

| | |
|---|-----|
| IX. Derecho mercantil. | 761 |
| X. Derecho penal. | 767 |
| XI. Derecho procesal. | 773 |
| XII. Derecho del trabajo. | 788 |
| XIII. Teoría general y Filosofía del Derecho. | 792 |
| XIV. Varios. | 795 |

IX. Derecho mercantil

AMATUCCI, Alberto.—*Le società unipersonali e il problema delle qualificazioni del rapporto giuridico*. "Rivista trimestrale di diritto e procedura civile", año XVIII, núm. 1, marzo de 1964, pp. 133-170, Milán, Italia.

Partiendo de la revisión que ha hecho el ilustre Pugliatti del concepto tradicional de la relación jurídica, que para este tratadista asume una función dinámica cuando se considera a los sujetos de la propia relación como centros de intereses y de cuya contraposición se origina la dialéctica de situaciones que constituyen su elemento vital, el autor examina el problema de las sociedades unipersonales, estimadas como una relación jurídica unisubjetiva, en la cual si bien existe una confusión entre los sujetos no se impide la existencia de la contraposición de intereses, aunque los mismos puedan pertenecer a una sola persona.

Después de examinar las disposiciones del derecho italiano que regulan las empresas, de personas y de capitales, dotadas de personalidad jurídica y que en un momento dado pueden quedar en manos de un solo socio o accionista, se concluye en el sentido de que esta situación unipersonal no determina forzosamente la desaparición de la persona social, la que puede seguir funcionando frente a los terceros, al menos temporalmente, siempre que se cumplan con determinadas formalidades destinadas a proteger a los propios terceros.

No obstante lo anterior, considera Amatucci que no es necesario recurrir al concepto de relación unisubjetiva elaborado por Pugliatti, pues si bien constituye una reacción contra los conceptos tradicionales, se corre el peligro de sustituir un conceptualismo por otro, y por tanto, para explicar el fenómeno de las sociedades unipersonales, debe utilizarse una idea de relación de carácter funcional, en virtud de los nexos entre la persona y el ordenamiento jurídico, y de esta manera, se pasa de un dogmatismo puro a un plano positivo, puesto que el sometimiento constante del sujeto a las normas, implica la funcionalidad de la relación jurídica, en cuanto a las referidas situaciones unipersonales.

En consecuencia, todas las personas jurídicas colectivas, aun cuando se reduzcan a un solo socio, continúan potencialmente realizando funciones de organismos destinados al ejercicio de una actividad económica, a los cuales se pueden aplicar todas las disposiciones que regulan tales sociedades, con excepción de los preceptos que presuponen la pluralidad de sujetos, en la inteligencia de que estos últimos no afectan tan gravemente el desarrollo de las relaciones sociales, que lleguen a provocar su disolución.—H. F. Z.

GÓMEZ PÉREZ, José Manuel.—**El pago anticipado de la letra de cambio.** “Revista de Derecho Privado”, diciembre, 1963, pp. 1070-1092, Madrid, España.

Se plantea en este artículo el problema que el título indica, dividiendo el estudio en dos partes principales, las premisas y los efectos del pago anticipado de la letra de cambio.

Principia con una explicación acerca de los dos modos de entender el pago, como ejecución y como modo de extinción de la obligación y en seguida pasa, haciendo referencia a los artículos 490 y 491 del código de comercio español, a tratar la legitimación pasiva como requisito para la validez del pago, examinando la condición de buena fe por parte del obligado; y los casos en que puede oponerse a pagar con las consecuencias que esto trae para él.

Trata después de la diferencia entre titularidad y legitimación en los títulos a la orden, para explicar la diferencia que existe entre propiedad del documento y titularidad del crédito, haciendo notar que para la transmisión de los derechos que se consignan en ellos, es necesario el endoso y la entrega del título.

Examina también la oposición al pago de la letra cuando el aceptante ha sido notificado del embargo del crédito por un tercero.

Empieza la segunda parte del ensayo, con la explicación de la diferencia entre el “cumplimiento anticipado” y “anticipación del vencimiento”, para continuar con la obligación del girado al pagar, que es únicamente comprobar la legitimación formal, pues el negarse a pagar por sospechas puede traerle graves perjuicios.

Termina estudiando la posibilidad de pago sin entrega del título, las especiales características de las letras documentadas en relación con el tema tratado y el pago hecho en el periodo sospechoso de la quiebra.

El artículo contiene abundante bibliografía y numerosas notas para completar las explicaciones.—E. M. de la V.

JORDANO BAREA, Juan B.—**Derecho Civil y Derecho Mercantil.** “Revista de Derecho Privado”, marzo 1964, pp. 175-183, Madrid, España.

Principia el autor haciendo la aclaración de que los derechos especiales, como el mercantil, frente al civil, no son categorías dogmáticas sino históricas y hace referencia al derecho romano en el cual estaban unidos, ya que su flexibilidad permitía usar formas fáciles que satisfacían las necesidades mercantiles.

Posteriormente en la Edad Media se separaron por la actividad de los “mercadores”, es decir por una razón subjetiva (concepción profesional).

Con la Revolución Francesa se desvinculó al derecho mercantil de la noción subjetiva y se le dio un fundamento objetivo basado en el acto de comercio.

Como reacción a esta teoría, Heck, Radbruch y Locher concibe el derecho mercantil como regulador de actos realizados en masa y como consecuencia de esto, nace la teoría de que, además, debe ser el derecho regulador de las empresas, propugnada por Wieland, Mossa y Escarra.

Al llegar a tal punto, el derecho mercantil se identifica con el de empresa y reduce su campo, ampliando el del derecho civil, pero volviendo como reacción al carácter subjetivo y profesional que tenía antes de la Revolución Francesa.

Con esto se quiere decir que el derecho mercantil debe ser autónomo, pero

no independiente del civil, ya que tienen comunidad de origen y substancial analogía.

Por último, Jordano Barrera menciona la aparición del derecho de la economía, dividido entre el que regula la actividad del Estado en la planificación económica y el nuevo derecho mercantil.—E. M. de la V.

PLAISANT R.—*Les contrats d'exclusivité*. "Revue Trimestrielle de Droit Commercial", año XVII, núm. 1, enero-marzo 1964, pp. 1-28, París, Francia.

Hay exclusividad cuando una persona se compromete a tratar determinadas operaciones por conducto exclusivo de otra: así es, por ejemplo, el mandato de comprar o de vender un edificio. Aunque semejantes contratos son muy numerosos, hasta ahora no han sido objeto de estudios sistemáticos, ni en Francia ni en Europa. El elemento original en materia de exclusividad, subraya el autor, radica en la coexistencia e interferencia de dos reglamentaciones: una nacional (Francia), más estricta, la otra comunitaria (Europa), menos estricta, pero sí administrativa y formalista.

I. En el derecho francés, la reglamentación de los contratos de exclusividad procede de dos fuentes: a) el derecho común, en lo que se refiere a la validez de la cláusula y a su carácter de acto oponible a terceros; b) la ordenanza de 30 de junio de 1945 (art. 37 l. a) y la jurisprudencia a que dio lugar. Dicha ordenanza prohíbe la negativa a vender en determinadas condiciones, a la par que la subordina a tres requisitos: existencia de disponibilidades, condiciones de venta conformes a las costumbres comerciales, y solicitudes que no presenten un carácter normal. En consecuencia, al interpretar dicha reglamentación, el juez puede dar al texto un alcance variable y fluctuante. El derecho francés carece, pues, de fundamento, puesto que las soluciones jurisprudenciales no tienen base legal sólida, a la par que resulta insuficiente, por autorizar exclusividades con una parsimonia tan incierta, que este liberalismo relativo pierde todo valor.

II. En cuanto a la Comunidad Económica Europea, el artículo 85 del tratado de Roma (1957) establece un régimen de exclusividad que no ha dejado de suscitar numerosas controversias, hoy en día parcialmente resueltas por el reglamento Nº 153. Este es, en realidad, poco favorable a las actividades comerciales francesas, puesto que, al autorizar las exclusividades, las despoja de su carácter tradicional. En cuanto a las soluciones adoptadas por la Comisión, en materia de análisis del tratado ponen de manifiesto que las reglas comunitarias son menos estrictas que las francesas; por consiguiente, la aplicación del Tratado resulta más favorable a los interesados que la ley nacional, lo que plantea el doble problema de las incidencias del tratado con la ley nacional, y de los poderes respectivos de las autoridades comunitarias y nacionales.

Esta reglamentación doble impone mucha trabas al comercio y sobre este problema y algunos otros, parece que la Comunidad, o bien debe seguir hasta lograr la unificación de las normas comunitarias y nacionales, o bien desaparecer; lo que no deja de ser difícil. Mientras tanto, es de temer que las dificultades actuales subsistan.—M. L. S.

RIBÓ, Luis M.—El Derecho aeronáutico y el Derecho marítimo ante los problemas jurídicos de la exploración espacial. "Revista de Derecho Puertorriqueño", año III, núm. 9, julio-septiembre 1963, pp. 16-38, Ponce, Puerto Rico.—V. Derecho aéreo.

ROMANELLI, Gustavo.—La locazione nel sistema dei contratti di utilizzazione della nave e dell'aeromobile. "Rivista trimestrale di diritto e procedura civile", año XVIII, núm. 1, marzo 1964, pp. 239-303, Milán, Italia.

Un estudio prácticamente exhaustivo de la figura del arrendamiento de las embarcaciones y de las aeronaves, tal como se encuentra reglamentado por el código italiano de la navegación, o sea como un contrato de utilización de dichos vehículos, juntamente con el fletamento y el transporte.

No obstante que el citado código sigue, en lo general, los lineamientos que establece el derecho civil para el arrendamiento de cosas, el contrato que se examina presenta peculiaridades importantes, que derivan de la naturaleza de los vehículos sobre los cuales recae, y que determinan su autonomía doctrinal y legislativa.

El autor examina, en primer término, todos los aspectos del arrendamiento de embarcaciones, procurando su individualización en el campo general de los contratos de utilización de los vehículos marítimos, especialmente respecto del fletamento, con el cual puede haber mayores motivos de confusión, estimando que en el último contrato existe realmente un arrendamiento de servicios, ya que el armador conserva la posesión de la nave, poniendo la tripulación a las órdenes del arrendatario, por lo que resulta aplicable la distinción existente en la doctrina y en la práctica anglosajonas sobre las categorías de **charter con demise** y **sin demise**, correspondiendo la primera al arrendamiento, puesto que implica la transmisión de la posesión del vehículo, en cuanto al conductor o arrendatario se transforma en "**owner pro tempore**".

No obstante que el código de la navegación a que se ha venido haciendo referencia, carece de una disciplina especial para el arrendamiento de las aeronaves, dicho contrato se distingue del relativo a las embarcaciones marítimas, y en las Convenciones Internacionales respectivas se han establecido normas específicas, recomendándose su estudio (Convención de La Haya de 1955), debido a los problemas que presenta y que todavía no han sido suficientemente explorados ni en las legislaciones internas ni en los tratados internacionales. Especialmente deben analizarse los aspectos que surgen del arrendamiento de la aeronave a un conductor extranjero, y en materia de **charter contracts**, la distinción entre **charter** con tripulación o sin ella, distinción esta última acogida por la Convención de Roma de 1952.

Se estudia también una figura contractual que ha surgido recientemente en las empresas aéreas de los Estados Unidos y que se ha ido extendiendo a los transportes interamericanos: la que se conoce con el nombre de **interchange agreements**, que asume el carácter de un verdadero arrendamiento, ya que las aeronaves son entregadas por la sociedad propietaria, a la tripulación designada por la negociación conductora, con el fin de que la utilice en el tramo de la ruta que

explotan ambas o varias compañías, con lo cual se evitan las molestias del transbordo.

Considera Romanelli el comodato de las naves aéreas y su préstamo amistoso, convenios que se distinguen por su carácter gratuito, tanto en relación con el arrendamiento, que es oneroso, como entre sí, ya que el comodato implica la creación de derechos y obligaciones de carácter legal, en tanto que el simple préstamo da origen a una relación de naturaleza puramente social.

Finalmente, examina la naturaleza del préstamo de las aeronaves que los clubes deportivos realizan en beneficio de los socios, convenios a los que la jurisprudencia francesa ha otorgado la naturaleza de comodato, en tanto que el autor estima, que de acuerdo con el derecho italiano, este convenio se aproxima al arrendamiento y no al comodato.—H. F. Z.

ROMERO ZAISAR, Ismael.—El fideicomiso, con especial referencia al derecho mejicano. “Revista de Derecho Español y Americano”, año VIII, II época, octubre-diciembre 1963, pp. 47-60, Madrid, España.

Contra lo que pudiera pensarse por el origen y lugar de publicación de la revista en que aparece el artículo así como por la manera de escribir ‘Méjico’, con “jota”, el autor resulta ser profesor de Derecho Procesal Civil de la Facultad de Derecho de Guadalajara, **México**.

Se trata de un ensayo que proporciona una idea sobre el fideicomiso mexicano, de acuerdo con las leyes que lo rigen, como la ley general de títulos y operaciones de crédito, la ley general de instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, y otras leyes bancarias posteriores.

