

NOTAS

NUEVOS CONCEPTOS DE LA TEORÍA ECONÓMICA DEL VALOR

I

La teoría general del equilibrio económico, tal y como fué expuesta por Walras, establece la interdependencia completa de todas las magnitudes que intervienen en una economía cerrada, y demuestra cómo las relaciones que expresan aquella interdependencia son condiciones suficientes para la determinación de estas magnitudes. La investigación de Walras significó, ciertamente, un gran progreso en la ciencia económica; pero la excesiva generalidad del problema hizo que no fuese instrumento adecuado para la interpretación de los hechos concretos más interesantes que caen bajo la propia jurisdicción de esta teoría. Se comprende, por ejemplo, que toda variación de un precio o de otra magnitud cualquiera se difundirá a través de todo el sistema, hasta producir una nueva posición de equilibrio; y se comprende también que la influencia ejercida por tal alteración será más intensa sobre ciertas partes del sistema que sobre otras; pero este último hecho, de interés tan grande para el estudio de la realidad económica, queda totalmente fuera de la teoría "walrasiana", por ser ajeno a ella el estudio de las leyes concretas que regulan aquella interdependencia. La investigación de Walras consistió, esencialmente, en elaborar una visión total del organismo o sistema económico, considerado como un conjunto, como un universo de interrelaciones. Quedaba, pues, para el desarrollo posterior de la ciencia partir de aquella síntesis y hacer su análisis, o completar el método sintético del equilibrio general con el analítico del equilibrio parcial.

Históricamente acaso haya precedido el estudio de este último al del primero, aunque el hecho no es fácil de establecer con certeza, pues la primera expresión rigurosa de am-

bos equilibrios aparece en Cournot, quien se valió del método del equilibrio parcial en su famosa Teoría del monopolio, advirtiendo además en un pasaje de su obra: "... pero realmente el sistema económico forma un todo cuyas partes están en conexión íntima y reaccionan las unas sobre las otras", y afirma luego: "Por consecuencia, debe suceder generalmente que una perturbación súbita en cualquiera de los elementos del sistema se deje sentir por contragolpe en el sistema entero." Por otra parte, el mismo Walras estudió, como problema previo, el cambio de dos mercancías, utilizando razonamientos y gráficos semejantes a los del equilibrio parcial, aunque esto era sólo un punto de partida para su investigación, pues lo esencial de ella es precisamente la trabazón íntima del sistema y la imposibilidad de tratar aisladamente ninguna de sus partes.

Pero lo interesante no es saber cuál de los dos métodos es antecedente histórico, sino antecedente lógico. Sin embargo, aunque no es necesario ni frecuente que las verdades de una teoría aparezcan históricamente en el mismo orden que las encadena lógicamente después, es de notar que las principales investigaciones de la teoría del valor, al menos en la forma perfecta y acabada que aquí nos interesa, aparecieron en la misma sucesión histórica con que vamos a emprender su enlace sistemático.

La Teoría del equilibrio general quedó definitivamente establecida cuando publicó Walras la última parte de sus *Eléments d'économie pure* en 1877. La Teoría del equilibrio parcial está íntimamente ligada, por su propia naturaleza, al desarrollo de razonamientos y demostraciones apoyados en gráficos como modo de exponer la Teoría económica, pues son los diagramas el procedimiento más natural y claro para el estudio de la dependencia especial entre dos magnitudes. Fué tan corriente esta forma de exposición en la economía "fin de siglo", que un tratado muy conocido de este ciclo, el de Cunningham, aunque un poco posterior (1904), se intituló *Economía geométrica*. Entonces se elaboró el método del equilibrio parcial, a cuyo establecimiento y difusión contribuyeron principalmente Marshall y Pantaleoni. Nosotros partiremos aquí del análisis de Marshall, como está en sus *Principles* (1890),

por ser el más familiar y difundido y haber suministrado, además, los elementos básicos para las investigaciones posteriores, que lo fueron dotando de finura y precisión, hasta llegar a los nuevos conceptos que vamos a exponer en esta nota.

Hemos de advertir que aunque el término "equilibrio parcial" está ya consagrado, en cierto modo, como denominación especial del método de Marshall, convendría acaso extenderlo a todos aquellos que pretenden descubrir interrelaciones concretas dentro del sistema total, para distinguirlo del "equilibrio general" de Walras-Pareto. Según esto, los desarrollos que exponemos a continuación estarían dentro del "equilibrio parcial", entendido en ese amplio sentido.

2

La teoría de los equilibrios parciales de Marshall será, pues, nuestro punto de arranque. Como se sabe, consiste esta teoría en considerar que por el lado del consumo la demanda de un artículo depende únicamente del precio del mismo. Esto permite, por de pronto, estudiar la relación completa entre demanda y precio, dentro de los supuestos de Marshall; pero tales supuestos entrañan dos consecuencias que son dos grandes y violentas limitaciones de esta doctrina, a salvar las cuales se hubo de aplicar la investigación posterior, hasta elaborar las dos aportaciones más importantes que se han hecho desde entonces a esta parte de la Ciencia económica.

El supuesto fundamental de Marshall es éste: la parte de su renta que el sujeto económico destina a un solo artículo de consumo es una pequeña fracción de su renta total (teóricamente, un infinitamente pequeño). De aquí se deducen dos consecuencias esenciales para el equilibrio parcial:

1.ª Si la renta que se destina a la adquisición de un artículo es sólo una parte muy pequeña de la renta total del sujeto, toda variación de precio de ese artículo no producirá alteración apreciable en la renta sobrante, y, por tanto, no habrá tampoco alteración en la utilidad marginal del dinero, la cual depende únicamente de esa renta sobrante. El supuesto de Marshall

significa, pues, que la utilidad marginal del dinero es constante. Pero esta proposición entraña, a su vez, otra que "tipifica", por decirlo así, la teoría del equilibrio parcial, a saber: considerar la utilidad como magnitud *económicamente* medible. Supongamos, en efecto, que pudiésemos medir la utilidad que proporciona el consumo de cierta cantidad de un bien, disponible en determinado período de tiempo; entonces aquella utilidad, después de medida, sería un valor: el "valor de uso" de esa cantidad disponible. Pero cualquiera que fuese el procedimiento empleado para aquella medición, puesto que el resultado sería un valor, éste no quedaría medido *económicamente* mientras no se le expresase en dinero, patrón métrico de los valores económicos. Ahora bien; aunque podamos decir que la utilidad total de un cierto bien consumido *vale* para nosotros 100 pesetas, por ejemplo, como valor de uso, esas pesetas, unidades de medida económica de valores, no miden aquí nada por la sencilla razón de que si me entregan una a una esas 100 pesetas la utilidad de cada una iría disminuyendo según la ley de la utilidad marginal decreciente; de donde resulta que medir en pesetas un valor de uso es como medir una longitud con un metro que se encogiese al paso que se aplicase. La posibilidad de una medida *económica* de la utilidad está, pues, necesariamente vinculada a la existencia de un bien de utilidad marginal constante.

