica.

Tan vasto temario, abordado y desahogado en tan limitado número de páginas, no podría menos que adolecer de los defectos manifiestos que caracterizan a este trabajo de López Medel: imprecisión y obscuridad en el tratamiento del asunto.—F. E. R.

MARCOS DE LA FUENTE, Juan.—**Universalità e astrazione nella norma giuridica.** "Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto", año XXXIX, Serie III, fase. I-III, enero-junio de 1962, pp. 116-129, Milán, Italia.

Aborda aquí Juan Marcos de la Fuente un asunto que hoy día tiene plena actualidad y que se refiere a la llamada crisis de la concepción racionalista—normativista— del Derecho. La consistencia de esta crisis —a la que el autor le atribuye dos facetas: una valorativa y otra lógica—, originada sobre todo por el alejamiento entre norma jurídica y realidad vital que todas las corrientes de pensamiento antirracionalista coinciden en destacar, Marcos de la Fuente cree percibirla en un mero reflejo de otra oposición, más general, que también ha hecho crisis en la esfera del pensamiento filosófico, esto es: en la oposición

entre lo universal y lo singular, que ahora se nos presenta trasplantada a la esfera de la reflexión fundamental sobre el Derecho.

Por otra parte, esta crisis nace también de la brusca reacción que en el campo de las ideas se ha producido contra los extremismos a que condujo el racionalismo jurídico (escuela de la exégesis, de la jurisprudencia de conceptos, etcétera), así como de una revaloración de lo concreto y singular (la conducta humana social) y frente a lo abstracto y universal (la norma), en un intento por tomar contacto con la realidad.

En el fondo, Marcos de la Fuente se propone despejar esta aparente oposición entre norma y hecho dentro del campo de lo jurídico, esforzándose por destacar el papel recíprocamente complementario que a una y a otro corresponde en la compleja estructura del Derecho.—F. E. R.

PASINI, Dino.—**Diritto ed economia**. "Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto", año XXXIX, Serie III, fasc. I-III, enero-junio, 1962, pp. 263-278, Milán, Italia.

Un sugerente tratamiento del problema de las relaciones entre **Economía y Derecho**, es el que aquí nos ofrece Dino Pasini, en su Comunicación que sobre el tema presentó al V Congreso Nacional (italiano) de Filosofía del Derecho, celebrado en Roma del 31 de mayo al 4 de junio de 1961.

Rechazando las tres soluciones clásicas al asunto, formuladas respectivamente por Marx —prioridad del momento económico (infraestructura) sobre el momento jurídico (supraestructura)—, por Stammler —derecho=forma, economía=materia—, y por Croce —derecho=economía—, propone Pasini hacer frente a la cuestión a partir de "un ahondamiento sobre la naturaleza de la realidad humana y del sentido de la existencia" y recurriendo al manejo de conceptos y categorías de carácter socio-existencial, tales como los de "acción" "socialidad" y "juridicidad".

Para él, la relación entre economía y derecho es la misma que existe entre existencia concreta y su normatividad, por lo que el segundo, lejos de ser una supraestructura respecto de la primera, según lo afirmó Marx, representa más bien el elemento estructural de lo económico.

Según Pasini, a la base del fenómeno económico y del fenómeno jurídico se encuentran tres notas comunes, que nos permiten tomar conciencia de que uno y otro constituyen dimensiones de un hecho más amplio que las abarca por igual; a saber: el hecho mismo de la existencia humana. Tales notas comunes son, de acuerdo con Pasini: la **racionalidad**, la **historicidad** y la **socialidad**.

Como una observación especial, al margen de esta reseña al interesante artículo de Dino Pasini, parece oportuno destacar aquí la notable similitud que su enfoque del problema tiene con el que el suscrito ha desarrollado, meditando por cuerda separada, si bien con base también sociológica y filosófica existencial, en su trabajo: **Derecho y Desarrollo Económico**, incluido como contribución a la obra colectiva "Problemas Contemporains de Droit Comparé" Tokio, 1962, Tomo primero, pp. 447-470, publicada por el Instituto Japonés de Derecho Comparado

(Universidad de Cluj), en la celebración del Décimo Aniversario de su fundación. En dicho trabajo, también el suscrito ha analizado las relaciones entre Derecho y Economía a base de las mismas tres notas comunes a ambos fenómenos: **racionalidad, deber-ser existencial y vida humana social.**—F. E. R.