

tuación de un no americano, es decir, dando a la democracia americana una significación que ella no tiene.—M. del P. M. y E. T. G.

ERMACORA (Félix): *Über die Schlagkraft des «naturrechtlichen Gedankengutes» im Bonner Grundgesetz*, en «Österreichische Zeitschrift für Öffentliches Recht», Band VI, Heft 4-5, págs. 517-528.

La constitución de la República Federal Alemana tiene una evidente virtud, que se apoya tanto en su método, estructura y técnica, como en la dimensión social, y digamos de amparo y fomento de las virtudes cívicas que la constitución encierra. Este carácter manifiéstase, en su conjunto, en la concretización de los temas que solían ser objeto de iniciaciones dogmáticas vagas, y precisamente en esta concretización plantea el problema de la presencia de un derecho natural en la propia constitución, bien de modo explícito, bien de modo implícito. La constitución alude emplear la palabra derecho natural, pero esto significa poco, ya que puede estar implícitamente valorado tal concepto. En términos generales, el derecho natural puede aparecer o no aparecer en un texto constitucional, según que la valoración teórica que ha presidido la redacción del mismo obedezca a un criterio positivista o anti-positivista. La constitución señala, por ejemplo, que el juez está fundamentalmente vinculado a la voluntad del legislador. No obstante, si comparamos la Constitución alemana con algunas otras Constituciones modernas, nos percatamos de que más allá del positivismo posible de carácter técnico, hay en la Ley fundamental de Bonn una continua valoración de la persona humana. Podemos realizar la comparación con la Constitución de la República Popular Rumana. Esta última, parte de categorías exclusivamente colectivas. El criterio de clase, de colectividad y, sobre todo, de control riguroso y profundo del Estado. El artículo 80 de la Constitución rumana atribuye al Estado la misión de cuidar del desarrollo de la ciencia, la literatura y el arte; en tanto que el artículo equiparable de la Constitución alemana, afirma que el arte, la ciencia, la investigación y la enseñanza son libres. Otros ejemplos pudieran citarse que vendrían a testimoniar el favor de la di-

mensión personal de la Constitución de Bonn. No basta, pues, atribuir a esta Constitución una mentalidad jus-naturalista como se ha hecho, sosteniendo su carácter positivista, en el orden efectivo y concreto. La mentalidad o la inclinación jus-naturalista no puede justificarse sin un efectivo subsuelo en el que el derecho natural sea el fundamento y punto de partida. No basta lo que normalmente se entiende por referencia concreta al derecho natural, es decir, una imputación continuamente alejada a un vago fundamento, sino que es necesario decir en todo caso aquí y ahora, en situaciones concretas lo que es justo y lo que no lo es, lo que implica quizás una mejor y más inmediata referencia al derecho natural.—E. T. G.

GOULDNER (Alvin W.): *Metaphysical Pathos and the Theory of Bureocracy*, en «American Political Science Review», vol. XLIX, núm. 2, July 1955, págs. 469-508.

En la doctrina moderna hay una enconada controversia entre los teóricos del capitalismo y los del socialismo. Hay, además, quienes hacen notar las semejanzas que hay entre ambos sistemas y los critica conjuntamente. En esta última dirección es Max Weber quien aporta la formulación más aguda. El capitalismo se caracteriza por la «organización racional del trabajo libre». Pero el socialismo es la «dictadura del burócrata y no la del trabajador». Por ello, ambos tienen un punto común: el de partida.

Acerca de cualquier teoría, ha observado Arthur O. Lovejoy que cada una está asociada con un conjunto de sentimientos que la sostienen y encasillan, o que la originan. Lovejoy lo ha calificado como «pathos metafísico», «manifestado en una descripción de la naturaleza de las cosas, en cierta caracterización del mundo a que se pertenece», y que constituye una sintonización de las ideas que se exponen.

El «pathos metafísico» de muchas de las modernas teorías acerca de las agrupaciones humanas, es el pesimismo y el fatalismo.

Los hombres son mortales: la burocracia, en los negocios o en el gobierno necesita, por tanto, crecer y afirmarse más cada día. Cada vez abarca y regula más aspectos de relaciones.