Subrayemos que la última parte del anterior razonamiento es independiente en absoluto de que la utilidad sea o no, por su naturaleza, magnitud medible; porque aunque lo fuese, si no existe un bien dotado de la propiedad indicada, no se podrá medir *económicamente* la utilidad, y esto aun cuando *psicológicamente* se lograra su medida, hecho que queremos dejar destacado por creer que no ha sido advertido.

Volvamos ahora a Marshall. Si por la última unidad que adquiero de un artículo estoy dispuesto a pagar, por ejemplo, cinco pesetas y no más, es indudable que la utilidad de aquella última unidad adquirida, la utilidad marginal es para mí igual a la utilidad de cinco pesetas, pues si esta última fuese mayor no pagaría ese precio, y si fuese menor estaría dispuesto a pagar un precio más alto, contra lo que he supuesto. Podemos, por

lo tanto, afirmar que la utilidad total del dinero del precio es igual a la marginal del artículo comprado. Pero resulta de lo que hemos dicho antes que si el dinero es un bien de utilidad marginal constante, entonces la utilidad de las cinco pesetas queda económicamente medida y es igual a cinco. La teoría de Marshall significa, pues, que el precio de un artículo es igual a la utilidad marginal de la cantidad adquirida; por tanto, la ley del decrecimiento de la utilidad marginal del artículo, o la curva que la representa, es la ley, o la curva de la demanda del mismo.

2.^a La segunda consecuencia del supuesto de Marshall se obtiene así: Puesto que la variación de precio de un artículo no produce alteración sensible en la renta sobrante destinada a otras adquisiciones, aquella variación de precio no ejercerá influencia alguna sobre las restantes demandas del sujeto, o, dicho de otro modo: el mercado de un artículo queda desconectado, por el lado de la demanda, del resto del sistema económico.

Estas son las dos grandes y violentas limitaciones de la teoría del consumo elaborado por Marshall: considerar la utilidad como una magnitud económicamente medible, o al dinero como un bien de utilidad marginal constante, y estudiar la demanda desconectada de la renta.

La teoría fué liberada de la primera limitación, en parte, por Pareto en su famoso *Manual* (1906, 1.^a edición italiana), y en parte por Hicks y Allen ("A Reconsideration of the Theory of Value". *Económica*, febrero y mayo de 1934), y de la segunda limitación por el economista ruso Slutsky ("Sulla teoria del bilancio del consumatore". *Giornale degli Economisti*, julio de 1915), y después, en forma más concreta y elegante, por Hicks y Allen en el trabajo antes citado. Hicks sistematizó luego todos los resultados conseguidos, primero, en *Théorie thématique de la Valeur*, 1937, y recientemente en los primeros capítulos de la obra *Value and Capital*, 1939, quedando elaborado en esta última algo que pudiéramos llamar "Teoría actual del Consumo", pues allí se articulan ya las ideas en un sistema perfecto.

El objeto de la presente nota es precisamente exponer los

nuevos conceptos introducidos en esta teoría, dando una idea de los desarrollos de Hicks y Allen, aclarados y simplificados, habiendo creído indispensable la anterior, y acaso larga, explicación preliminar para el debido encaje histórico y sistemático de aquellos conceptos.

3

La base de la nueva teoría está en el *Manual* de Pareto, pues Hicks y Allen parten del concepto "índice de utilidad", empleando además como método de investigación el mapa de líneas de indiferencia. El genial economista italiano suministró, por tanto, el concepto y el método de que él mismo se valió para superar la idea de la utilidad como magnitud medible. Pero así como Pareto criticaba a sus antecesores el empleo de la magnitud "utilidad total", que es inmedible, es decir, indeterminada, Hicks y Allen critican a Pareto el empleo de la utilidad marginal u "ofelinidad elemental", como él la llama, pues por necesidad lógica la indeterminación de la primera entraña la de la segunda. La utilidad marginal es, por tanto, un concepto que debemos desterrar de la ciencia económica. Pero ¿qué pondremos en su lugar si queremos reconstruir la teoría del valor?

Aquí es donde Hicks y Allen introducen un nuevo concepto que es una original e importante aportación a la teoría del consumo y de la formación de los precios: "the Marginal Rate of Substitution", la "relación marginal de sustitución". El nombre es quizás más complicado que la cosa. Admitiendo con Pareto que el sujeto económico aprecia cuándo dos objetos tienen la misma utilidad, o cuándo la del uno es mayor que la del otro, consideremos dos cantidades de dos artículos que tengan la misma utilidad para el sujeto, es decir, que si se cambia una de esas cantidades por la otra, ni se gana ni se pierde nada, o sea que es un cambio *indiferente*; entonces el cociente de esas cantidades es la relación marginal de "sustitución" de la que figure en el denominador. Expresado de otro modo: la "relación marginal de sustitución" de X en Y es la cantidad de Y que será necesario entregar por una unidad de X, de

tal manera, que se permanezca sobre la misma línea de indiferencia. (Los habituados al método del mapa de indiferencia se darán cuenta al momento de que el cociente que define la "relación marginal de sustitución" significa, en el límite, la inclinación de la línea de indiferencia o coeficiente angular de la tangente en el punto de donde parte el sujeto.) (1).

La utilidad marginal es, pues, la primera víctima de esta teoría, según el propio Hicks advierte. La segunda, como es lógico, es la ley del decrecimiento de esa utilidad, ley que se sustituye por la del decrecimiento de la "relación marginal de sustitución". Es fácil darse cuenta de esto. A medida que aumenta la cantidad de X y disminuye la de Y para permanecer sobre una línea de indiferencia, el sujeto económico dará menos valor a X por estar más saciado, y más valor a Y por la razón contraria; según esto, la cantidad que está dispuesto a entregar de Y a cambio de una unidad de X disminuirá cuando aumente la cantidad de este último artículo. (En el mapa de indiferencia este hecho expresa la convexidad de las líneas hacia los ejes.)