En él se ofrece una breve alusión a la forma de aparición del fideicomiso, para inmediatamente pasar a la definición de la institución, siguiendo los perfiles demarcados por otro profesor jalisciense, Hernández Ornelas: es un contrato, absolutamente mercantil, celebrado entre tres sujetos, de los cuales, uno ha de tener capacidad jurídica plena, otro, mínima, y el tercero, calificada sobre la mínima plena y que dicho contrato produce efectos jurídicos que le son característicos.

La variante que adopta Romero Zaisar es la de que el fideicomiso mexicano, es un contrato mercantil, por cuya virtud el fideicomitente, usando de su capacidad jurídica de disposición, destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la realización de éste a una institución fiduciaria, que aplicará el beneficio de su encomienda al fideicomisario.

El resto del ensayo se destina a desarrollar los elementos de esa definición, así como otros temas como los requisitos de existencia y de validez del fideicomiso; los derechos que nacen del mismo; la extinción y clasificación del fideicomiso; y figuras análogas (aquí se proyecta el autor a referencias comparativas).—F. F. G.

SANTA-PINTER, J. J.—El comerciante en el Derecho puertorriqueño. “Revista de Derecho Puertorriqueño”, núm. 8, abril-junio 1963, pp. 78-90, Ponce, Puerto Rico.

Para el incansable autor del artículo, es importante la determinación del **status de comerciante**, pues de acuerdo con el código de comercio de Puerto Rico, es necesario en ocasiones, para calificar un acto como de comercio, que se dé la calidad de comerciante; aunque en otros casos, lo es el **acto de comercio objetivo**, según lo resolvió en un litigio el Tribunal Supremo al expresar que el "código de comercio no fue aprobado para regir transacciones entre comerciantes, sino para regular negociaciones de comercio entre todo el mundo".

Aunque no lo dice Santa Pinter, es clara la postura ecléctica del código de comercio de ese país, en cuanto a los criterios de determinación del acto de comercio.

Más adelante, comenta los preceptos del mismo código mercantil, en torno a quienes son reputados comerciantes, y es interesante observar la diferencia de tratamiento y criterio adoptado por el **Uniform Commercial Code**. Este fenómeno de hibridismo jurídico es característico de Puerto Rico y, como se ve, presenta aspectos dignos de estudio.

Analizanse las condiciones para ser comerciante individual: 1º capacidad legal, y según el autor, este tema abarca los capaces, los incapaces, los parcialmente capaces y los parcialmente incapaces (quizá bastaría hablar sólo de dos grupos: capaces y los que no lo son); 2º habitualidad; 3º ejercicio a nombre propio (excluye por ello a los factores, dependientes de comercio y a los tutores de los incapacitados).

Termina este artículo **exegético** de la ley portorriqueña, con la mención de los casos de adquisición y pérdida del "status" de comerciante, y con las obligaciones profesionales del comerciante.—F. F. G.

TOULEMON, André.—La société anonyme et l'entreprise. "Revue Trimestrielle de Droit Commercial", año XVI, núm. 4, octubre-diciembre de 1963, pp. 758-767, Paris, Francia.

En vísperas de la publicación del código francés de las sociedades, los innovadores sugieren que se abandonen los principios tradicionales, a la par que preconizan, en el derecho mercantil, la transformación radical de la sociedad anónima. Bajo el pretexto de reformar la empresa, la estructura de la sociedad anónima es, en realidad, la que se encuentra en peligro. Cabe subrayar que la legislación actual sobre ésta es fruto del tiempo y de la práctica: la reglamentación que dicta se inspira ante todo en las realidades y necesidades propias de este campo de la actividad humana.

Desde un principio, el autor del presente artículo denuncia, en las sugerencias de los reformadores, una confusión muy criticable: la de la sociedad anónima con la empresa. La sociedad anónima, cuyo marco jurídico es determinado con precisión por la ley, es a la que los capitalistas tienen que conformarse para invertir sus capitales con miras a realizar un beneficio, mientras que la empresa corresponde a la explotación de un invento o de una iniciativa, con fines comerciales, industriales o financieros, y reviste, según su objeto, las formas más diversas, por lo que tiene que recurrir a varias categorías de contratos.

Partiendo de un estudio muy minucioso de la realidad, el autor se propone demostrar cuán grande es el error que consiste en confundir la empresa con la

sociedad, y, para poner de manifiesto las diferencias jurídicas que existen entre una y otra, examina las tres fases del desarrollo en el tiempo de la empresa: 1) nacimiento o creación de la empresa, cuyo origen es siempre un invento, una idea o una iniciativa, y las aportaciones de capital de los fundadores; 2) utilización del marco de la sociedad anónima que permite a cada uno invertir la fracción de capital correspondiente a la confianza que dicha sociedad le inspira; y 3) la vida de la empresa en el marco de la sociedad anónima, es decir, instalación de locales, contratación de personal y aparición en el mercado de sus mercancías, productos o servicios. Resulta, pues, que para reformar la empresa, no es la estructura de la sociedad anónima la que tiene que ser modificada, sino la misma empresa, y, especialmente, sus relaciones con las personas que trabajan para ella, sean cuales fuesen los dominios de sus actividades.

La reforma de la empresa no debe implicar la transformación radical, es decir, en cierto modo, la desaparición de la sociedad anónima, sino que ha de tender a desarrollar y perfeccionar lo adquirido, dentro del respeto a los principios rectores, cuyo valor ha sido demostrado por el tiempo.—M. L. S.

X. Derecho penal

AZZALI, Giampiero.—**I reati di duello.** "Rivista italiana di diritto e procedura penale", nueva serie, año VI, fasc. 4, octubre-diciembre 1963, pp. 1090-1148, Milán, Italia.

Este estudio constituye un análisis completísimo de la reglamentación penal del duelo en el derecho italiano, tanto del código penal respecto al derecho criminal común (artículos 394 a 401), como por lo que se refiere al derecho penal militar (artículos 200-211 del código penal militar en tiempo de paz, reformado por ley de 23 de marzo de 1956, N^o 167).

El autor realiza una investigación minuciosa de carácter histórico para determinar el origen y la evolución del duelo, llegando a la conclusión de que en su sentido propio aparece más o menos recientemente, o sea en el siglo XV, afirmándose en casi todos los países de Europa, incluyendo Italia, en el siglo siguiente, especialmente con el predominio español, encontrando su culminación en Francia, durante el siglo XVII; permaneció vivo en el siglo pasado y en los principios del presente, no obstante la tenaz oposición, primero de la Iglesia y después del Estado, el cual trató de erradicarlo de las costumbres a través de un tratamiento severo de carácter penal, como ocurrió en el código austríaco de 1803, y en los códigos albertino y toscano; aunque después se adoptó una corriente menos radical, representada por la ley belga de 1841, el código austríaco de 1852, el holandés de 1881, el sardo, el llamado Zanardelli y en el vigente actualmente en Italia.

También se hace la crítica acertada respecto a la inclusión, por el legislador italiano, de las figuras delictivas relacionadas con el duelo, como delitos contra la administración de justicia, ya que no se trata del ejercicio abusivo de un derecho reconocido por la ley, sino de la satisfacción de las llamadas ofensas al honor, que carecen de tutela jurídica, por lo que en realidad, lo que se persigue con la configuración delictiva de estos hechos, es la protección de la vida y la

integridad de las personas, que es el criterio que han seguido numerosas legislaciones al reglamentar el duelo.

Debe tomarse en consideración que el duelo propiamente dicho, tal como se reglamenta por la ley, se refiere a la contienda para dirimir ofensas de honor, y por ello se trata del llamado duelo caballeresco, de carácter consuetudinario, y al cual se remite la misma ley, excluyendo cualquier otra disputa con propósitos diversos y seguido con armas distintas de las consagradas por la costumbre, como lo son la espada, el sable o la pistola de un solo tiro.

Por otra parte, el código penal italiano no hace otra cosa sino reglamentar ese duelo caballeresco, pues se refiere expresamente a la ofensa del honor, a la igualdad y clase de las armas, a los testigos del desafío y la aceptación, y a las condiciones del propio duelo, que deben establecer los representantes de los duelistas, los cuales garantizan, con su presencia, el cumplimiento de las referidas condiciones.

Las figuras delictivas esenciales que reglamentan los códigos italianos respectivos, penal común y militar, se refieren al desafío a duelo, la aceptación al mismo y el uso de las armas, y en este último caso, la gravedad de la pena varía de acuerdo con el daño o las lesiones, e inclusive la muerte, causados al adversario.

Sería imposible señalar en esta oportunidad los múltiples aspectos que indica el autor, en relación con la represión criminal del duelo, puesto que su estudio lo podemos considerar exhaustivo, y por tanto, de consulta obligada para aquellos que quisieran conocer el estado actual de la materia en el derecho italiano.—
H. F. Z.

BOSCARELLI, Marco.—**Appunti critici in materia di misure di sicurezza.** "Rivista italiana di diritto e procedura penale", nueva serie, año VII, fasc. I, enero-febrero 1964, pp. 34-55, Milán, Italia.

El código penal italiano establece una serie de presunciones de la peligrosidad de los responsables de hechos delictuosos, y estas presunciones traen consigo el riesgo de que puedan imponerse medidas de seguridad a personas no peligrosas, consecuencia incompatible con los postulados del artículo 2º de la Constitución de 1948, de acuerdo con el cual: "La República reconoce y garantiza los derechos inviolables del hombre, ya como individuo, ya en las formaciones sociales en las cuales desarrolla su personalidad". Por otra parte, el artículo 25 de la misma ley fundamental, establece que nadie puede ser sometido a medidas de seguridad sino en los casos previstos por la ley.

En tal virtud, resulta necesario modificar las disposiciones vigentes de la legislación italiana, puesto que si no es posible aplicar medidas de seguridad, de acuerdo con las exigencias constitucionales, sino en virtud de la presencia de una peligrosidad calificada **post delictum** (salvo casos excepcionales de ociosos y vagabundos habituales), resulta necesaria una investigación adecuada sobre esta peligrosidad, pero la ley no concede sino un plazo angustioso para determinarla, lo que trae consigo un amplio margen de error.

Por otra parte, las mismas disposiciones legales que se censuran establecen condiciones que implican la exclusión de las medidas de seguridad en casos

en que su aplicación se encuentra plenamente justificada, y ello ocurre porque el legislador italiano relaciona la extinción de la acción penal o de la pena con las medidas de seguridad, no obstante que estas medidas preventivas deben aplicarse con independencia de estas circunstancias, que operan sobre la extinción de la pena pero no influyen sobre la peligrosidad, que pueden subsistir, y por tanto, justificaría la aplicación de medidas de seguridad.

En consecuencia, se concluye que la legislación italiana vigente sobre medidas de seguridad es defectuosa desde un doble punto de vista; en primer término, porque deja abierto un amplio ámbito de aplicación de tales medidas en los casos en que resultan injustificadas, y por otro lado, en cuanto impide el empleo de tales medios en no pocos casos en los cuales sería conveniente su establecimiento.—H. F. Z.

BUXBAUM, David C.—Horizontal and vertical influences upon the substantive criminal law in China: Some preliminary observations. "Ost Europa Recht", año 10, núm. 1, marzo 1964, pp. 31-51, Colonia, Alemania.

Se propone el autor proporcionar algunas observaciones preliminares acerca del desarrollo del derecho penal en la China comunista, examinando al efecto las influencias que sobre el mismo puedan vincularse al derecho chino anterior, y concretamente al de la época de la dinastía Manchú o Ching (1644-1911), y a la ideología marxista-leninista imperante en la China desde su conversión en República popular, en 1948.

Ambas influencias son evidentes en el derecho penal chino de hoy. La de la China tradicional, manifestada, por ejemplo, en la repugnancia hacia la utilización del derecho, de las normas jurídicas, como medio de control social, que se traduce en el hecho de que, hasta la fecha, después de más de quince años de establecido el régimen comunista todavía no se haya dictado un código penal. Y la de la ideología marxista, en la tipificación de ciertos delitos "contrarrevolucionarios" y de carácter económico y sobre todo en la definición y concepto de la intención criminal, en donde la influencia soviética parece obvia.

En muchos otros aspectos ambas influencias se combinan y matizan particularmente el derecho penal de la China actual, en donde formas tradicionales han sido llenadas de contenido nuevo (v. gr. la nueva estructura clasista).

Una sociedad tan vieja y extensa como la china, no puede seguir servilmente modelos ajenos, aun cuando ese fuera —que no lo es— el deseo de sus dirigentes que, por el contrario, están evidentemente decididos a seguir un camino propio, lo mismo en lo político que en lo jurídico.—J. E. F.

GARCÍA-MORA, Manuel R.—Crimes against humanity and the principle of nonextradition of political offenders. "Michigan Law Review", vol. 62, núm. 6, abril 1964, pp. 927-960, Ann Arbor, Michigan.

Trata García Mora de precisar si los crímenes contra la humanidad pueden ser considerados como delitos políticos o no, con objeto de determinar la posibilidad de extraditar a sus autores.

