

ANUARIO DE REVISTAS

A) HISTORIA DE LA FILOSOFIA JURIDICA, POLITICA Y SOCIAL

AMBROSETTI (Giovanni): *La storia del diritto naturale nella storia dell'Occidente*, en "Jus", III-IV, 1963, páginas 318-28.

Este artículo contiene las conclusiones del curso pronunciado sobre el tema en el Instituto L. Sturzo, de Roma. Posteriormente (1964) ha sido editado por Editrice Studium un pequeño volumen que resume dicho curso (176 páginas), y donde, por cierto, demuestra gran conocimiento de los filósofos del Derecho españoles, tanto clásicos como actuales.

El Derecho natural tiene para Ambrosetti una significación central: la confianza humana en el fondo ético de la realidad social. Si bien la idea del Derecho natural es atemporal, se centra en una referencia más concreta en las formas sociales de cada civilización, de las cuales la más importante es la convivencia política.

En la cultura occidental se aprecian tres diversos momentos fundamentales —con repercusiones en el modo de darse el Derecho natural: la adecuación al orden (pensamiento cósmico antiguo), la valoración del mundo (pensamiento cristiano), creatividad social del espíritu moderno (romanticismo y racionalismo modernos).

Actualmente la presencia espiritual del Derecho natural se manifiesta en Europa en tres direcciones:

- Un intento de hallar versiones del Derecho natural con sentido histórico adecuado a las realidades de nuestro tiempo;
- Una profundización del más profundo sentido del Derecho natural en la línea de los más amplios intentos especulativos, y
- Un redescubrimiento del Derecho natural en las más actuales tendencias de la filosofía contemporánea,

fenomenológica, vitalista, existencial.

En todo caso, heredando los elementos del mundo antiguo, del romano y del germánico, que son el orden, la intimidad y la libertad, la idea del Derecho natural, como exigencia eterna de justicia superior a la positiva, se revela progresivamente en su función objetiva dentro de las instituciones que hay en las civilizaciones, encarnando la idea de la persona humana.—A. S.

COELLO DE PORTUGAL (Julián): *El concepto de Ley en Miguel Bartolomé Salón*, en "La Ciudad de Dios", abril-junio 1962, págs. 304-11.

La concepción saloniana de la Ley insiste en su adscripción voluntarista, y radica en la autoridad del que tiene potestad para mandar, o sea, en la voluntad del superior.

El autor toma posición acerca del intelectualismo o voluntarismo de esta definición de Ley, en base del análisis del tipo de racionalidad que viene alegado para legitimar la justicia de una Ley.

Concluye afirmando que el elemento intelectual, si bien viene forzosamente integrado en el concepto de Ley, no es el que la constituye como tal. El dictamen de la razón recta es un contenido indicativo de cuál habrá de ser la norma correcta. Pero propiamente Ley es la decisión deliberadamente obligatoria de quien tiene autoridad para imponerla sobre la comunidad que de él dependa.

En opinión del autor, la teoría de Salón es equilibrada entre intelectualismo y voluntarismo. Pero esta opinión no se deduce claramente de las argumentaciones efectuadas aquí. Se estima que faltan muchos textos esenciales en el pensamiento del pensador valenciano. Por ejemplo, pudo haber obtenido mucho

más provecho del estudio efectuado en este mismo Anuario por el profesor Serrano Villafañe, citado como conocido por el autor, pero no utilizado suficientemente en la discusión de esta materia.—A. S.

COING (H.): *Signification de la notion de droit subjectif*. "Archives de Philosophie du Droit", tomo IX, 1964, págs. 1-16.

Ya antes de ahora, el conocido profesor de Francfort Helmut Coing había dedicado alguna atención a la "historia del concepto del derecho subjetivo".

La Ilustración—dice ahora—y la concepción del Derecho natural de ella derivada, hacen de la idea del derecho subjetivo un concepto central del Derecho. Podría tomarse como punto de partida la teoría de los derechos del hombre en el estado de naturaleza. El *Treatise of Civil Government*, de Locke, o la teoría del *Contrat Social*, de Rousseau, parten y proclaman la existencia de unos derechos originales cuya conservación es el fin del Estado que, por el contrato, asume la protección de estos derechos. Y esto entraña la transformación de los derechos humanos originales y fundados en el Derecho natural, en derechos subjetivos, en virtud del Derecho positivo.

La significación de la idea de los derechos subjetivos procedería y dependería así del Derecho público. Pero esta idea no permanece limitada a este dominio, sino que fue adoptada igualmente por la teoría del Derecho privado, porque las bases del sistema de Derecho privado son la libertad y la propiedad. La propiedad aparece en los diferentes derechos subjetivos rigiendo la "suerte" (*Vermögensrechte*), cuyos derechos forman parte integrante de la base del sistema. Y la libertad es la libertad natural de acción que engendra las "acciones libres", que pueden provocar un cambio en el universo del Derecho. Por eso, pudo decir muy bien von Thur que el derecho subjetivo es la noción central del Derecho privado.

Si en el Derecho medieval los derechos subjetivos pueden entrañar privilegio, dados por principio *intuitu personae*, y son excepciones al Derecho común que garantiza la igualdad, en el siglo XIX y XX la noción del derecho subjetivo ha sido criticada tanto por la

teoría del Derecho como por la sociología y por la teoría del Derecho privado. Esta crítica, según Coing, está dirigida en parte contra la concepción del derecho subjetivo en general y en particular contra el derecho subjetivo que, en Derecho privado se considera como el prototipo del derecho subjetivo, el derecho de propiedad.

Los argumentos de esta crítica, según el autor son muy diversos: la pretendida incompatibilidad del derecho subjetivo con la teoría general del Derecho. Es la conocida posición de Kelsen para quien el derecho subjetivo no existe y la noción del sujeto de derecho le parece superflua. Atacan otros la definición del derecho subjetivo por razones metodológicas. Ross, sobre todo, ha indicado una serie de antinomias en la noción tradicional del derecho subjetivo de la teoría alemana, sobre todo de la teoría de la voluntad. Dudan otros de la utilidad de la noción del derecho subjetivo para un tratamiento sistemático del Derecho positivo. Desde el punto de vista ético, se ha dicho de esta noción que es la expresión de un individualismo exagerado que pone en el primer plano de la ciencia del derecho los intereses egoístas de los particulares, descuidando, por el contrario, el pensamiento, necesario, de que el hombre tiene también deberes. O también, que la época del individualismo ha pasado y que el hombre singular no existe sino como miembro de una colectividad organizada.

Ante estas objeciones, el autor afirma que una toma de posición supone una breve meditación previa sobre la naturaleza del derecho subjetivo. Analiza seguidamente las definiciones de Savigny, Jhering, Roubier y Dabin, y va poniendo sus acertadas notas críticas personales a cada una de las objeciones indicadas. Así, si se ve en el derecho subjetivo la atribución de un bien a una persona, ninguna dificultad hay en que un menor, no capaz jurídicamente de voluntad, tenga un bien y que los bienes atribuidos a un menor sean administrados por sus representantes legales. La antinomia expuesta por Ross desaparece, pues. La falta de sistemática jurídica no carece, en parte—dice Coing—, de razón, ya que existen algunas, llamadas por Roubier, "situaciones jurídicas" a las que no conviene la noción del derecho subjetivo. Pero esto no prueba—observa Coing—que la noción del de-