4

Una vez en posesión del nuevo concepto y de la nueva ley, podemos emprender el estudio del equilibrio del consumidor. No ofrece dificultad alguna darse cuenta de que, para un precio dado, el equilibrio tiene lugar en el punto donde ese precio es igual a la "relación marginal de sustitución". En efecto: el

(1) Si tenemos a nuestra disposición dos artículos: X e Y, y si nos mantenemos dentro del ámbito personal de nuestras preferencias individuales, lo que estaríamos dispuestos a entregar de Y para añadir una unidad al "stock" de X sería, expresado en Y, el valor de uso de la última unidad de X añadida, y podemos llamarlo con toda exactitud "valor de uso marginal". Este "valor de uso marginal", cuya expresión en Y coincidirá siempre con la "relación marginal de sustitución", es, no obstante, cosa distinta; porque aunque ambos se expresen en el mismo número de unidades de Y, este número *mide* la "relación marginal de sustitución", pero *no mide nada* en el "valor de uso marginal", como ya hemos explicado anteriormente.

precio de X en Y es lo que en el mercado hay que dar de Y para obtener una unidad de X. Si esto es menor que la "relación marginal de sustitución", o sea la cantidad de Y, cuya posesión es indiferente para el sujeto a la de una unidad más de X, entonces el consumidor comprará más de X, pues el mercado le exige menos de lo que vale para él, con arreglo a sus gustos y preferencias personales; pero al adquirir X entregando Y entra en juego la ley del decrecimiento de la "relación marginal de sustitución", es decir, esta relación se aproxima al precio supuesto menor que ella, y ese movimiento seguirá hasta que se igualen ambas magnitudes, porque, a partir de ese momento, el precio sería mayor que la "relación", y por un razonamiento perfectamente simétrico al anterior, veríamos que si antes la "relación" se aproximaba al precio comprando, ahora se aproximaría vendiendo (1).

5

La segunda limitación de la teoría de Marshall fué superada realmente por Hicks y Allen en sus trabajos citados, porque si tuvieron como precedente inmediato la investigación de Slutsky, publicada en 1915, no sólo fueron elaborados aquéllos con independencia y desconocimiento de la aportación del economista ruso, sino que además el trabajo de Slutsky, por ser excesivamente matemático y no desenvolver el significado económico de los resultados logrados, pasó inadvertido, y hubiesen quedado completamente inéditas las importantes verdades que contenía virtualmente de no haber sido descubiertas de nuevo por Hicks y Allen.

El supuesto de Marshall de que la renta aplicada a la adquisición de un artículo es muy pequeña con relación a la renta total, y su consecuencia inmediata de que la variación de precio de ese artículo no ejerce influencia sobre las demandas

(1) Con el concepto introducido en la nota anterior, y teniendo en cuenta que la utilidad, aun no siendo medible, la igualdad es en ella apreciable, la propiedad del equilibrio puede expresarse en forma breve y en cierto modo elegante: el equilibrio tiene lugar cuando se iguala al *valor de cambio* el *valor de uso marginal*.

y, por tanto, los precios de otros artículos, equivalía a suponer que las demandas están desconectadas unas de otras dentro del mecanismo u organismo económico, haciendo imposible el estudio de cómo reaccionará un sector del sistema ante las variaciones de otro sector cuando la alteración se propague por el engranaje de las demandas, lo que es una realidad indudable, realidad no sólo asequible empíricamente, sino también por la consideración de que cabe concebir piezas que funcionen con autonomía en un *mecanismo*, pero no en un *organismo*, como es la economía real, donde todas las partes, como ya Walras demostró, han de estar en perfecta interdependencia y conexión.

Resulta, pues, que, analizando el fenómeno de las alteraciones en la aplicación de la renta provocadas por la variación de un precio, se podrán descubrir las conexiones que ligán ese precio con los demás del sistema, conexiones establecidas a través del engranaje de las demandas.

No es nuestro propósito hacer aquí una exposición detallada de esta parte de la teoría, pues sería menester para ello utilizar prolijos desarrollos matemáticos apoyados en gráficos y fórmulas; pero sí queremos dar idea de los resultados y del camino seguido para llegar a ellos.

Se comprende sin dificultad que toda alteración de precio ha de producir tres efectos: 1.º Un efecto directo en el mercado mismo del artículo cuyo precio ha variado. 2.º Un efecto indirecto transmitido por la variación de la renta sobrante sobre otros artículos o mercados. 3.º Otro efecto reflejo, que por estos cambios en otros mercados se ejercerá a su vez sobre el primero. Como resultado final, logrado a través de estos efectos, por reajustes y tanteos circulares, tendremos una relación definitiva entre la demanda y el precio de un artículo.

Esta relación definitiva que empresará la nueva ley de la demanda consta o depende de dos elementos que vamos a analizar. Supongamos que desciende el precio de un artículo. Con arreglo a la teoría del equilibrio parcial, hay un efecto inmediato y único: como el precio es allí igual a la utilidad marginal del artículo, ésta disminuirá con el precio y, por lo tanto, se aumentará la cantidad adquirida. Pero el fenómeno, como ya

sabemos, es teóricamente más complejo; porque todo descenso de precio, como nos permite comprar más con la misma renta, produciría un efecto idéntico al que resultase de aumentar la renta manteniendo el precio invariable. El efecto inmediato de una alteración de precio equivale, en consecuencia, a una variación de renta. Pero esto no quiere decir, en modo alguno, que toda baja de precio ocasione necesariamente un aumento de demanda del artículo en cuestión. Supongamos, en efecto, como caso extremo, que se trata de un artículo inferior o de baja calidad y que se destine a él una gran parte de la renta; entonces una baja de precio considerable producirá un aumento de renta considerable también, el cual puede permitir reducir la compra de aquel artículo y aplicar el aumento de renta a sustituirle por otro artículo mejor. Entre el descenso del precio y el aumento de la demanda no hay, pues, una relación directa ni necesaria.

Se deduce de lo que acabamos de exponer que la reacción de la demanda ante una variación de precio (elasticidad "marshalliana" de la demanda) dependerá de dos elementos: de cómo reaccione aquélla con la variación de la renta (elasticidad de la demanda según la renta) y del grado o medida en que el artículo en cuestión pueda ser sustituido por otros (elasticidad de sustitución).

Con esto queda establecida la nueva ley de la demanda, libre ya de las limitaciones del equilibrio parcial. Interesa mucho hacer notar que en esta nueva ley se comprenden y explican algunas célebres contradicciones de la ley antigua, como aquella expuesta por sir R. Giffen y referida por el propio Marshall (*Principles*, pág. 132 de la 8.^a edic. y pág. 302 del tomo I de la traducción española de P. Ballesteros). Puesta en términos de nuestro anterior razonamiento, la observación de Giffen se expresaría así: El consumo de pan puede disminuir como consecuencia de una baja de precio del mismo, porque en tiempos normales el pan es un bien inferior y de gran consumo en ciertos sectores; de modo que una baja de su precio equivale a un aumento de renta, que permite a veces sustituir una parte de ese alimento por otro que se prefiera a él.