Según la carta de Nürenberg, punto de partida en esta materia, se consideran crímenes contra la humanidad solamente los actos inhumanos enumerados en la misma, cometidos antes o durante la guerra, quedando así fuera de la deficién y prácticamente sin castigo ante el derecho internacional, grandes atrocidades cometidas por regímenes dictatoriales en tiempo de paz.

Esta deficiencia se salva en el código del crímenes contra la paz (1954), donde los crímenes contra la humanidad se incluyen entre los crímenes internacionales, que pueden ser perseguidos tanto en tiempo de paz como de guerra; ya sean cometidos por autoridades del Estado o por particulares.

No existe un criterio uniforme para saber qué actos pueden considerarse como delitos políticos, y aunque por lo general se estiman tales los cometidos contra el Estado, serán los tribunales locales, en cada caso, los que decidan si se trata de un delito político o común.

La extradición no es aplicable a los delitos políticos y la razón de este principio, garantizado universalmente, es la de que no obstante ser ilegales, esta clase de actos no van en contra de derechos personales y son muchas veces realizados por los hombres con el propósito de defender, aun en contra del Estado, sus propios derechos.

La garantía de la no extradición para los delincuentes políticos se refiere no a la naturaleza de la ofensa, sino, sobre todo, al efecto que esa ofensa tiene sobre la observancia de los derechos humanos, o sea que se trata de proteger a aquellos cuyos derechos son objeto de agresión por las autoridades.

Por lo que se refiere a los crímenes contra la humanidad, son, en primer lugar, tipos específicos de delitos, bien conocidos en las leyes penales, que no por sus dimensiones internacionales se convierten en políticos. Además, por ser infracciones al orden penal ordinario, quienes los comentan podrán ser objeto de extradición. Por lo tanto, puesto que los crímenes contra la humanidad traen consigo la comisión de crueldades y actos de barbarie en contra de inocentes e indefensos, sus autores no deben ser acogidos al principio de no extradición, ya que esta doctrina ha sido establecida ante todo para la protección de los derechos humanos y no para refugio de los que impunemente pisotean la existencia humana.—M. D. B. P.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio.—*El derecho penitenciario y su situación en México. "Criminalia"*, año XXX, núm. 4, abril 1964, pp. 254-262, México.

Hace notar el autor que la pena finalista demanda, para su eficacia, la existencia de una minuciosa normación jurídica que acoja los adelantos de la criminología y de la penología contemporáneas, para poder rehabilitar socialmente al criminal; por ello, dice, es necesario contar con un auténtico derecho penitenciario.

García Ramírez ubica el problema en nuestro país y recorre las prescripciones que históricamente han regulado las instituciones penitenciarias, para desembocar en el proyecto de reglamento de ejecución de sanciones privativas de la libertad, que se debe a los eminentes profesores mexicanos Porte-Petit, Quiroz Cuarón y Fernández Doblado, donde se establece un régimen progresivo

y dividido en tres periodos: de estudios y diagnósticos, de pronósticos y tratamiento, y de reintegración.

Opina el autor que se trata de una reglamentación que edifica su sistema a la luz de los mejores principios, por lo que recomienda su implantación como ley en nuestro país.—F. F. G.

GONZÁLEZ BUSTAMANTE, J. J.—La unificación de leyes penales. "Criminalia", año XXX, núm. 4, abril 1964, pp. 278-284, México.

El conocido penalista mexicano se muestra partidario del acuerdo tomado en el pasado Congreso Nacional de Procuradores de Justicia, de gestionar ante las legislaturas de los Estados la adopción de un código penal tipo, en el que tomando en cuenta las necesidades locales, se ponga término a la anarquía legislativa que existe en nuestro país, todo ello, sin mengua del principio de respeto a la soberanía de las entidades federativas.

"Quienes por razón de nuestro ministerio, tenemos que estar consultando frecuentemente las leyes penales y procesales que rigen en los Estados, nos perdemos en un laberinto para poder mantener incólume el imperio de la legalidad y la estricta observancia a las disposiciones de nuestra Carta Magna en que el juicio de garantías es el áncora de protección del ciudadano injustamente privado de su libertad o de sus propiedades o posesiones. El Código Penal vigente en el Distrito y Territorios Federales de 17 de septiembre de 1931, que ha cumplido con largueza su misión en los treinta y dos años que tiene de vigencia...", dice textualmente el antiguo Ministro de nuestra Suprema Corte de Justicia, para luego, demostrar, con elocuentes ejemplos, la disparidad de conceptos y tratamiento dado por las diversas legislaciones a las conductas anti-sociales.—F. F. G.

HALL, Jerome.—Science, common sense, and Criminal Law reform. "Iowa Law Review", vol. 49, núm. 4, summer 1964, pp. 1044-1066, Iowa (E.U.A.).

Reproduciendo conceptos tan definitivos como el de que "la moderna psicología puede llegar a ser un tremendo peligro para el hombre", el conocido profesor de la Universidad de Indiana, se muestra partidario de un reavalúo de la tendencia actual, dentro de derecho penal de su país, de substituir los "testimonios de expertos psiquiátricos" (en nuestra terminología derivada de la reglamentación legal, hay una clara distinción entre prueba testifical y pericial) por determinaciones de las enfermedades mentales basadas en el sentido común, en la experiencia y en la muy larga tradición del derecho penal.

Hall expresa que no es su propósito afirmar que la psiquiatría no es una ciencia o negar su contribución para el conocimiento de la naturaleza del ser humano, y reconocer aun la utilidad que presta en un proceso en el que se discute acerca de una enajenación mental. Pero mientras que los psiquiatras pueden ser considerados como expertos en el descubrimiento de hechos escondidos de la personalidad, en determinar el curso de una enfermedad mental, así como en recomendar una terapia de casos de neurosis; el reconocimiento de psicosis no es asunto que consista sólo en colocar síntomas en una clasificación técnica

o científica: esto depende en su mayor parte del valor, en la apreciación judicial cimentada en los conocimientos y la experiencia cotidiana.

Hacia la mitad de su ensayo, que se caracteriza por no ofrecer ninguna subdivisión, se alude al problema del "impulso irresistible" y su interpretación en las autorizadas opiniones de Cardozo, Holmes, etcétera, como muestra de la divergencia entre la pericia psiquiátrica y la opinión legal. Despréndese de esta confrontación, que para Hall es tan capaz para reconocer un caso extremo de enfermedad mental, una persona común (quizá el hombre mediocre de Ingenieros), como un experto psiquiatra.

Destaca el autor el hecho de que en la apreciación de los delitos, deben tomarse en cuenta las costumbres y creencias populares, que son recogidas dentro del marco de las normas jurídicas, por un desarrollo del derecho penal en ese país del norte de 700 años.

Estamos de acuerdo con el profesor Hall, en el sentido de que la apreciación del juez debe privar sobre la opinión, meramente consultiva o explicativa del experto, pero pensamos que para la realidad de muchos países, incluso para los del "common law", no deben sobreestimarse las virtudes del sentido común, como ocurre en el decantado sistema del jurado popular, que ha sido una manifestación anacrónica, sin arraigo ni éxito en la mayor parte de los países latino americanos.—F. F. G.

MOLARI, Alfredo.—II problema dell'unificazione delle pene e delle misure di sicurezza nella Costituzione italiana. "Rivista italiana di diritto e procedura penale", nueva serie, año VII, fasc. I, enero-febrero 1964, pp. 56-80, Milán, Italia.

La disposición del artículo 27 de la Constitución Italiana de 1948, según la cual "las penas deben tender a la reeducación del condenado", ha provocado un apasionado debate doctrinal sobre las relaciones y la posible unificación, de la pena con la medida de seguridad.

Por otra parte, de acuerdo con lo establecido por el código penal italiano, para los sujetos no imputables están previstas exclusivamente las medidas de seguridad, pero para los que se consideran penalmente responsables (total o parcialmente) y además peligrosos, se les aplica un tratamiento doble, pues al lado de la sanción retributiva, se le sujeta a medidas de seguridad.

Un sector de la doctrina pretende despojar a la pena de su carácter retributivo y sustituir la sanción por la medida de seguridad, que es la que tiende a la reeducación y curación del delincuente, según los postulados del referido artículo 27 de la ley fundamental.

Con toda razón, el autor considera que no puede privarse a la pena de su carácter retributivo, relacionado con la gravedad del delito que se sanciona, ya que la misma Constitución en su artículo 25 sujeta la pena al sistema de estricta legalidad, que no es compatible con la medida de seguridad, la cual, debido a su naturaleza preventiva, tiene que ser forzosamente indeterminada. Por otra parte, la ley fundamental distingue las penas propiamente dichas de las medidas de seguridad y las sujeta a diversos principios, de manera que en el caso de que un sujeto responsable sea al mismo tiempo peligroso, la circuns-

tacia de que a la pena se le agregue una medida de seguridad, no significa que se trate de una sola sanción, sino de dos distintas, que deben ser objeto de juicios diversos.

En tales condiciones, el invocado artículo 27 constitucional debe interpretarse en el sentido de que la pena, sujeta estrictamente al principio de legalidad, no tiene únicamente finalidad educativa, sino que conserva también su carácter retributivo, y por lo tanto, debe distinguirse de las medidas de seguridad propiamente dichas, que son indeterminadas en su duración y respecto de ellas no opera el principio de irretroactividad, y por tanto, tal como se encuentra previsto en el código punitivo y en la práctica administrativa, las medidas de seguridad aplicables a los delinquentes habituales, profesionales o por tendencia, constituye una pena nueva que se agrega a la precedente, que es de naturaleza retributiva.—H. F. Z.

PEDRAZZI, Cesare.—**Lo sciopero nella legge penale.** "Rivista italiana di diritto e procedura penale", nueva serie, año VI, fasc. 4, octubre-diciembre 1963, pp. 1064-1089, Milán, Italia.—V. **Derecho del trabajo.**

XI. Derecho procesal

AYARRAGARAY, A. Carlos.—**La congruencia en la ejecución de la sentencia.** "Revista de Derecho Procesal", segunda época, año 1964, núm. 1, pp. 9-28, Madrid, España.

El procesalista argentino analiza el principio de congruencia referido a la ejecución de las resoluciones judiciales, materia a la que no se le ha prestado la atención debida, pues los tratadistas han examinado dicho principio respecto a la correlación que debe existir entre la acción, las pretensiones y la defensa, con la decisión de la controversia, pero no lo han aplicado al período de ejecución de la sentencia.

La sentencia es la medida que determinará el funcionamiento del ejecutor, de manera que si el juez del conocimiento no pudo sentenciar por más de lo pedido, ni por menos, el mismo principio debe regir en la ejecución de la voluntad declarada en forma expresa, positiva y precisa. Este principio no es nuevo, sino que tiene su expresión en las legislaciones más remotas, como lo demuestra el autor, a través de un análisis histórico-jurídico, para concluir en el sentido de que el referido principio de congruencia tiene un alto sentido político, pues constituye una suprema expresión del respeto del legislador por los derechos individuales y tiene profunda raigambre, por lo que al derecho latinoamericano se refiere, en los ordenamientos tradicionales de España y Portugal.

La historia del cumplimiento de las sentencias puede decirse que nace con la posesión y aprovechamiento de la persona del deudor; luego con la posesión y venta de todos sus bienes; posteriormente se pasa a la realización parcial y suficiente de los bienes del deudor para satisfacer al acreedor, y finalmente, sólo se autoriza que se ejecute a través del embargo, lo bastante para la ejecución cabal y precisa de la sentencia. Y en último extremo, con la orden de

suspenderse el remate una vez cubierto el ejecutante en su crédito, o de no rematarse, si cabe una realización menos onerosa.

Ayarragaray, siguiendo la exposición que sobre la ejecución redactó Celso Neves (**Da Arrematação de Real a Real**, Sao Paulo, 1958) examina ciertos aspectos peculiares del derecho brasileño, que proviene del derecho lusitano y se encuentran inspirados en la idea de que el acreedor debe cobrar con el menor daño posible al deudor, autorizándose inclusive, con auencia del deudor y en ciertos casos coactivamente, la adjudicación de los rendimientos de los bienes embargados, hasta el cumplimiento de la deuda (artículo 982 del código de procedimientos del año de 1939, actualmente en vigor).—H. F. Z.

CAMPBELL, David L.—**Jurisdiction over absent defendants in English and United States Law: The Formulation of jurisdictional principles**. "Tulane Law Review", vol XXXVIII, núm. 2, febrero 1964, pp. 317-340, Nueva Orleans, La. (E.U.A.).—V. **Derecho internacional privado**.

CARNELUTTI, Francesco.—**Matrimonim seminarium rei publicae. (Chiose alla proposta della istituzione di un tribunal per la famiglia)**. "Rivista di diritto processuale", año XIX, núm. 1, enero-marzo 1964, pp. 1-11, Padua, Italia.

El ilustre maestro, con palabras bellas, emotivas y profundas, como todas las suyas, se constituye en un defensor apasionado de la unidad de la familia, la cual requiere de la dirección encomendada al padre de familia, sin afectar la igualdad esencial de los cónyuges a que se refiere el artículo 29 de la Constitución italiana; también es preciso conservar el delito de adulterio, que algunos pretenden suprimir, y establecer limitaciones a la separación de los esposos, todo ello en beneficio de los hijos, cuya formación resulta seriamente afectada por la infidelidad o alejamiento de los padres.