El progreso tecnológico y la división racional del trabajo requieren conjuntamente el desarrollo de una organización cada vez más poderosa. Esta consolidación se basa en un determinismo que no concibe otro género de coordinación que un alto grado de formalización. La dependencia del empleo respecto al empleador es más grande cada vez. Al automatizarse los movimientos del trabajador, cada uno puede ser reemplazado individualmente, o cambiado. En definitiva, se advierte que la máquina tiene ventajas progresivamente mayores.

Ya se ha hablado de la «ley de hierro de la oligarquía». Las necesidades de organización pueden ahogar a las posibilidades democráticas. Pero la misma temida evidencia pudiera tener una «ley de hierro de la democracia».

La doctrina deberá aclarar si es posible mitigar los rigores de la burocratización, evitar los defectos que resaltan en la democracia, y buscar las fuentes de la potencialidad social.—A. S. de A.

HORVATH (Barna): *Rights of Man.—Due Process of Law and «Eccès de Pouvoir»*, en «The American Journal of Comparative Law», Autumn, 1955, vol. 4, Number 4, págs. 537-573.

En las circunstancias políticas extremas, los derechos del hombre superan a las dificultades que se oponen a su vigencia. A través de un estudio comparativo, el articulista plantea las modalidades de actuación de los derechos humanos en tales casos.

La expresión «derechos del hombre» es de origen norteamericano. Tienen una significación peculiar: no pueden ser sacrificados a la «voluntad general» roussoniana. La ley garantiza el derecho, por lo que no puede violarle. El derecho natural puro toma estado legal privilegiado.

La Constitución (norteamericana) no enumera todos los derechos naturales, pero aun los no citados expresamente, son, sin embargo, observados espontáneamente. En caso de duda, la pretensión de los propios derechos da la medida del respeto para los ajenos.

En comparación con las constituciones liberales europeas, resulta que en éstas no adquiere preponderancia el poder judicial, como en Norteamérica. Por otra parte, caracteriza a la teoría soviética el dar preponderancia a los derechos so-

ciales sobre los individuales, pero en el sentido original de que la preponderancia no corresponde a los elementos sociales en cuanto a tales, sino al sistema de hacer sociales ciertos derechos. La oposición entre individuo y sociedad se difumina, pues, al roce con que el proceso de desarrollo social se efectúa. La ley se disuelve en la moralidad del grupo social. Lo extremado de esta actitud da lugar a los crímenes más antihumanos conocidos nunca.

Contra ese estado de cosas, los derechos del hombre han obrado como catalizadores en el curso de los debates desarrollados en las Naciones Unidas. De paso, se ha demostrado que las medidas coercitivas y los métodos gubernativos de la doctrina comunista, significan el fracaso de tales teorías.

La solución verdadera al dilema Individuo-Sociedad, apunta al hecho de que tales términos son correlativos. La protección de los derechos sociales y económicos requiere un esfuerzo común. Por otra parte, los derechos individuales vienen siendo protegidos judicialmente.

La utopía de los derechos del hombre, la interpretación utópica de éstos, permite a Barna Horvath examinarlos como catalizadores de la actividad jurídica con base en dos instituciones que toma como ejemplo: el *Due Process of Law* y el *Excès de Pouvoir*. El *argumentum comparationis* entre los dos clásicos sistemas de remedios, en los que la idea de los derechos del hombre ha llegado a plasmarse, es que uno y otro son complementarios. Sería apropiado llamar al primero de estos sistemas básicos *due process*, el más fundamental y también el más dramático (sic). El *tertium comparationis* contendrá aquellos sistemas en que no aparezca ninguno de los dos tipos de garantías comparadas. En la justicia que se aplica en el procedimiento administrativo de cada día va implícita una decisión sobre los derechos del hombre. En cambio, aunque pueden descubrirse en la actividad administrativa cotidiana, apenas llegan nunca a los tribunales, a causa de su oscuridad e insignificancia aparente. La comparación realizada por el autor tiende a examinar cuál de los dos tipos de garantía es el más adecuado en cada caso, indicando el procedimiento del *excès de pouvoir* como el más conveniente en aquellos casos en que el sistema administrativo de garantías está menos articulado y sea