Este nuevo análisis de la demanda conduce, como se ve, al

descubrimiento de interrelaciones importantes dentro del sistema económico. Pero estas interrelaciones son prácticamente infinitas. Sin embargo, la teoría que acabamos de exponer proporciona además un método general para el estudio concreto de aquéllas, agrupadas con arreglo a los caracteres específicos de determinados sectores del sistema total, habiendo hecho ya los mismos creadores de la teoría el análisis de aquellas relaciones que ligán a un bien con los sustitutivos o sucedáneos y los complementarios, deduciendo leyes ciertamente conocidas, pero articulándolas en un sistema pleno de rigor y de elegancia.

V. ANDRÉS ALVAREZ.

HACIA UNA NUEVA REGULACIÓN LEGAL DE LOS CONFLICTOS JURISDICCIONALES

I.—Concebida la competencia como “conjunto de atribuciones que cada órgano tiene el derecho y el deber de realizar conforme al Derecho objetivo” (Ferraris), en términos amplios se denominan conflictos o cuestiones de competencia aquellas que surgen cuando dos autoridades u organismos del Estado pretenden simultáneamente conocer o no conocer de un mismo asunto: si la pretensión es la de conocer a la vez, tienen lugar las competencias *positivas*; si, por el contrario, es de abstenerse del conocimiento del negocio, las competencias *negativas*.

Distínguese, además, entre competencias de atribución y de jurisdicción, según surjan, respectivamente, entre autoridades de distinto orden o del mismo; más adecuado estimamos denominar a las primeras *conflictos jurisdiccionales* y dejar para las segundas el nombre de cuestiones de competencia (1).

(1) Los autores españoles acostumbran a designar con el nombre de competencias de atribución las que se suscitan entre autoridades de orden distinto, y de jurisdicción si el conflicto se plantea entre las del mismo orden. (Cfr. Gascón y Marín, *Derecho administrativo*, 1935, t. I, pág. 223; Royo Villanova, *Derecho administrativo*, 1936, pág. 855, etc.) Como apuntaba Santamaría de Paredes (*Derecho administrativo*, pági-

- En adelante prescindiremos de los conflictos que se plantean entre autoridades del mismo orden, cuya trascendencia es mucho menor que la de los jurisdiccionales propiamente dichos, ya que la existencia en los primeros de un superior común a ambas autoridades pone término fácilmente a la contienda suscitada.

Su alcance es, por el contrario, muy distinto cuando de los conflictos de jurisdicción propiamente dichos se trata. Debe señalarse, en primer término, que estas contiendas afectan no sólo al interés particular y al derecho privado (subjetivo) de toda persona que, como es lógico, desea la resolución válida de sus pretensiones, sino también, y ante todo, al interés y al Derecho público, ya que no es indiferente para el Estado que sea uno u otro el órgano que en definitiva resuelva el negocio; cada negocio debe ser resuelto por el órgano adecuado para ello, dentro de los límites de sus facultades y con arreglo a las atribuciones que tenga conferidas, pues de no ser así aparecen vulnerados principios esenciales de orden jurídico y social. Mayor es todavía la importancia que revisten estos aspectos cuando de conflictos negativos se trata, pues en ellos los postulados de interés y orden público, que todo conflicto jurisdiccional entraña, cobran mayor relieve, puesto que se ventila el derecho a la protección jurídica que el Estado se halla obligado ineludiblemente a dispensar en presencia de un interés legíti-

na 785), quizá hubiera más propiedad terminológica invirtiendo las denominaciones. En Francia se acostumbra llamar "conflictos de atribuciones" a los que surgen entre autoridades de orden diferente. (Cfr. Pierre Laroque, "Les conflits d'attributions", en *Rev. de Droit Public*, 1932, pág. 5; Theis, "Le Tribunal des conflits juge du fond", en ídem, 1932, pág. 490, etc.) Los italianos (Ferraris, Presutti, Chiovenda, Carnelutti) hablan más bien de "cuestiones de competencia" aun para designar aquellas entre distintos órdenes jurisdiccionales; Cammeo y en recentísimo trabajo Bracci ("Le questioni e i conflitti di giurisdizione e di attribuzioni nel nuovo Codice di procedura civile", en *Riv. di Dir. Proc. Civ.*, septiembre 1947, pág. 166), designan con el nombre de "conflicto real de competencia" el que surge cuando dos jueces ordinarios o dos jueces de la *misma* jurisdicción administrativa o especial pretenden conocer a la vez de un asunto, y "conflicto real de jurisdicción" si la contienda se presenta entre autoridades de orden diferente. Esta terminología nos parece la más apropiada y por eso la adoptamos en el presente trabajo.

mo o de una facultad digna de tutela concerniente a los particulares. Es decir, que si en todo conflicto jurisdiccional interesa a la sociedad que se determine qué autoridad o Tribunal puede legítimamente conocer del negocio (2), tratándose de los conflictos negativos es mucho más notoria la trascendencia pública de los derechos e intereses que en ellos se debaten, ya que en algunos casos estos conflictos podrán tener por consecuencia la privación del derecho fundamental a la protección jurídica de que todo particular debe gozar por parte del Estado.

En los países democráticos, tanto la sustanciación como la decisión de los conflictos jurisdiccionales aparecen enfocados bajo la preocupación del supuesto axioma político de separación de poderes: toda contienda entre autoridades de orden diferente, que pretenden conocer o no conocer a la vez de un mismo negocio, es considerada como un verdadero choque de atribuciones entre dos órganos distintos del Estado, cada uno de los cuales intenta abrogarse la supremacía sobre el otro; atrayendo a su conocimiento asuntos que no son de su competencia y tratando de imponer sus decisiones a otro poder. De aquí el alcance—no sólo jurídico, sino político—que a los conflictos jurisdiccionales se ha atribuido y que influye en los sistemas seguidos para la decisión de los mismos.