En el plano procesal, se adhiere decididamente a la propuesta de que se establezca una jurisdicción especializada en cuestiones de familia, ya sea como tribunales autónomos o como secciones de los órganos ordinarios de la administración de justicia, puesto que debe estimarse necesario el examen de todas las cuestiones que afecten a la familia, con un criterio proteccionista para este grupo social; por este motivo, considera el autor que es inaceptable la opinión que pretende atribuir estas cuestiones a los tribunales de menores, ya que dichas cuestiones son mucho más amplias que las relativas a la delincuencia infantil o juvenil, pues antes que a biólogos, antropólogos o psicólogos, debe recurrirse a personas dotadas de una gran experiencia en cuanto a las dificultades, alegrías y dolores de la vida matrimonial y de la educación de los hijos.

La aspiración que se ha manifestado últimamente para el establecimiento de una jurisdicción familiar, debe ser acogida por nuestro ordenamiento positivo, pues los medios con los cuales contamos al respecto, como los juzgados pupilares y los tribunales de menores, no obstante su benéfica actividad, resultan insuficientes para lograr un tutela integral del núcleo familiar, tan necesaria en nuestro medio. A este respecto podemos citar el ejemplo reciente de Guatemala, que ha promulgado la ley de tribunales de familia (Decreto-ley N° 206, de 7 de mayo de 1946), precisamente con la finalidad que señala Carnelutti.

Tal vez la única que pueda considerarse discutible de las profundas observaciones del maestro, radica en que estima como de jurisdicción voluntaria la mayoría de los procedimientos que tienen por objeto las cuestiones de familia, pues si bien es verdad que existen aspectos en los cuales no hay controversia, muchos de ellos presentan una clara contraposición de intereses, que requieren de un verdadero proceso, cuyo procedimiento puede estar regido por el principio inquisitorio, sin perder por ello su carácter contencioso.

Fuera de esta última observación sobre una materia tan controvertida, compartimos plenamente las generosas y penetrantes ideas del ilustre procesalista italiano.—H. F. Z.

CORDERO, Franco.—*Dialogo sulle prove*. "JUS.—Rivista di scienze giuridiche", año XV, fase. I, enero-marzo 1964, pp. 33-41, Milán, Italia.

El diálogo se ha desenvuelto con Carnelutti, a quien se atribuyen tres cualidades: el gusto por el análisis y un instinto lógico; un gran interés por la lingüística y un talento sistemático que ha producido frutos admirables. La adquisición de la prueba es una fórmula que designa entidades heterogéneas, según que la prueba se forme en el proceso o preexistente, como sucede con el cuerpo del delito, hipótesis de la que se ocupa Cordero. Si se exceptúa el caso de su espontánea exhibición, la prueba se adquiere de hecho: descubrimiento y aprehensión, implicando una "manus iniectio" que utiliza instrumentos coercitivos que la ley denomina persecución y secuestro. La cuestión se complica porque algunas veces, son los funcionarios de policía quienes realizan estos actos, antes de que el proceso se instaure. Carrara sostenía que no era válido servirse de una prueba que había sido conseguida ilícitamente; pero en contra, se ha argumentado que toca al juez valorar la prueba, de manera que la ilicitud del acto no implica necesariamente su inadmisibilidad, ésta se juzga conforme a la ley procesal, el criterio depende del poder de aprehensión coactiva del órgano judicial; debe revisarse si el juez podía haber ordenado el secuestro de las cosas. En todo caso, la conducta ilícita del oficial es precedente histórico irrelevante (opera el principio "male captum, bene retentum"). Pero Carnelutti ha considerado que en el caso versa una cuestión de irregularidad que debe llevar al estudio de su nulidad. Sin embargo, no cita el precepto que determine tal nulidad, la cual debe ser expresa y no implícita.

En cambio, la idea de Cordero se limita a postura que el acto es inválido cuando, por ejemplo, se prohíbe al juez realizarlo, si bien, no estipula nulidad alguna (viene al caso, artículo 450 del código procesal penal, que veda el testimonio de los magistrados o secretarios que han tomado parte en los actos del procedimiento, por más que la ley no imponga pena de nulidad, no hay duda que un testimonio de esta naturaleza no debe tomarse en cuenta). De no aceptarse tal criterio, se entraría en un laberinto de cuestiones, porque tendría que determinarse la clase de nulidad, las consecuencias de su posible convalidación y así por el estilo. Por lo demás, es necesario tener presente que aun el acto ilícito produce efectos, si bien no son semejantes a los del lícito (la querrela calumniosa expone al querellante a una sanción, pero en cuanto al ministerio público, lleva a efecto similares a los que corresponden a la querrela lícitamente

propuesta). La respuesta al problema es, pues, que sólo cuando se prohíbe adquirir la prueba, se excluye valorarla.—H. B. S.

DENTI, Vittorio.—**Intorno alla relatività della distinzione tra norme sostanziali e norme processuali.** "Revista di diritto processuale", año XIX, núm. 1, enero-marzo 1964, pp. 64-77, Padua Italia.

El ameritado procesalista analiza la tendencia fundamentalmente práctica de la doctrina jurídica de los países de **common law**, que considera como relativo el criterio de distinción entre **substance** y **procedure**.

Aunque desde un punto de vista teórico es posible trazar una línea divisoria entre los derechos sustancial y procesal, sin embargo existen zonas de frontera, especialmente en materia probatoria, en las que resulta difícil establecer una precisa diferenciación.

A este respecto, se recuerda el pensamiento del ilustre Chiovenda, en el sentido de que los preceptos sobre materia probatoria tienen o carecen de naturaleza procesal de acuerdo con razones de orden público.

Esta relatividad aparece claramente en la orientación que ha seguido la Suprema Corte de los Estados Unidos, para caracterizar determinadas disposiciones como sustanciales o procesales, tomando en cuenta que una gran parte de las primeras son de jurisdicción local, por lo que de acuerdo con las variaciones de política judicial, se advierte la tendencia de centralizar las normas que se consideran esenciales para el concepto del "**fair trial**", según las exigencias constitucionales, a través de una paulatina "procesalización" de las normas probatorias.

Por el contrario, en el derecho suizo, en el cual existe una pluralidad de códigos procesales cantonales y una ley sustancial federal, la jurisprudencia del Tribunal Federal se ha orientado hacia la ampliación del carácter sustancial de disposiciones que tradicionalmente se han considerado como procesales, tales como la legitimación para obrar, la capacidad procesal y la admisibilidad de determinados medios de prueba, todo ello siguiendo una orientación de política procesal y no de carácter dogmático.

Esta variación en cuanto a la separación de las normas de naturaleza procesal y sustancial, que advertimos cuando comparamos diversos ordenamientos contemporáneos, la encontramos también cuando esa confrontación la hacemos en el tiempo, ya que inclusive en una misma legislación ha ido cambiando a través de su evolución histórica, los criterios de diferenciación entre las normas procesales y las de naturaleza sustancial, advirtiéndose, generalmente, una dilatación progresiva del campo del proceso.—H. F. Z.

FOSCHINI, Gaetano.—**I principi fondamentali del dibattimento.** "Rivista italiana di diritto e procedura penale", nueva serie, año VI, fasc. 4, octubre-diciembre 1963, pp. 1037-1063, Milán, Italia.

El ameritado procesalista italiano desarrolla con la precisión sistemática que caracterizan sus escritos, el fundamental problema de los principios esenciales del debate en el proceso penal, que no obstante referirse a la legisla-

ción de su país, tiene aspectos genéricos que pueden aplicarse a cualquier clase de proceso criminal.

De acuerdo con el autor, son cinco los principios que conforman el debate, o sean el de contradicción, concentración, inmediatividad, oralidad y publicidad, que contrastan con los que imperan en la fase instructoria, que está regida por la escritura, el secreto y la descentralización; en la inteligencia de que es preciso lograr un equilibrio entre las exigencias opuestas de ambas etapas, ya que la una presupone la otra, y viceversa.

Para Foschini, el debate se caracteriza como un conjunto de normas, que bajo el fundamento de antigua experiencia, tienden a asegurar la justicia de la decisión, tutelando la inocencia y la libertad de los individuos frente a las exigencias de la colectividad o de quienes se encuentren en posición de preeminencia. En tal virtud, estos cinco principios que resumen o concentran el debate, deben considerarse como garantía de libertad, y por tanto, inviolables, de manera que su cumplimiento es (o debe ser) asegurado con la pena de la nulidad del debate.

A continuación se examinan estos cinco principios, en la multiplicidad de aspectos que pueden presentar en la práctica, como lo son en relación con el contradictorio, la verdadera intervención de las partes en el debate, la posibilidad de la ausencia voluntaria del acusado y la llamada contumacia.

El principio de concentración presenta problemas que se refieren al espacio y el tiempo en el que deben realizarse los actos procesales, de tal manera que, por regla general, el debate debe efectuarse en la sala de la audiencia, sólo excepcionalmente se pueden llevar a cabo algunos actos fuera de ella, pero siempre en forma continuada, una vez iniciado el debate, autorizándose, con serias limitaciones, el diferimiento y la suspensión de la audiencia.

La inmediatividad del debate se refiere tanto a los actos procesales como a la persona del juez, ya que por una parte, la regla general consiste en la realización de la actividad procesal en la sala de audiencias, y que el juzgador sea el mismo hasta que se dicte la sentencia, con el objeto de que pueda tener un contacto directo con las partes y el material probatorio.

A su vez, la oralidad se acentúa notablemente en el periodo del debate, pues los actos procesales deben expresarse o exteriorizarse mediante la voz, de manera que resulten constituidos por palabras pronunciadas u oídas.

Finalmente, la publicidad debe entenderse en su sentido tradicional, o sea como la posibilidad del público, es decir, de personas que no han tenido participación directa en el debate, de asistir a su desarrollo, y de manera mediata, consiste en el conocimiento que tiene el público del debate, no por su asistencia al mismo, sino a través de los medios de información colectiva, como la prensa, la radio y la televisión.—H. F. Z.

FOSCHINI, Gaetano.—**La discussione.** "Rivista italiana di diritto e procedura penale", nueva serie, año VII, fase. I, enero-febrero 1964, pp. 15-33, Milán, Italia.

Continúa el distinguido juriconsulto con su fructífera labor de analizar minuciosamente todas y cada una de las fases del procedimiento penal italiano,

que ha ido desmenuzando exhaustivamente, a través de una admirable sistematización.

En esta oportunidad, aborda la etapa culminante del propio procedimiento, o sea la discusión oral, a través de la cual las partes exponen sus definitivos puntos de vista sobre la controversia, los cuales constituyen la premisa indispensable del juicio decisorio del juzgador. Este aspecto imprescindible del proceso penal es caracterizado por el autor como la actividad lógica de las partes y sus representantes, que utilizando todos los elementos instrumentales, formulan libremente sus propias opiniones, normalmente contrastantes, todo ello en una audiencia pública que debe desarrollarse ante el tribunal.

A continuación, examina la discusión pública en sus diversos elementos, o sean: composición, contenido, disciplina y orden de estos propios elementos. En cuanto a la primera, considera que se traduce en una pluralidad de discursos integrantes de un verdadero coloquio, que a su vez, se desenvuelve en las conclusiones y el razonamiento del discurso de cada una de las partes.

En cuanto a su contenido, Foschini, examina los límites generales y particulares que deben existir en cuanto a las intervenciones de las partes, ya que la libertad de las mismas, no puede entenderse como un arbitrio incontrolable, sino que es preciso limitarla de acuerdo con la finalidad que se persigue con la discusión.

La disciplina está dirigida a lograr el respeto de los límites de las discusiones de las partes, con el fin de asegurar su eficacia, y se manifiesta cuando las mismas partes abusan de su intervención, por lo que se otorgan al presidente del tribunal facultades para trazar las directivas de la discusión, pero sin que se traduzca en menoscabo de la libertad de defensa, de acuerdo con la reforma del código procesal penal por decreto-ley de 14 de septiembre de 1944, N° 28.

El orden de la discusión, está trazado por el artículo 468 del código procesal penal, de acuerdo con el cual, primeramente deben tomar la palabra el órgano de la acusación, o sea el Ministerio Público, cuya intervención recibe, en el derecho italiano, el nombre de "requisitoria", la cual debe contener tanto las conclusiones (no forzosamente acusatorias) y la motivación de las mismas; pero si existe parte civil, su representante, previamente a dicho Ministerio, debe formular sus conclusiones sobre la reparación del daño.

En seguida, la palabra debe otorgarse al o a los defensores de o los acusados, la que tradicionalmente recibe el nombre de "arenga" y que comprende tanto las conclusiones de la defensa, como las argumentaciones que las apoyen.

Finalmente, y sólo tratándose del Ministerio Público y del defensor del acusado, existe la posibilidad de replicar y aun de contrarreplicar, en caso de nuevos argumentos, concluyendo la discusión con la posibilidad de que el propio acusado haga uso de la palabra, ya que la defensa puede hacerse oír libremente hasta el último momento que precede a la sentencia.—H.F.Z.

GIANOZZI, Giancarlo.—Riflessioni intorno all'oggetto del processo costituzionale.

"Jus — Rivista di scienze giuridiche", año XIV, fascs. III-IV, julio-diciembre 1963, pp. 393-416, Milán, Italia.—V.—**Derecho constitucional y teoría del Estado.**

LEONE, Giovanni.—**I punti centrali della riforma del processo penale.** "Rivista italiana di diritto e procedura penale", nueva serie, año VII, fasc. 1, enero-febrero 1964, pp. 3-14, Milán, Italia.

El ilustre procesalista italiano resume sus puntos de vista en cuanto a la cuestión que ha venido apasionando últimamente a los tratadistas de su país, o sea la relativa a la reforma del proceso penal.

Con un gran sentido de ponderación, considera que esa reforma tan discutida, no debe sentirse atada por la tradición, tampoco debe olvidar los aciertos obtenidos por la legislación anterior o dejarse llevar por novedades que apenas se encuentran en un plano especulativo, sino que superando la clásica contradicción entre proceso acusatorio e inquisitorio, debe lograr un sistema técnico más flexible, más democrático (o sea con mayores garantías para los particulares, pero no exclusivamente para el acusado) y más adecuado a la búsqueda de la verdad.

Asume una posición decididamente contraria a la del insigne Carnelutti en cuanto a la extensión del código procesal penal, pues considera que resulta necesaria la especificación detallada de las normas procesales, ya que la síntesis es contraproducente para la firmeza de la actividad de las partes y del juez.

Estima que debe dársele al ofendido una mayor participación en el proceso, introduciendo una acción privada subsidiaria e independiente de la reparación del daño.

El carácter de la instrucción, es el aspecto más debatido de la reforma, ya que los más distinguidos tratadistas, como Sabatini, Conso, Foschini, Nuvolone, Cordero, etcétera, no se han puesto de acuerdo respecto de su estructura, pues en tanto que un sector de opinión propende a un sistema acusatorio puro, iniciando la causa con el debate público, otros pretenden conservar el secreto de la investigación dirigida por el Ministerio Público o por el mismo juez instructor, pero con mayor intervención del acusado. El autor considera que no puede suprimirse la instrucción, pues en este periodo del procedimiento se reúnen las pruebas necesarias para preparar el debate, ya que en muchas ocasiones, dichos elementos de convicción se perderían si se aplaza su desahogo hasta la audiencia, además de que el mismo imputado puede tener interés en que no se haga pública su situación hasta que no se haya establecido su presunta responsabilidad por virtud del material reunido por el Ministerio Público, y en su caso, por el juez.

Lo que sí puede hacerse es otorgar mayor intervención al propio acusado, a su defensor y al ofendido, en el periodo instructorio, para que participen activamente en la búsqueda de la verdad a que tiende el proceso penal, pero sin suprimir totalmente la instrucción, como un antecedente necesario del debate.—H.F.Z.

LIEBMAN, Enrico Tulio.—**"Parte" o "capo" di sentenza.** "Rivista di diritto processuale", año XIX, núm. 1, enero-marzo de 1964, pp. 45-63, Padua, Italia.

El ameritado procesalista italiano ha dedicado varios estudios al examen de los diversos aspectos de la sentencia judicial, la cual ha sometido a un riguroso análisis, debiéndose mencionar sobre el particular, sus magníficos ensayos, traducidos por Santiago Sentís Melendo con el título de **Eficacia y autoridad de la**

sentencia (Buenos Aires, 1964), obra que ha influido decisivamente en la doctrina latinoamericana a la que se vinculó tan estrechamente el autor durante sus años de destierro.

En esta ocasión, con su estilo preciso y traslúcido, en el que no existen palabras de más, dedica su atención a los sectores lógico e imperativo de la decisión judicial.

Considera que la sentencia, como cualquier otro objeto material, puede ser descompuesta en sus diversos elementos, examinados en dos planos distintos: horizontal y vertical; el primero puede ser utilizado para describir el contenido imperativo del fallo, y el segundo para determinar el proceso de formación lógica de la decisión.

Interesa especialmente la separación ideal de los aspectos decisorios, de acuerdo con las diversas cuestiones que constituyen la materia de la controversia, pues son las que tienen relevancia para establecer el objeto y amplitud de la impugnación, ya que los razonamientos de naturaleza lógico-jurídica sólo constituyen un medio para establecer el alcance de la resolución judicial.

El autor llama la atención sobre la importancia de los puntos resolutivos de la sentencia para determinar el interés jurídico de la parte que interpone cualquier medio de impugnación, de manera que las consideraciones del juzgador no pueden servir de apoyo al recurrente, si el fallo resuelve favorablemente sus pretensiones o viceversa.

Esta influencia del aspecto imperativo de la sentencia sobre el alcance de la impugnación, se manifiesta con toda claridad en el principio de acuerdo con el cual, si no se combaten todas las consideraciones del juzgador, el fallo debe declararse firme, no obstante que algunos de los agravios del recurrente se estimen fundados. Puede presentarse el caso —por otra parte— de que los razonamientos del juez inferior sean equivocados, pero si el tribunal revisor estima que son correctos los puntos resolutivos del fallo impugnado, confirmará éste, aunque por diversos motivos.—H.F.Z.

LYON-CAEN, Gérard.—**La convention collective de travail en droit international privé.** "Journal du Droit International", año 91, núm. 2, 1964, pp. 247-264, Paris, Francia.—V.—**Derecho internacional privado.**

MARTÍNEZ RUIZ, Luis Fernando.—**El procedimiento francés de "référé" y su posible adaptación al enjuiciamiento civil español.** "Revista General de Legislación y Jurisprudencia", año CXII, abril 1964, núm. 4, pp. 555-574, Madrid, España.

El artículo se divide en seis partes, dando principio con ideas generales sobre la institución, haciendo notar el autor que de los tradicionales problemas de carestía y lentitud de la administración de justicia, el procedimiento de **référé** trata de resolver con bastante éxito el segundo de ellos, sin entrar en conflicto con la seguridad jurídica, que se ha considerado en contraposición con la rapidez.

El **référé** se define, dice Martínez Ruiz, siguiendo al profesor Solus, como: "Procedimiento rápido que en primera instancia tiene lugar ante un juez único a quien se puede acudir instantáneamente y que pronuncia inmediatamente una resolución de carácter provisional".

Hace el autor la aclaración de que el **référé** es una anticipación en el tiempo, no en la estimativa, de lo que puede obtenerse después del proceso ordinario.

Por lo tanto las tres características principales del **référé** son: 1º) procedimiento rápido con decisión inmediata; 2º) ante un juez único; 3º) sólo conduce a una solución provisional.

En el segundo apartado, se explican los casos en que hay lugar a **référé**, siendo los requisitos para su aplicación la urgencia del caso y las dificultades de ejecución, exponiendo varios ejemplos, entre los cuales el más notable es el de una resolución en menos de dos horas de un conflicto en relación con la exhibición de una película.

Trata Martínez Ruiz, en el tercer inciso, de la competencia para el procedimiento de **référé**. Corresponde la objetiva al presidente del tribunal de primera instancia; la territorial, conforme a la regla general del fuero del demandado, con la salvedad del lugar del incidente o el de la ejecución; y en cuanto a la de apelación, sólo puede referirse a lo que decidió el juez de **référé**, o sea a la oportunidad de conceder o rechazar la medida solicitada.

Como cuarto punto del artículo se estudia el procedimiento, aclarando que es de creación jurisprudencial y no tiene formalidades de ninguna especie, pudiendo efectuarse en horas inhábiles e inclusive en la casa del presidente del tribunal, sin que sean necesarias tampoco las formalidades normales para la ejecución de la resolución. Por supuesto, el procedimiento es oral y público, salvo los casos de perturbación o escándalo.

La apelación nunca tendrá efecto suspensivo y también se lleva a cabo sin procedimiento, aunque en forma colegiada. Si la apelación revoca la resolución, se dejarán sin efecto las medidas tomadas y nacerá una pretensión de daños y perjuicios.

Analiza, en el quinto punto del estudio, los efectos y el carácter provisional de la resolución de **référé**, recalcando que debe ser provisional y no resolver, ni siquiera en forma implícita, el fondo de la cuestión.

Por tanto, no hay vinculación entre el **référé** y el proceso ordinario y, con respecto a este último, no tiene el carácter de cosa juzgada, aunque sí lo tiene respecto a su propia naturaleza.

Otro carácter importante es que cuando el demandado en **référé** opone una dificultad o controversia seria, el juez debe rehusar su ministerio, aunque él juzga con absoluta libertad de la seriedad de la oposición, así como de la urgencia del caso.

Por último, sobre la conveniencia y posibilidad de adaptación del **référé** al procedimiento español, concluye el autor que es posible, a la luz del derecho positivo hispano, aplicarlo sin contravenir notablemente el sistema procesal civil español.

Observamos en este procedimiento de **référé** algunos puntos de coincidencia con las providencias precautorias, los medios preparatorios de prueba y la suspensión del acto reclamado en el juicio de amparo, de nuestro derecho.—E. M. de la V.

MORÓN PALOMINO, Manuel.—**Problemática de la sentencia civil.** “Revista de Derecho Procesal”, año 1964, segunda época, núm. 1, pp. 29-61, Madrid, España.

Magnífico estudio, que a su rigurosa sistematización auna la claridad, sobre los diversos aspectos de la sentencia civil.

Partiendo de la teoría general de los actos procesales, el autor distingue con toda precisión entre el acto y su forma, en cuanto a la decisión del proceso, de manera que no debe confundirse la resolución, que es el acto por el que se pone fin al proceso y se extingue la relación procesal, y la sentencia propiamente dicha, que no es otra cosa que el documento por el que dicho acto extintivo se representa y exterioriza.

Se considera que existe un paralelismo entre los conceptos de acción y demanda, y los de resolución y sentencia, puesto que ambas categorías se refieren a actos procesales y las formas en que se exteriorizan.

Se examina a continuación el contenido de la sentencia, adhiriéndose el autor a la doctrina que considera que este objeto está constituido por el mandato emitido por el órgano jurisdiccional, y no por un juicio lógico, como lo sostiene otro sector de la doctrina. La razón de la controversia radica en que no se ha sabido distinguir el mandato judicial como objeto de la sentencia, respecto de su fundamentación, constituido por ese juicio lógico.

En esta materia vuelve a presentarse el paralelismo entre acción y resolución, de manera que el mandato judicial constituye el objeto de la segunda, en tanto que la pretensión sustancial es el objeto de la acción, pudiendo afirmarse la correlatividad entre la “causa petendi” de la acción y el juicio lógico de la resolución.

En seguida, se analizan pormenorizadamente los diversos aspectos del mandato del órgano jurisdiccional, en cuanto debe recaer sobre la controversia que constituye el concreto objeto del proceso y no sobre otra distinta, además, no debe afectar directamente a sujetos diversos de los que controvierten, y a la inversa, comprender todas las cuestiones que se discuten, pues en caso contrario ese mandato puede incurrir en omisión total o parcial.

El juicio lógico jurídico, como fundamento del objeto de la resolución definitiva, es estudiado de manera exhaustiva por Morón Palomino, quien lo divide en dos categorías: el juicio sobre la posibilidad procesal, es decir, sobre los presupuestos procesales y la regularidad del proceso (que en los derechos austríaco y brasileño son objeto de una resolución específica, que se condensa en la audiencia preliminar y el despacho saneador) y el juicio sobre la controversia procesal, que es el que decide sobre el fondo del asunto, y que se caracteriza como un silogismo en el cual la premisa mayor está constituida por la norma jurídica aplicable; la premisa menor por los aspectos de hecho, y la conclusión está representada por el mandato jurisdiccional en que se exterioriza el fallo.

En esta materia no olvida el examen del principio “*iura novit curia*” por virtud del cual, el órgano jurisdiccional no tiene que someterse forzosamente a las alegaciones jurídicas de las partes, pudiendo elegir los hechos que tienen trascendencia para la decisión, estando su apreciación, estrechamente relacionada con la valoración de la prueba.

Finalmente, se hace referencia a la forma, ya no de la resolución, sino de la sentencia misma, o sea los requisitos formales que el artículo 372 de la ley de enjuiciamiento civil española exige para la redacción del documento en el cual se exterioriza la resolución final, y que no son otros sino los clásicos capítulos de resultandos, considerandos y puntos resolutivos; el juicio lógico se exterioriza en los dos primeros, en tanto que el mandado el órgano judicial en los últimos.—H. F. Z.

PALADIN, Livio.—**Legittimità e merito delle leggi nel processo costituzionale.**

“Revista de Derecho Procesal”, segunda época, año 1964, núm. 1, pp. 64-98, marzo 1964, pp. 304-338, Milán, Italia.—V. **Derecho constitucional.**

PALOMINO MARÍN, Valeriano.—**Estudio teórico de la constancia procesal.**

“Revista de derecho procesal”, segunda época, año 1964, núm. 1, pp. 64-98, Madrid, España.

La constancia procesal no ha recibido la atención necesaria de parte de la doctrina, con excepción del procesalista español Jaime Guasp, que la ha examinado con algún detenimiento.