Este desorbitado encuadramiento de los conflictos jurisdiccionales debe ser reducido a sus verdaderas proporciones en el sistema jurídico propio de un Estado totalitario. Interesa en él—como en cualquier clase de Estado—que cada órgano

(2) Por su carácter público, nuestras leyes imponen a los jueces y Tribunales la obligación de abstenerse en aquellos asuntos en que sean incompetentes por razón de la materia, preceptuando que se inhiban de oficio, aun en el mismo procedimiento civil en que predomina el principio de la jurisdicción rogada (art. 74 Enj. civ.; 25 Enj. crim.; Ley orgánica de 1870, etc.). Este es también el motivo de la intervención que el Ministerio fiscal tiene en las cuestiones que nuestra legislación denomina de competencia, a fin de velar, en nombre del Estado y del interés público, por la justa atribución de los negocios a aquel órgano o jurisdicción a quien en cada caso correspondan, por lo cual se le faculta para promover estas cuestiones. (Cfr. arts. 72-115 Enj. civ.; 19-51 Enj. crim.; Estatuto del Ministerio fiscal y Reglamento para su aplicación; art. 7.º del R. D. de 8 de septiembre de 1887.)

tenga señalada la esfera de sus funciones y conozca sólo de aquellos negocios para los que expresamente esté facultado, por lo que toda invasión de atribuciones de un órgano distinto será contraria al buen orden jurídico, del mismo modo que toda abstención injustificada en el conocimiento de un asunto violará el principio de rendimiento eficaz que cada institución se halla obligada a dar. Mas no es un principio político el que inspira esta delimitación: el Estado totalitario no concibe la existencia de poderes separados, sino sólo la de funciones diferentes en razón de la mayor especialización y eficacia. En otras palabras: no un postulado político de fraccionamiento del poder, sino un postulado económico de división del trabajo, ha de inspirar el sistema a seguir en la sustanciación y decisión de los conflictos jurisdiccionales dentro del ordenamiento jurídico de los Estados totalitarios. De aquí que, *a priori*, sea indiferente encomendar la resolución de la contienda a uno u otro órgano determinado.

II.—Insistamos en que este supuesto carácter político de los conflictos jurisdiccionales se patentiza, ante todo, en el sistema de sustanciación y decisión de los mismos. Era principio democrático incontrovertible que ni a las autoridades administrativas ni a los órganos judiciales debía encomendarse la decisión de las contiendas entre aquéllas y éstos suscitadas, por inhabilitarles para ello la consideración de que, en tal caso, se consagraría el predominio de un *poder* sobre otro, imponiéndose el que decidiera la contienda a aquel que tuviera que acatar la resolución. Alegábase asimismo —con argumento ya jurídico— que, en el supuesto de que se confiriese la resolución del litigio a uno u otro orden de órganos estatales, el preferido sería, a la vez, juez y parte en un mismo negocio.

Estas razones han influido, sin duda, en sistemas como el francés y aun el de nuestra legislación positiva. En Francia (3),

(3) En el vecino Estado existe una numerosa bibliografía acerca de los conflictos jurisdiccionales. Además de referencias a los mismos en los tratados generales de Derecho público y de Derecho administrativo (Laferrière, Berthelemy, Hauriou, Jèze, etc.), merecen citarse las siguientes monografías: Pascaud, *La séparation des pouvoirs et les conflits d'attributions*; Poisson, *Des conflits d'attributions*; Collignon, *Des*

al llevarse a la práctica en 1789 la separación de poderes, por una desconfianza instintiva con respecto a los jueces, se prohíbe a éstos inmiscuirse en la Administración, sin preverse la recíproca lógica, afirmándose así el carácter unilateral del conflicto de jurisdicción, cuya decisión se confía, primero, a la Administración activa (Ley de 7 y 14 de octubre de 1790, que determina que la resolución corresponde al Rey como jefe general de la Administración; Ley de 21 de fructidor del año III, que la atribuye al ministro de Justicia); más tarde, a la jurisdicción administrativa (Decreto de 5 de nivoso del año VIII y Ordenanzas Reales de 12 de diciembre de 1821 y de 1.º de julio de 1828, que la encomiendan al Consejo de Estado); y sólo mucho más recientemente, por Ley de 24 de mayo de 1872, se crea una jurisdicción constitucional y paritaria, el Tribunal de Conflictos, que es desde entonces pieza capital del sistema francés. Este Tribunal (4) es presidido por el ministro de Justicia, como representante del poder moderador y por su doble cualidad de jefe del poder judicial y miembro del ejecutivo, y se halla integrado: 1.º Por tres consejeros de Estado (representantes de la Administración); 2.º Tres miembros del Tribunal de Casación (en representación de la jurisdicción ordinaria); y 3.º Otros dos miembros y dos suplentes elegidos por la mayoría de los restantes jueces anteriores: en la práctica estos dos miembros son un consejero de Estado y un magistrado del Tribunal de Casación, y lo mismo sus suplentes. Idéntica paridad se observa en la composición del Ministerio público del Tribunal, por lo cual puede afirmarse con Laroque que “esta organización está dominada visiblemente por el cuidado de asegurar el equilibrio entre el elemento judicial y el elemento administrativo en el seno del Tribunal de Conflictos”.

conflicts d'attributions; Des Cilleux, *Des evocations dans l'ancien Droit et des conflits d'attributions dans le Droit intermédiaire*; Felix, *L'histoire du conflit d'attribution*; Dutrich, *Les conflits négatifs d'attribution*; Laroque, *trab. cit.*, etc.

(4) Además de las monografías ya reseñadas, se ocupan especialmente del Tribunal de Conflictos: Petit, *La présidence du Tribunal des conflits*; Auger, *Le Tribunal des conflits sous la deuxième République*; Bidon, *Le Tribunal des conflits. Son rôle et son activité depuis sa reconstitution en 1872*; Theis, *trab. cit.*, etc.

Semejante era el sistema instaurado en Alemania por la Ley de 27 de enero de 1877, pues sólo las autoridades administrativas podían suscitar contiendas a las judiciales, y si no recaía acuerdo entre ambas la cuestión pasaba a un Tribunal de Conflictos, compuesto por cinco miembros, con organización similar al Tribunal francés (5). La organización austríaca de la Ley de 22 de octubre de 1875 coincidía con las anteriores, contando también con un Tribunal de Conflictos como pieza esencial.