El autor toma como punto de partida el análisis del propio Guasp, y efectúa un estudio sumamente completo sobre la constancia procesal en todos sus ángulos, iniciando su exposición con el concepto de constancia jurídica, a la que considera como el mecanismo natural o resultado de una actividad humana, estimados como el ser de una cosa igual a sí misma a través del tiempo, en cuanto objeto inmediato de evidencia.

La constancia como acto jurídico comprende dos categorías: la testimonial y la documental, entendida esta última como la cosa mueble que representa, mediante signos del pensamiento, uno o varios hechos o actos o una situación jurídica trascendentes.

Es la constancia documental la que tiene mayor importancia desde el punto de vista procesal, en la inteligencia de que puede producirse tanto dentro como fuera del proceso, además de que, si bien existe una constancia testimonial, ésta sólo puede verificarse documentalmente, por lo que las exclusiones legales y prácticas obligan a restringir el concepto de la constancia procesal a la especie documental y escrita.

Palomino Marín distingue con claridad entre la constancia producida y el acto productor de la misma, y respecto de este último, hace un estudio pormenorizado de su estructura, en cuanto a los **sujetos activos** (órgano jurisdiccional, específicamente secretario); y **pasivo** (destinatario de la constancia); **objeto** (materia que representa: hecho o acto jurídico, constancia extraprocesal), y **actividad productora**.

Continúa el autor con el examen de la función del acto de constancia procesal en su **fin** (determinado fragmento de la realidad sustraído a la dinámica del tiempo en que figuraba); **tiempo**; **certeza** (estado de la mente que comienza con la plena concepción del dato); y su **garantía** (posibilidad de que los demás posean el dato y se utilice para la verificación y crítica del dato procesal).

A continuación se expresan los **efectos** de la constancia procesal en su doble

vertiente: vinculante y probatoria; la **autonomía** de la función o poder de fe pública, que se deriva de la constancia procesal, en relación con los otros poderes jurisdiccionales; las **clases** de constancia procesal (declarativa y dispositiva); y **tipos** (nota, diligencia y acta), para concluir con la imagen procesal de la constancia, estimando que el proceso no son los autos ni tan siquiera está en los autos, pues constituye una porción de vida que surge en el tráfigo humano, al cual vuelve y en el que se pierde y absorbe cuando termina, pero no desaparece su imagen, que queda en los autos y puede reproducir en cualquier momento.—H.F.Z.

POPE, Jack.—**The Judge-jury relationship.** "Southwestern Law Review", vol 18, núm. 1, marzo 1964, pp. 46-69, Dallas, Texas, E.U.A.

Es un artículo cuya lectura resulta encomendable, porque con una gran claridad describe el procedimiento a seguir en los Estados Unidos de Norteamérica para la integración de un jurado popular.

El juez Pope delinea los pasos a seguir en ese tipo de proceso, desde las instrucciones que el juez da a los miembros del tribunal lego, las admoniciones que se les hacen, la manera como se comunican juez y jurado, las garantías que deben asegurar la integridad y el buen desempeño de los jurados, la forma de desahogar las pruebas, la separación de los jurados del tribunal, una vez que se han retirado a deliberar, la elaboración, firma y rendición del veredicto; hasta la disolución del jurado.

El autor alaba esa institución judicial anglo-norteamericana, considerándola como una de las más veneradas por esos pueblos, por permitir la participación popular en la administración de justicia, que según Pope, es el mejor modo de preparar a los ciudadanos para la libertad.

Además, afirma el autor, el jurado difunde entre todas las clases sociales el respeto a las decisiones legales y les enseña la práctica de la equidad. Cuando un hombre juzga a su vecino, piensa que él puede ser juzgado, también, en otra oportunidad, tanto en un caso civil, como en uno penal, y le enseña a no rehuir sus responsabilidades. Finalmente, es un medio para hacerle sentir su participación en el gobierno, a pesar de que, en ocasiones, le distraiga de sus habituales ocupaciones; pero que en todo caso supone un medio para combatir su egoísmo en beneficio de la colectividad.

Sin dejar de reconocer los resultados obtenidos a través del jurado lego en Inglaterra y los Estados Unidos de Norteamérica, en lo personal creemos que es preferible la fórmula del juez perito en derecho, dada la complejidad, abundancia y especialidad de las leyes modernas que procuran solucionar los infinitos matices de los conflictos jurídicos.—F. F. G.

ROGGE, John O.—**Inquisition by Officials. A Study of Due Process Requirements in Administrative Investigations, I y II.** "Minnesota Law Review", vol. 47, núm. 6, mayo 1963, pp. 939-996 y vol. 48, núm. 3, enero 1964, pp. 557-596, Minneapolis, Minn., (E.U.A.).—V. **Derecho administrativo.**

RUBINSTEIN, Amnon.—*Habeas Corpus as a Means of Review*. "The Modern Law Review", vol. 27, núm. 3, mayo 1964, pp. 322-332, Londres, Inglaterra.—
V. Derecho constitucional y teoría del Estado.

SATTA, Salvatore.—*Della procedura civile al diritto processuale civile*. "Rivista trimestrale di diritto e procedura civile", año XVIII, núm. 1, marzo 1964, pp. 28-43, Milán, Italia.

El ameritado procesalista italiano nos proporciona en un breve pero magnífico estudio, una visión panorámica del desarrollo de la ciencia del proceso civil, que transformó por completo los postuados de la doctrina procedimentalista que imperó durante el siglo anterior.

Nos dice el autor que el término "derecho procesal civil" es de cuño reciente, pues la tradición latina nos legó el vocablo "procedimiento civil", que es el que utiliza todavía el código italiano de 1942, actualmente en vigor, no obstante estar inspirado en la escuela procesal que fundara Chiovenda, en tanto que la voz "proceso" tiene su origen en la ciencia jurídica alemana.

Superando a la escuela procedimentalista de inspiración francesa, la corriente sistemática del proceso se inicia en Italia con la lección inaugural de Giuseppe Chiovenda, leída en la Universidad de Bolonia el 3 de febrero de 1903, en la cual se incorporan los adelantos adquiridos por la ciencia jurídica alemana. Este movimiento de renovación, que superó el estudio formal del procedimiento a través de la estructura sistemática del proceso, ha tenido una influencia sobre la doctrina, no sólo procesal sino del derecho en general, que puede calificarse de grandiosa, sin incurrir en exageración, pues estableció un nuevo método de investigación que renovó los estudios de todos los problemas de la teoría general del derecho relacionados con el proceso.

Sin embargo, este movimiento sólo fue posible en virtud de que cayó en un suelo fertilizado por las ideas de ilustres tratadistas, que no obstante pertenecer a la escuela procedimentalista, aportaron ideas originales, algunas de las cuales no han perdido actualidad, como ocurrió con los clásicos tratados de Mattiolo y de Mortara.

Chiovenda creó una verdadera escuela científica, de la que formaron parte tratadistas de la talla de Zanzuechi, Calamandrei, Carnelutti, Redenti, Segni, etcétera, que a su vez cuentan con numerosos seguidores; escuela que influyó decisivamente en el extraordinario florecimiento de la ciencia procesal italiana, en el cual han intervenido autores tan distinguidos como Alfredo Rocco, Cammeo y Simoncelli, para no mencionar sino de los de la generación anterior.

Pero los estudios procesales italianos no han permanecido estáticos en la sistematización chiovendiana, sino que se han ido transformando hacia lo que se ha llamado "apertura hacia la vida" o sea que sin abandonar la dogmática, se ha tomado en consideración la realidad en la cual se desarrolla el proceso y ese movimiento ha recibido el impulso del vigoroso espíritu de Carnelutti y de la reflexión filosófica de Cappograssi, de manera que la tendencia actual, a la cual ha contribuido el distinguido autor del estudio que se reseña, se dirige a analizar el proceso donde realmente vive, o sea en la experiencia del juzgador,

prestándose mayor atención a la doctrina jurídica angloamericana, que con anterioridad se consideraba como escasamente científica.—H. F. Z.

TATE, Albert.—**Supervisory powers of the Louisiana Courts of Appeals.** "Tulane Law Review", vol. XXXVIII, núm. 3, abril 1964, pp. 429-452, Nueva Orleans, La., E.U.A.

El conveniente hecho de que los miembros de la judicatura ordinariamente escriban sobre problemas jurídicos, y lo que es más importante, sobre temas y problemas de práctica forense, se pone de manifiesto en este artículo redactado por el magistrado usando nuestra terminología castellana más rica en vocablos) de la Corte de Apelación, del tercer circuito del Estado de Luisiana, Tate.

El referido funcionario judicial observa que los litigantes de ese Estado sureño no se han dado cuenta de la amplitud de poderes, que independientemente, del recurso de apelación, tienen los tribunales de alzada locales, poderes a los que califica de "supervisión" y que permiten a dichos órganos judiciales intervenir en cualquier periodo del procedimiento en las cortes inferiores, obviamente a petición de los interesados.

Explica Tate que desde la Constitución local de 1879, los tribunales de apelación tenían dichos poderes de supervisión, pero que fue la Carta de 1958 la que los amplió sensiblemente, aunque a su vez sujetos a la revisión de la Suprema Corte local.

En seguida el autor indica el contenido de la demanda para la intervención de la Corte al solicitársele esos "mandamientos remediales", requisitos cuya enumeración recuerda las viejas fórmulas procesales. Describe hábilmente los efectos, procedimientos y los criterios para el ejercicio de los poderes de supervisión, agregando ilustrativos ejemplos, así como unas tablas que muestran estadísticas sobre las resoluciones judiciales dictadas acerca de estos casos y que abarcan el periodo de 1961 a 1963.

La utilidad pragmática que del estudio se desprende, aparte del de su actualidad, consiste en ofrecer al litigante una versión del juez acerca de la eficacia de los medios o recursos para obtener la declaración de los "remedial writs", en que se manifiestan las varias veces mencionados poderes de supervisión judiciales en el Estado de Luisiana.—F. F. G.

TOWE, Thomas E.—**Criminal pretrial Procedure in France.** "Tulane Law Review", vol. XXXVIII, núm. 3, abril 1964, pp. 469-496, Nueva Orleans, La., E.U.A.

Sirve el artículo para establecer una comparación entre el procedimiento penal seguido en los Estados Unidos de Norteamérica y el que el autor describe para Francia, con exclusión de los procesos criminales contra militares o contra delincuentes juveniles.

Tras una breve introducción en que Towe enumera las garantías que se otorgan al imputado¹ en caso de acusación penal en su contra en la Unión

1 Preferimos usar la palabra imputado, en lugar de la denominación cambiante de indiciado, acusado, procesado. Cfr. esta misma tendencia en el Proyecto de Código Procesal Penal para el Distrito y Territorios Federales. "Revista Mexicana de Derecho Penal", N° 29, noviembre 1963, pp. 13-76. México.

Americana, pasa a referir algunos antecedentes del proceso penal francés, desde la época anterior a los códigos napoleónicos, cuando tenía un proceso típico inquisitorial y su ulterior transformación al sistema acusatorio.

El autor concentra su atención en señalar las garantías del imputado ante la autoridad policíaca, antes de que sea puesto a disposición del funcionario judicial, especialmente en el caso de delito flagrante, aun cuando se advierte la ausencia de la noción que las leyes mexicanas hacen de la cuasi-flagrancia.²

Prosigue el ensayo con la descripción de las fases procedimentales que se desarrollan ante el juez instructor francés, así como con el examen de las garantías procesales que se reconocen al imputado en ese periodo, manifestando Towe que existen varias expresiones legales que conducen a confusiones y posibles interpretaciones lesivas para el imputado por ejemplo, cuando se usan expresiones como "un tiempo razonable" o de "un indebido retraso". Para el autor, el defecto fundamental del proceso penal francés es la falta de celeridad, si se toma en cuenta el lapso que un proceso similar tomaría en los Estados Unidos.³—F. F. G.

WALD, Arnold.—**La protection des droits individuels au Brésil: Le "mandado de seguridad"**. "Revue internationale de droit comparé", año decimosexto, núm. 2, abril-junio 1964, pp. 307-317, Paris, Francia.—V. Derecho constitucional.

WEINTRAUB, Harold.—**Mandamus and Certiorari in New York from the Revolution to 1880: A Chapter in Legal History**. "Fordham Law Review", vol. XXXII, núm. 4, mayo 1964, pp. 681-748, Nueva York, E. U.

Este estudio de historia del derecho en el Estado de Nueva York, E. U., tiene el interés de aclarar nuestras nociones sobre los procedimientos de **mandamus** y **certiorari** en los E. U. La Constitución de este Estado, de 1777, mantuvo la misma organización de los tribunales que había durante la dominación inglesa. El magistrado Kent hizo en un principio una labor encomiable y precisó al alcance de los diferentes **writs**. En 1799 este Magistrado expuso que "... todos los tribunales dentro de los diversos condados tienen, desde la fundación de nuestro sistema judicial, la consideración de ser tribunales inferiores en derecho y en la práctica; ellos pueden ser obligados a cumplir su deber por el **mandamus**; ellos pueden ser limitados en la usurpación de funciones mediante el **prohibition**. Las causas y demandas que les son sometidos pueden ser removidas y detenidas mediante el **habeas corpus** o el **certiorari**..." (People vs. Sessions of Chenango, Cas, 319, 1799).