A pesar de la preocupación liberal por la división de poderes, ha imperado en muchos países el sistema de encomendar la decisión de estos conflictos a la jurisdicción ordinaria (concretamente al Tribunal de Casación), alegando que lo que en ellos se dirime es la aplicación de una Ley y siempre la interpretación de los preceptos legales ha sido función judicial, por lo cual nadie con más razón que los Tribunales debe verificarlo, ya que estos organismos garantizan la justa aplicación de las normas jurídicas. Por esta razón en Italia se abandonó bien pronto el sistema administrativo establecido por la Ley piemontesa de 20 de noviembre de 1859, que encomendaba al Consejo de Estado la decisión de los conflictos entre la jurisdicción ordinaria y la administrativa, promulgándose la Ley de 31 de marzo de 1877, que atribuye esta función al Tribunal de Casación, bien inter venga a instancia de parte que reclame ante la propia autoridad judicial o administrativa incompetente para que ésta se abstenga del conocimiento del negocio (en los casos en que el Tribunal requerido no lo verifique así), o bien la intervención del Tribunal de Casación sea suscitada por un acuerdo de la autoridad administrativa (prefecto), que impugna ante el supremo órgano judicial el conocimiento de un litigio que pende ante un Tribunal inferior (6). Este sistema, en lo sustancial, no ha sido alterado por el Código de procedimiento civil recientemente promulgado,

(5) Cfr. Stengel, *Organisation*, pág. 597; Loening, *Deutsches Verwaltungsrecht*, pág. 792; Goodnow, *Derecho administrativo comparado*, pág. 260; Boeuf, *Droit administratif*, pág. 549, etc.

(6) Además de las obras generales de Derecho administrativo procesal y de la reciente monografía de Bracci, ya citada, cfr. Mantellini, *Conflitti di attribuzioni in Italia dopo la legge del 1877*; Cammeo, *Com-*

pues este cuerpo legal sigue encomendando al Tribunal de Casación la decisión de tales conflictos.

A su vez, el sistema italiano ha sido seguido en Bélgica, donde el conocimiento y resolución de los conflictos jurisdiccionales se atribuye al Tribunal de Casación (7), y en Grecia y Suecia, que siguen también el sistema judicial. En cambio, en los países anglosajones no surgen en realidad conflictos jurisdiccionales, pues, tanto en Inglaterra como en los Estados Unidos, los Tribunales ordinarios, además de sus funciones civiles y criminales, asumen la jurisdicción administrativa.

III.—En España es inmemorial atribuir al Rey, como Jefe del Estado, la decisión de lo que nuestra legislación denomina “cuestiones de competencia”. La Ley XV del título I del libro IV de la *Novísima Recopilación* incluía una resolución de Carlos IV de 14 de mayo de 1802 y dos Reales órdenes de 10 y 14 de febrero de 1803, disponiendo que para “dirimir las competencias suscitadas entre las diversas jurisdicciones se observe por punto general en adelante el que por los Ministerios de Estado y del Despacho a quienes correspondan los asuntos de causas que dieran lugar a competencias, se pidan los autos formados por las diversas jurisdicciones, y se pasen reunidos a informe del ministro o ministros togados [del Consejo Real] que se elijan para el caso; y en vista de lo que expusieren, se me dé cuenta para que recaiga mi soberana determinación”. La decisión real va precedida, por tanto, de informe del Consejo de Estado, trámite característico también de nuestra legislación, ininterrumpidamente mantenido por la misma.

Instaurado el régimen constitucional de separación de poderes, se dictó el R. D. de 6 de junio de 1844, cuyo sistema es el

mentario della legge sulla giustizia amministrativa; Manca, “Conflitto”, en el *Nuovo Digesto italiano*, y “Conflitti di attribuzioni e conflitti di giurisdizioni nella giurisprudenza della casazione”, en *Riv. Dir. Pubb.*, 1932, pág. 100; Borsi, *La giustizia amministrativa*, 1938; Rannelletti, *Le quarantigie della giustizia nella pubblica amministrazione*; Zanobini, *La giustizia amministrativa*, etc.

(7) Footz, *Droit administratif belge*, t. I, pág. 223; Giron, *Droit administratif de la Belgique*.

mismo del vigente R. D. de 1887, puesto que la competencia sólo puede suscitarse por la autoridad administrativa frente a la judicial, y, si ambas no se ponen de acuerdo, se elevan las actuaciones al Consejo de Ministros, resolviendo el Rey el conflicto. En 4 de junio de 1847 se modificó el R. D. que comentamos, precisamente con objeto de que antes de la decisión se oyese al Consejo Real, cuyo restablecimiento se había llevado a cabo en 1845, señalándose como una de sus funciones la de conocer de las "cuestiones de competencia". El Reglamento de 25 de septiembre de 1863 señala nuevas reglas procesales para completar el R. D. de 6 de junio de 1844.

Finalmente, el R. D. de 8 de septiembre de 1887, en concordancia con las disposiciones de las leyes de Enjuiciamiento civil, Enjuiciamiento criminal y Orgánica de los Tribunales, ratificando el sistema de las anteriores disposiciones, ha establecido uno caracterizado por los siguientes rasgos: 1.º Las llamadas "cuestiones de competencia" sólo pueden suscitarse por las autoridades administrativas frente a los jueces y Tribunales de la jurisdicción ordinaria; 2.º Si, después de las comunicaciones oportunas, no existe acuerdo entre las autoridades de uno y otro orden, el conflicto se eleva a la Presidencia del Gobierno, que envía las actuaciones a informe del Consejo de Estado, y previa la deliberación del de Ministros, la cuestión es resuelta por un Decreto-decisión del Jefe del Estado; 3.º Los jueces y Tribunales no pueden plantear "competencias" a la Administración, y, caso de que estimen que ésta ha invadido atribuciones que les son propias, deben limitarse a "recurrir en queja" ante la Presidencia del Gobierno, la cual reclamará los antecedentes de la autoridad administrativa, y oído el Consejo de Estado, se decide el conflicto por Decreto-decisión, en la misma forma que en las "competencias".

A pesar de la fecha de la disposición que comentamos, han sido muy escasas y puramente secundarias las alteraciones introducidas en la misma. En su primitiva redacción, el Real Decreto de 1887 atribuía exclusivamente a los gobernadores la facultad de promover competencias a los Tribunales: en la actualidad pueden también verificarlo los delegados de Hacienda y los Tribunales contencioso-administrativos. También ha sido

sustituído el primitivo dictamen que a la autoridad gubernativa había de emitir la Comisión provincial, por el del abogado del Estado adscrito a la correspondiente dependencia administrativa. Mayor trascendencia tuvo la modificación introducida por el Estatuto municipal, que facultaba a los alcaldes para suscitar conflictos jurisdiccionales; mas, por las perturbaciones que produjo, fué a los pocos años derogada.

Un somero análisis del sistema español muestra en él dos características esenciales: *a)* La decisión se encomienda al Jefe del Estado, sin que por esto se pueda calificar nuestro sistema de "ejecutivo", pues esta función se confería al Rey por su cualidad de poder armónico o moderador encargado de dirimir las contiendas entre los restantes poderes (8). *b)* Los órganos administrativos son los únicos que pueden plantear contiendas jurisdiccionales, estando vedada idéntica facultad a los judiciales, por un recelo hacia la actuación de éstos que, sin duda, tiene su origen en una imitación servil de la legislación francesa: este rasgo puede, en cambio, bastar para calificar nuestro sistema como "administrativo", máxime si se tiene en cuenta que la verdadera decisión la da el Consejo de Estado, órgano también perteneciente a la Administración, puesto que (salvo contadas excepciones) los proyectos de resolución de dicho Cuerpo consultivo suelen ser íntegramente aceptados por el órgano decisorio.

El Real Decreto de 1887, a pesar de haber sido interpretado por una numerosa y concienzuda jurisprudencia (que con uniformidad constante ha mantenido criterio continuado, aclarando no pocas lagunas de la Ley), es en la actualidad manifiestamente insuficiente para resolver los conflictos jurisdiccionales. Destaca, sobre todo, la ausencia de regulación legal en los siguientes extremos: 1.º Acerca del modo de dirimir los *conflictos interministeriales*, es decir, aquellos que surgen cuando dos Ministerios pretenden a la vez conocer o no conocer de un mismo asunto, vacío que ha procurado llenar la

(8) La legislación española parte, por tanto, del principio de división de poderes: no debe olvidarse que el R. D. de 1887 es fiel trasunto del sistema constitucional de 1876.

práctica administrativa acudiendo a tramitación similar a la establecida para las competencias por el repetido texto legal. 2.º Un solo artículo dedica el Real Decreto de 1887 a las *competencias negativas*, disponiendo se tramiten como las positivas, lo que en realidad no es muchas veces posible, motivo por el cual el Consejo de Estado ha tenido que proponer en múltiples ocasiones que la competencia se declarase mal formada, no habiendo lugar a decidirla e imponiendo corrección disciplinaria a los contendientes, con daño notorio para el interés público y para los particulares afectados. 3.º Finalmente, aunque se hallan regulados por otros textos legales tanto los *recursos de queja* como los conflictos entre la jurisdicción ordinaria y las especiales (Tribunales del Ejército y Marina, etc.), para nada se mencionan en el Decreto de competencias.

Esta insuficiencia de los preceptos legales en vigor motivó (9) se dictaran las Reales órdenes de 17 de noviembre y 29 de diciembre de 1926, nombrando una Comisión para redactar un nuevo texto legal regulador de la tramitación de los conflictos jurisdiccionales. A pesar de los meritorios trabajos, que llegaron a cristalizar en un proyecto de Estatuto, acaso por haberse limitado la Comisión a adaptar el Real Decreto de 1887 a las variaciones posteriormente introducidas, con muy escasas modificaciones de fondo y contenido, no llegó a promulgarse como Ley.

Sin embargo, la necesidad de un nuevo texto se halla a todas luces justificada. Recientemente el Consejo de Estado, en moción elevada a la Presidencia del Gobierno a propósito de la

(9) La bibliografía española sobre este punto es muy incompleta, pues, aparte de referencias en los tratados generales de Derecho administrativo (Cuesta, Mellado, Santamaría, Posada, Royo, Gascón, García Oviedo, Fernández de Velasco, etc.), únicamente pueden citarse las siguientes monografías, todas ellas de principios de siglo: Alcántara y Morales, *La Justicia y la Administración*; S. Miguel, *Conflictos de jurisdicción*; Arechavala, *Competencias entre la Administración y la jurisdicción ordinaria*; Ubierna, *Conflictos jurisdiccionales entre los poderes ejecutivo y judicial*. En ninguna de estas obras se aborda el problema de la modificación de los textos legales, ni casi se hace su crítica, limitándose a meros comentarios procesales y a acopiar la jurisprudencia pertinente.

insuficiente regulación de las competencias negativas, llamó la atención de los órganos competentes para que se pusiese fin a este vacío legal. La Presidencia del Gobierno, aceptando la iniciativa del Consejo, por orden de 11 de julio del año en curso, ha encomendado a dicho Cuerpo consultivo la redacción del articulado de un proyecto de Decreto que complete y sustituya al de 8 de septiembre de 1887. A no dudarlo, habrán de abordarse en la nueva regulación problemas de suma trascendencia, a saber: *a)* Conveniencia de compilar en un solo texto la dispersa legislación existente en varias leyes, dictando un Estatuto orgánico que abarque y prevenga cuantas competencias surjan entre organismos de distinto orden, tanto se trate de conflictos entre autoridades administrativas y judiciales, como de los que se susciten entre la jurisdicción ordinaria y las especiales, éstas entre sí, o diferentes ramas de la Administración que no pertenezcan a un mismo Departamento ministerial. *b)* Conveniencia de que se concedan idénticas atribuciones para suscitar competencias a todas estas autoridades, desapareciendo el recelo hacia los órganos de la jurisdicción ordinaria. *c)* Creación de un sistema eficaz y amparador del derecho a la protección jurídica, que permita la rápida sustanciación de las competencias negativas. *d)* Depuración de la terminología a utilizar, adaptándola a las modernas corrientes doctrinales.

El más importante de todos los problemas, es decir, el de atribuir la decisión de los conflictos jurisdiccionales al Jefe del Estado, o encomendarla al Tribunal Supremo, parece que deberá resolverse en favor de la continuidad de una tradición jurídica ininterrumpida, máxime teniendo en cuenta que al ser el Jefe del Estado órgano clave del actual sistema político, en el que se concentra toda la potestad del mismo, y del que emanan cualesquiera funciones, no hay razón para variar un sistema que tiene también a su favor el eficaz rendimiento que ha dado y el acierto de las resoluciones emitidas, merced a la preparación técnica y cuidadoso estudio de cada caso concreto por el Consejo de Estado, que habrá de seguir con su función asesora.

JOSÉ M.^a VILLAR Y ROMERO.

NOTAS PARA UNA POLÍTICA BIOLÓGICA

Bastarían los resultados obtenidos en otros países para propugnar una activa política biológica en España, si es que no hubiese, en nuestro caso, razones sustantivas de sobra. El desarrollo de una política de exaltación nacional supone el conocimiento previo de los valores biológicos del material humano con que se opera. Esta política biológica puede llamarse política racista—sin temor al vocablo—cuando de la raza se tiene un concepto amplio que va más allá de los linderos de lo puramente animal en la especie hombre. Porque los valores espirituales de un pueblo, así como su potencialidad política, cultural y económica, estarían indirectamente ligados a estos estratos más simples de la vida nacional, que están constituidos por el propio arquetipo corporal sobre el que asientan.