En su origen, el **mandamus** sirvió para obligar a un tribunal a dictar sentencia, para obligar a los jueces a sellar un escrito de excepciones, y otros casos semejantes para poner bajo control a los tribunales inferiores. En principio, el **mandamus** no podía utilizarse para corregir errores judiciales de fondo, sino que estos errores debían corregirse por otros procedimientos. En su origen histórico, el **mandamus** no se apoyó en leyes, sino en el **common law**.

2 Véase artículo 267 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales. Cfr. Manuel RIVERA SILVA. *El procedimiento penal*. 2ª ed. México 1958, pp. 124-5.

3 Desde luego no en asuntos como el famoso caso Chesman.

El **certiorari** fue materia desde un principio de legislación en el Estado de Nueva York. Pero también existió el **common law certiorari**, que sufrió la influencia de la legislación. Consistió en la facultad del tribunal supremo del Estado de que cuando los tribunales y oficiales inferiores afectaran las propiedades y derecho de los ciudadanos, éstos deberían enviar las actuaciones al superior para su revisión. Se tuvo la intención de que desempeñara la misma función que la apelación. Desde las primeras sentencias del tribunal superior quedó firme que las resoluciones de los tribunales inferiores podían someterse a revisión del tribunal superior mediante el **common law certiorari**, a pesar de que la legislación no estableciese ningún recurso contra dichas resoluciones. Pero el **certiorari** existe también contra decisiones de autoridades administrativas, siempre que se hayan agotado los recursos legales que establezcan las leyes. Por lo general, el **certiorari** fue igual que la apelación, limitándose a revisar cuestiones de derecho y no de hecho y en principio fundamentalmente cuestiones de jurisdicción o competencia. El código de procedimientos civiles de 1880 codificó el **certiorari** como una forma de apelación.—L. C. A.

XII. Derecho del trabajo

JENSCH, Charles C. **Interference: The risk of hiring persons who are not unemployed.** "Tulane Law Review", vol. XXXVIII, núm. 3, abril 1964, pp. 453-468, Nueva Orleans, La., E.U.A.

El autor sostiene que, en este caso, es indispensable asomarse a los orígenes históricos para entender cabalmente el problema del riesgo en que incurren aquellos que contratan los servicios de personas que tienen ya un empleo.

Apunta que la figura normalmente considerada es la de "tort abierto o amplio", ya que existe una interferencia con una relación o con un contrato de trabajo previamente establecido. Considera que es una forma de la competencia desleal, cuya terminología mueve a confusión, pues se alude a ella indistintamente como "instigación de sirvientes", "inducción a la ruptura de contrato", "interferencia con un contrato", etcétera.

Pasa después Jensch a examinar variados aspectos del problema, como son los relativos a la ley aplicable y una mención de selectos casos sobre el particular, sobre todo acerca de los efectos de la difusión de secretos de las patentes por los empleados.—F. F. G.

JONES, Dallas L. y SMITH, Russell A.—**Management and labor appraisals and criticisms of the arbitration process: A repor with comments.** "Michigan Law Review", vol. 62, núm. 7, mayo 1964, pp. 1115-1156, Ann Arbor, Michigan, E. U. A.

Se trata de un interesante ensayo escrito por dos profesores de la Universidad de Michigan, uno de la Escuela de Graduados de la Escuela de Administración de Negocios y el otro, Russell, de la Escuela de Derecho y Presidente de la Academia Nacional de Arbitros, en el que después de una encuesta, tratan

de encontrar las causas de la creciente corriente crítica en contra del proceso arbitral, que, en términos generales, es considerado como eficaz instrumento para resolver los conflictos derivados de un convenio colectivo de trabajo, y que tiene una aceptación muy difundida en los Estados Unidos de Norteamérica.

Aclaran los autores que le encuesta se practicó enviando las preguntas a directores de relaciones industriales, consejeros del trabajo, abogados representantes de empresas y de sindicatos y a representantes de dichos sindicatos.

Las preguntas formuladas fueron:

1. ¿Está usted satisfecho en términos generales con el proceso arbitral, o en caso de opción, preferiría dejar todas las controversias acerca de la aplicación de un contrato laboral a los tribunales, o a un convenio colectivo (incluyendo la acción de huelga)?

2. ¿Qué sugerencias tiene usted para mejorar el proceso arbitral?

Las respuestas mayoritarias fueron en el sentido de preferencia hacia el arbitraje, y sólo algunos representantes de sindicatos, se mostraron partidarios del movimiento de huelga, en los casos permitidos por la ley. La razón fundamental esgrimida en contra de la ventilación de los asuntos ante los tribunales, y en favor del arbitraje, estriba en la lentitud de aquélla y lo expedito de esta fórmula de solucionar los litigios.

El artículo aborda otros temas, como el del área de mayor difusión del arbitraje; las facultades del juez privado; la finalidad del arbitraje; la posible revisión del procedimiento arbitral; aspectos procesales del arbitraje; el desarrollo de nuevos órganos arbitrales, como el **Federal Mediation and Conciliation Service** y la **American Arbitration Association**; los términos y resoluciones en el arbitraje; los costos del arbitraje.

Revisten particular importancia los incisos consagrados a la función y clasificación del árbitro, así como a la responsabilidad de las partes, no porque se delimite o se note alguna inclinación hacia las tesis que explican la naturaleza jurídica del arbitraje, sino porque revelan la postura pragmática de los consultados en la encuesta. Hay que destacar que el artículo tiene una base por demás interesante, pues es una investigación que, además de recoger datos doctrinales y jurisprudenciales, arroja luz sobre un problema de derecho procesal laboral acudiendo al método de tomar en cuenta opiniones de personas adentradas en dichos asuntos.—F. F. G.

MAZZONI, Giuliano.—**La valutazione delle mansioni e l'ordinamento giuridico italiano.** "Rivista di Diritto del Lavoro", año XV, núm. 3-4, julio-diciembre 1963, pp. 221-230, Milán, Italia.

El problema planteado por el autor tiene una gran importancia teórica y práctica. De un lado, en efecto, plantea la cuestión de determinar si el sistema de valoración de las tareas es compatible con el vigente ordenamiento positivo italiano. Por otra parte, examina los efectos producidos hasta ahora por la inclusión en los contratos de trabajo de este método, llamado también "job evaluation", en relación con las normas constitucionales y las del código civil en vigor.

Admite el autor que es posible conciliar, dentro de ciertos límites, infra-



queables, el plan de valoración, con las normas concernientes a la calificación de los trabajadores, con tal de que con ello no se pretenda derogar los principios establecidos por los artículos 2103 del código civil y 96 de las normas de aplicación y transitorias del mismo código, para la protección del trabajador.

PEDRAZZI, Cesare.—**Lo sciopero nella legge penale.** “Rivista italiana di diritto e procedura penale”, nueva serie, año VI, fasc. 4, octubre-diciembre 1963, pp. 1064-1089, Milán, Italia.

El autor realiza minucioso examen del alcance de la jurisprudencia sobre los límites del derecho de huelga y la libertad sindical, tal como han sido consagrados por los artículos 39 y 40 de la Constitución italiana, en relación con las disposiciones que sobre la suspensión voluntaria del trabajo contiene el código penal.

Se trata de un problema difícil y complejo, en virtud de la contradicción de las disposiciones constitucionales con varios preceptos del referido código punitivo, que fue expedido durante el imperio del régimen fascista, decididamente contrario a estos derechos fundamentales.

Sin embargo, el contraste no es absoluto, ya que existen situaciones que aunque están relacionadas con la huelga, afectan otros bienes jurídicamente protegidos por la ley. Como quiera que no se ha expedido una legislación sindical reglamentaria de los preceptos constitucionales antes mencionados, ha correspondido a los tribunales la delicada tarea de establecer jurisprudencialmente los límites de la huelga en relación con las disposiciones penales.

En este sentido, Pedrazzi analiza con profundidad diversas resoluciones dictadas tanto por las Cortes Constitucional y de Casación como por los tribunales ordinarios, que han afinado estos aspectos penales de la huelga, la cual, en sí misma considerada, no puede ser objeto de incriminación, aunque se trate de servicios o empleados públicos, pues está garantizada por la ley suprema, siendo inconstitucionales o inaplicables los preceptos del código penal que la prohíben; pero en cambio, determinadas actitudes u omisiones de los trabajadores pueden configurar conductas delictivas, ya sea porque no son indispensables para el ejercicio de este derecho de huelga, o bien porque lesionan otros derechos jurídicamente protegidos que corresponden a exigencias esenciales de la vida colectiva.

Por tanto, los tribunales italianos han considerado punibles los actos de violencia contra las personas o las cosas, o aquellos que impliquen situaciones de peligro o de grave daño para la colectividad u otras personas, como ocurre, por ejemplo, con el guardavías que abandona su vigilancia, sin las precauciones necesarias, o las enfermeras que ponen a los pacientes en peligro, al desatenderlos, sin previo aviso, etcétera.

En términos generales, la jurisprudencia ha establecido que la extensión del derecho de huelga no puede llegar al extremo de lesionar otros bienes jurídicamente protegidos o de legitimar la inobservancia de obligaciones inderogables establecidas por razones de orden, de seguridad o de sanidad pública, en las leyes generales o inclusive en providencias de carácter urgente o transitorio.—H. F. Z.

PERSIANI, Mattia.—**Natura e interpretazione delle norme delegate sui minimi di trattamento ai lavoratori.** "Rivista di Diritto del Lavoro", año XV, núm. 3-4, julio-diciembre 1963, pp. 245-290, Milán, Italia.

El autor parte del supuesto de que es necesario distinguir entre actos que tienen valor y fuerza de ley y actos que tienen, además, naturaleza de ley, y sostiene que las características de estos últimos se encuentran en las normas expedidas por el gobierno italiano para la ejecución de la ley N^o 741 de 1959, las cuales, por consiguiente, tienen, no sólo formalmente, sino también sustancialmente, naturaleza legislativa.

Considera, a continuación, el problema de la selección de los criterios a seguir en la interpretación de esas normas. El hecho de que sean estimadas como de naturaleza legislativa, conduce a afirmar que deben ser interpretadas de acuerdo con los criterios enunciados por el artículo 12 de las leyes preliminares del código civil (Disposiciones sobre la ley en general). Pero el hecho de que la ley N^o 741 de 1959 acepte las valoraciones establecidas por la autonomía privada en los contratos colectivos, impone, en relación con la búsqueda de la intención del legislador, una interpretación que, sin dejar de ser objetiva, tenga en cuenta, de cierta manera, la significación original de los contratos colectivos a los cuales se han conformado los decretos delegados. Sin embargo, puesto que, a pesar de todo, se trata de la interpretación de actos que tienen naturaleza de ley, los límites precisos de semejante afirmación deben ser debidamente aclarados. Lo que resulta evidente, si se compara la forma en que deben interpretarse los contratos colectivos de derecho común, para los que la interpretación, aún teniendo que acudir a criterios objetivos, debe tender, sustancialmente, a reconstruir la voluntad de las partes, con la forma en que han interpretarse las normas delegadas.

Se destaca, particularmente, la necesidad de admitir la aplicación analógica de tales normas, siempre que concurren los requisitos contemplados en el artículo 12, inciso 2^o, de las disposiciones preliminares sobre la ley en general, a que antes nos hemos referido, incluso si la particularidad del régimen previsto exige, de parte del intérprete, valoraciones sumamente rigurosas. Y de igual manera ha de admitirse la posibilidad de utilizar esas normas para la formación de los principios generales del ordenamiento jurídico.—J. E. F.

ZAGO-GARELLI, Carlo.—**La prestazione di fatto del lavoro con violazione di legge.** "Rivista di Diritto del Lavoro", año XV, núm. 3-4, julio-diciembre 1963, pp. 293-396, Milán, Italia.

Reconociendo la imposibilidad de encuadrar los efectos producidos por un contrato nulo en la *faktisches Vertragsverhältnis* (relación contractual de hecho) y de elevarlo al rango de esquema general, apto para reemplazar, desde un punto de vista dogmático, al contrato como acuerdo de voluntades, el autor considera el problema en relación al instrumento contractual. De ahí la necesidad de no rebasar los límites del contrato; es decir, establecer la naturaleza del caso en cuestión y superar las típicas "relaciones de prestación", fundándose en los elementos ofrecidos por la doctrina en materia contractual.

La norma del artículo 2126 del código civil italiano ("La nulidad o anulación del contrato de trabajo no produce efecto en el periodo durante el cual la relación ha sido ejecutada, salvo cuando la nulidad proceda de la ilicitud del objeto o de la causa. Si el trabajo ha sido prestado con violación de normas establecidas para la protección del trabajador, éste tiene en todo caso derecho a la retribución"), es interpretada como la expresión de un principio de conservación de los efectos contractuales y susceptibles de regularización.

Como quiera que, en ciertos casos, no se encuentra el carácter esencial de la nulidad (absoluta), consistente en la total carencia de efectos en el campo del derecho; que el contrato no se disuelve (no pierde todo valor sustancial) y, por consiguiente, no nos encontramos ante una valoración legal totalmente negativa de la funcionalidad objetiva del contrato mismo, en virtud de la cual el ordenamiento jurídico le priva de todo efecto; que el propio hecho contrato nulo es sanable y se prevé el remedio para sanar su irregularidad, puede concluirse que su nulidad no es absoluta, sino sólo relativa.

XIII. Teoría general y Filosofía del Derecho

BARBÉ PÉREZ, Héctor.—**La analogía como método y técnica de integración del derecho.** "La Revista de Derecho, Jurisprudencia y Administración", t. 61, núms. 2-3, pp. 25-31, Montevideo, Uruguay.

Es el trabajo presentado por el autor a las Cuartas Jornadas de Derecho Comparado Chileno-Uruguayas, celebradas en Santiago de Chile, en 1963, en el que plantea el problema de la analogía referido a los textos positivos uruguayos de derecho público y en especial al derecho administrativo.

Revisa el concepto de la analogía, que dice consistir en la aplicación de una norma jurídica adecuada, no según el texto legal literal, sino un principio que coincida bajo dos requisitos: afinidad de hechos e identidad de razón. Luego, estudia la analogía jurídica, el razonamiento por analogía y el conocimiento analógico.

Sostiene Barbé Pérez que el fundamento de la analogía jurídica radica en una exigencia de igualdad jurídica, "en la analogía de ser y de los valores del ser que justifican su extensión a todos los casos incluidos en la comprensión analógica del concepto o juicio que expresa el valor". Más adelante, se refiere al objeto de la extensión analógica y a sus límites, así como al fenómeno de la integración del derecho, en el que se adhiere al pensamiento que cita, de Castro y Bravo.

La parte final del ensayo, incluye referencias al problema dentro del derecho administrativo uruguayo, pues dice el autor, que aquí la analogía es de aplicación corriente, porque con frecuencia se advierte la ausencia de ley especial.—F. F. G.

BATIZ V. Bernardo.—*La libertad jurídica y la opinión del licenciado Jorge Serrano Trasviña*. "Revista de la Facultad de Derecho de México", t. XIV, núm. 55, julio-septiembre 1964, pp. 583-589, México, D. F.

El corto pero substancioso ensayo es una réplica a un interesante artículo del profesor Serrano Trasviña,¹ en el que éste expone las posiciones que sobre el concepto de libertad jurídica sostienen los autores mexicanos Eduardo García Máynez y Óscar Morineau y el ególogo argentino Carlos Cossio, para después elaborar una teoría propia en la que afirma que la libertad jurídica no es un derecho subjetivo en ningún caso, sino que es una función lógica que nace y se asienta en el facultamiento doble y simultáneo al ejercicio de conductas opuestas que la norma haga en favor de un sujeto, con independencia de que éste tenga o no libre arbitrio.

Bátiz afirma que ya en 1960, en su tesis profesional² había sostenido la idea de que la libertad jurídica no es lo que lo indujo a escribir el artículo, sino el tratar de aclarar y discutir puntos de las conclusiones de Serrano Trasviña con los que está en desacuerdo. Sin embargo, manifiesta coincidir con Serrano en cuanto a las relaciones esenciales y necesarias del derecho, que tiene como presupuesto la libertad de sus destinatarios.

Está de acuerdo también con Serrano Trasviña, pero llega a la idea de que la libertad jurídica no es ni puede ser un derecho subjetivo por un camino distinto, éste es la autorización de conducta hecha por la norma a un sujeto: la norma sólo autoriza conductas externas, la libertad es una facultad y no una conducta, luego no es un derecho subjetivo. El optar, el ejercitar la libertad es un acto volitivo interno, que por lo mismo, queda fuera del alcance de la norma, que siempre regula actos externos.

Además, dice Bátiz, la libertad jurídica no puede ser al propio tiempo presupuesto del derecho y una consecuencia jurídica.

Obsérvese que el autor de este ensayo manifiesta estar en consonancia con las ideas de Serrano Trasviña en lo que no es la libertad jurídica, pero no acepta lo que éste sostiene que es.

"Mi desacuerdo, señala Bátiz, puede resumirse en tres puntos: opino que la libertad jurídica no es 'una función lógica', que no presupone únicamente un doble facultamiento, sino que puede presuponer y generalmente esto es lo que sucede, uno múltiple y por último, creo que sólo podemos hablar de libertad jurídica refiriéndonos a los sujetos con libre albedrío."

Como se advierte, es un tema que se presta a grandes discrepancias y, por lo mismo, es recomendable leer estos ensayos que se esfuerzan por dar nuevas luces sobre el problema.

Más adelante, Bátiz señala bases y ejemplos para apuntalar sus puntos de vista y al referirse a los sujetos que no pueden tener esa libertad jurídica, menciona a los incapaces y a los entes colectivos: "Por último, en estricto sentido

1 Jorge SERRANO TRASVIÑA, *Libertad Jurídica*. "Revista de la Facultad de Derecho de México", tomo XIII, núm. 52, octubre-diciembre 1963, pp. 1011-1072.

2 Bernardo BÁTIZ VÁZQUEZ, *La libertad y el derecho*. (Tesis profesional.) Facultad de Derecho de la UNAM. México, 1960, 85 pp.

no se puede hablar de que un incapaz o una sociedad tengan libertad jurídica: decir eso es llevar la metáfora al extremo de que **por una ficción, se puede crear la personalidad moral o jurídica.**³ Afirmación que no creemos valedera, ya que las doctrinas de Ferrara, Kelsen o Cossío han superado ostensiblemente la concepción ficcionalista del fundador de la Escuela Histórica del Derecho.—F. F. G.

CASTÁN TOBENAS, José.—Situaciones jurídicas subjetivas. “Revista General de Legislación y Jurisprudencia”, año CXI, tomo XLVII, núm. 3, septiembre de 1963, pp. 193-270. Madrid, España.

Estamos en una época de transformación del derecho y ello exige volver sobre ciertos conceptos jurídicos fundamentales, cuya revisión es ya imperativa. Sin embargo, de esa revisión no necesariamente resultará una reestructuración del concepto. Por el contrario, puede ocurrir que el resultado sea un volver sobre la idea inicial, que adaptada a las actuales circunstancias, y eliminados los estorbos de una profusión doctrinal mal orientada, o indebidamente concebida, nos presente figuras jurídicas más nítidas, mejor perfiladas, e indudablemente más adecuadas para la finalidad técnica a que responden.

Lo que Castán llama “situaciones jurídicas subjetivas”, encaja, mejor que otros problemas, en esta afirmación precedente. En efecto, si volvemos a las expresiones “deber jurídico”, “derecho subjetivo”, y las menos frecuentes de “derechos potestativos o de formación o modificación jurídica”, encontraremos que a su alrededor se ha venido integrando una doctrina tan numerosa, muchas veces confusa, y en ocasiones negativa, que el manejo de los conceptos básicos se convierte en tarea difícil, cuando debiera ser mucho más simple.

Respecto del derecho subjetivo, la cuestión se complica aún más, si se advierte que en el formalismo kelseniano, en el sociologismo de Duguit, y en la tendencia institucional que en Hauriou tiene a su más digno representante, se viene de plano negando su existencia. En ocasiones, ello ocurre por un proceso lógico a todas luces exagerado. Tal es el caso de la Teoría Pura del Derecho. En Duguit, por el contrario, resulta de confundir el terreno de la técnica jurídica con el de la tendencia legislativa. Porque si bien es cierto que la esfera de los derechos subjetivos se ha reducido por exigencias del bien común, no es menos cierto que como categoría técnica, el derecho subjetivo constituye elemento integral del concepto del derecho.

Para Castán, es necesario revalorizar aquellos conceptos, y para ello se apoya en una concepción jurídica española, no ajena al pensamiento de los teólogos-juristas españoles de los siglos XVII y XVIII, en los que cabe encontrar importantísimos antecedentes de la concepción del derecho como facultad, y que tiene un adecuado reflejo en la doctrina española moderna.

Siempre es grato leer a Castán Tobeñas, quien en una época de fecunda producción jurídica, nos ofrece, año con año, el resultado de su profunda cul-

3 El subrayado es nuestro.

4 Fernando FLORES GARCÍA, *Algunas consideraciones sobre la persona jurídica*. “Revista de la Facultad de Derecho de México”, tomo VII, núms. 25-26, enero-junio 1957, pp. 239-300, especialmente 259-265 y 275-289.

tura, de su amplísima experiencia docente, de investigador y de juez, y de sus inquietudes filosóficas, terreno que pisa con absoluta firmeza.—N. de B.

PERSIANI, Mattia.—**Natura e interpretazione delle norme delegate sui minimi di trattamento ai lavoratori.** "Rivista di Diritto del Lavoro", año XV, núm. 3-4, julio-diciembre 1963, pp. 245-290, Milán, Italia. V. **Derecho del trabajo.**

XIV. Varios

CARNACINI, Tito.—**La vita e le opere di Enrico Redenti.** "Rivista trimestrale di diritto e procedura civile", año XVIII, núm. 1, marzo 1964, pp. 1-27, Milán, Italia.

En las primeras horas del año de 1963, los cultivadores de la ciencia jurídica, se conmovieron con la noticia de la desaparición de una de las más grandes figuras de nuestro tiempo: Enrico Redenti, y esta pérdida ha sido particularmente dolorosa para los procesalistas de todo el mundo, pues a esta disciplina dedicó sus obras más importantes.

Nadie más autorizado para evocar la magnífica e imperecedera obra de Redenti, que su discípulo más cercano y a su vez ameritado procesalista, Tito Carnacini, que compartió con el ilustre desaparecido los fructíferos años de su enseñanza en la Universidad de Bolonia, santuario de la ciencia jurídica italiana.

En estas breves páginas emotivas y profundas, surge vívida y palpitante la señera figura del Maestro, en el cual se aúnan el hombre, el abogado, el profesor y el tratadista, para integrar un espíritu elevado y selectísimo, que nos recuerda por sus dotes a la excelsa figura del llorado Piero Calamandrei, cuya proximidad espiritual aparece en la sentida epístola que el maestro florentino publicó como prólogo a su fundamental monografía sobre el proceso constitucional italiano (**La illegittimità costituzionale delle leggi nel processo civile**, Padova, 1950, traducción de Santiago Sentís Melendo, en el volumen "Estudios sobre el Proceso Civil", Buenos Aires 1962), concertando un encuentro que resultó definitivo.

La ciencia jurídica ibero-americana ha tenido el privilegio de compenetrarse de uno de los trabajos fundamentales de Redenti, o sea su tratado en tres tomos sobre **El Derecho Procesal Civil**, traducido también por Santiago Sentís Melendo, con una introducción bio-bliográfica de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, y publicado en Buenos Aires en el año de 1957.

Los admiradores del maestro nos unimos al homenaje de su discípulo, homenaje perdurable en cuanto señala no sólo la ejemplar vida del ilustre desaparecido, sino especialmente la grandeza de su obra jurídica, que tanto contribuyó al florecimiento de la ciencia procesal italiana, y por tanto, resulta de lectura indispensable para aquel que quiera adquirir una visión panorámica sobre la labor infatigable y profunda de Redenti.—H. F. Z.

FUNIAK, William Q. de.—**Legal education and the legal profession in Scotland.** "Tulane Law Review", vol. XXXVIII, núm. 2, febrero 1964, pp. 361-370, Nueva Orleans, la., E. U. A.

Un interesante relato de las principales universidades escocesas que incluyen la enseñanza jurídica desde antes del movimiento de la Reforma —St. Andrews (1411), Glasgow (1451) y Aberdeen (1494)—, sirve de eslabón inicial al autor para presentar, una apretada pero bien urdida panorámica de la educación jurídica en Escocia. Señala que, en un principio, dicha enseñanza se orientaba hacia los estudios del derecho canónico y el derecho escrito, pero que se ha ido transformando paulatinamente (recuérdese la unión inglesa y escocesa en 1707), hacia la enseñanza del "common law", que culmina en 1961, con un período de "aprendizaje", como prerrequisito para obtener el grado profesional correspondiente. Este período se ha logrado merced a un esfuerzo común de los cuerpos profesionales y las universidades. Así se distingue entre el grado de (LL. B) apropiado para los que pretenden ser *advocate*, y el de (B. L. *bachelor of law*) para los que aspiran a ser *solicitor*.

La segunda sección del concentrado artículo, de tanto o quizá mayor interés que la primera, alude a los rasgos y funciones de los *barristers*, que en Escocia se denominan *advocates*, y sus relaciones con los *solicitors*, también conocidos como *writers* o *law agents*.

La distinción que establece Funiak, observador profesor de la Universidad de San Francisco, entre ambas categorías profesionales, obedece no sólo a que el caso sea llevado por el *solicitor* al *advocate* (al extremo que se habla de que el último es "instruido" por el primero), sino al grado de especialización de los conocimientos (y podríamos agregar nosotros, a la diversidad de compatencia) de unos y otros.

El ilustrativo y corto ensayo, concluye indicando los requisitos para el ingreso a los órganos colegiados profesionales de Escocia, a las incompatibilidades, obligaciones y facultades de sus miembros, etcétera.—F. F. G.