¿Es que puede pretenderse que es indiferente para el porvenir de España cómo estén alimentados los españoles o que éstos resulten más o menos diezmados por cualquier epidemia?

Pero cada pueblo tiene una cierta escala de valores a la que vive sometido, so pena de esterilidad histórica. No cabe duda que España la tiene más firme y nítida quizás que otros países. Y a esta escala de valores propios hay que sujetar cualquier política que quiera hacerse. Es indudable, por ejemplo, que no podemos implantar en España unas leyes de esterilización como las del cantón de Vaud o las de algunos departamentos americanos. A parte de la natural e invencible objeción de conciencia, muchos españoles verían en ello una grave quiebra en el auténtico concepto del hombre y de sus valores. Pero, por delicado y espinoso que sea este terreno, es necesario afrontarlo con claridad y con auténtico criterio revolucionario. Lo cual no estriba en otra cosa que en subvertir cierto orden accidental, dejando intacto el orden eterno de los valores, al cual hemos de vivir siempre sometidos.

Es, pues, indispensable que investiguemos e implantemos lo necesario para que se incremente la cantidad y calidad biológica de los españoles.

Existe toda una política sanitaria que es ya una fracción

de la política biológica, de la cual vamos a tratar ahora. La sección de Política Sanitaria del Instituto de Estudios Políticos se ocupa activamente de ella.

Pero además puede ampliarse la esfera de acción de aquí en una política eugenésica de signo positivo (política racista en sentido amplio). Para instaurarla se necesita una larga serie de estudios que permitan el conocimiento de cuál es el estado actual de la población española, considerada desde este punto de vista.

Reconocida, por una parte, la urgencia de una política biológica y, por otra, nuestra exigencia peculiar de hacerla con signo propio, es natural que lo que primero propugnemos sea la realización de los estudios necesarios para trazar sus bases futuras. Estas notas sólo tienden a llamar la atención sobre el problema y a destacar algunos de sus conceptos.

Veamos, por ejemplo, qué serie de cuestiones lleva en sí cualquier ley de esterilización, aun la más perfecta, como la alemana. Porque si el objetivo de la misma es obtener un nivel medio biológico superior, habríamos de averiguar, previamente a su implantación, si tal finalidad se conseguiría o si no habría otros medios menos lesivos y más eficaces, entre nosotros, para lograrlo.

La ley alemana de 1.º de julio de 1933 (*R. b. Bl.*, 86, página 529) dice:

“Quien padece una enfermedad hereditaria puede ser esterilizado mediante una intervención quirúrgica, cuando pueda esperarse con gran probabilidad, según la experiencia de la ciencia médica, que su descendencia sufrirá de graves lesiones hereditarias corporales o psíquicas.

Enfermo hereditario en el sentido de esta ley es quien padece una de las siguientes enfermedades:

1. Debilidad mental congénita.
2. Esquizofrenia.
3. Psicosis maniaco-depresiva.
4. Epilepsia hereditaria.
5. Corea hereditaria (corea de Huntington).
6. Ceguera hereditaria.
7. Sordera hereditaria.

8. Deformaciones corporales hereditarias graves.

Finalmente, puede ser esterilizado quien padece de alcoholismo grave."

Como se ve, los números 1, 2, 3, 4, 5 y el apartado final del alcoholismo corresponden a afecciones psiquiátricas. Pero, además, hay que tener en cuenta la ley que se dictó tras ésta, referente a la esterilización de los delincuentes habituales (ley del 24 de noviembre de 1933. *R. b. Bl.*, I, pág. 995.)

Como puede verse en la exposición de la ley y en las aclaraciones posteriores, así como en los estudios sobre criminalidad hereditaria, casi todos los casos son aspectos de un mismo problema psiquiátrico.

Cuál sea el sentido de estas leyes es fácil de averiguar conociendo su gestación (que es anterior al régimen nacional-socialista, puesto que ya el Consejo de Sanidad de Prusia, en su sesión de 2 de julio de 1932, aprobó el dictamen respecto a la esterilización de los enfermos hereditarios, después de haber oído el parecer de más de 200 peritos). La misma aclaración y fundamentación oficial de la ley (*Reich anseiger*, 1933, número 172) dice que las bases de una política racista no pueden ser puramente cuantitativas (aumento de la natalidad, disminución de la mortalidad), sino que además han de ser *cualitativas*, tratando de mejorar la constitución hereditaria del pueblo, contra la que van gran número de hechos. Es conocido, por ejemplo, el caso significativo de la distinta fecundidad de las clases sociales. Mientras que las clases más elevadas adoptan el sistema de no tener más que dos hijos, en cambio, los débiles mentales se reproducen por término medio con cuatro o cinco hijos por familia.

Si aparte de estas consideraciones adujéramos unas cifras de frecuencia de enfermedades mentales, se comprendería cuán importante es este problema. Piénsese, por ejemplo, que el 2 por 100 de los niños que están en la edad escolar son oligofrénicos, y que el 4,30 por 100 de la población media son enfermos mentales, y hágase un cálculo del problema económico que representa su sostenimiento, sin tener en cuenta la perturbación social que producen.

¿Qué resultados pueden obtenerse con una política racial

tal como está concebida en la ley alemana de esterilización? El futuro lo dirá; pero hoy día pueden establecerse ciertos cálculos de un innegable valor. Los efectos de la esterilización dependen de la fecundidad de los enfermos mentales, y ésta, a su vez, del juego combinado de una serie de factores biológicos y sociales. Para Alemania mismo se ha calculado que la fecundidad de los maníacos depresivos es igual a la de la población media y, en cambio, que la de los esquizofrénicos y epilépticos es menor. De aquí que la esterilización de los enfermos (sin contar con que haya excepciones) alcanzará para la psicosis maníaco-depresiva $1/13$, para la esquizofrenia $1/4$ y para la epilepsia $2/5$ de la descendencia. La otra parte no puede abarcarse, porque ha nacido ya antes de la explosión de la enfermedad. Un factor muy a tener en cuenta es el descenso de natalidad. En el caso de la esquizofrenia, por ejemplo, este descenso retrasa una cierta extirpación espontánea que existe normalmente. Este último dato mismo y una serie cuantiosa de ellos demuestra la necesidad de afrontar el problema en España con nuestros propios medios. En Alemania existe un descenso de la natalidad. Los últimos datos demuestran que tal descenso existe aún en estos tiempos y a pesar de los avances ya logrados por una política adecuada. Las cifras de 1939 señalan que todavía no se halla compensado el déficit de nacimientos. El número de éstos que debería haber (incluyendo Dantzig y Memel) para mantener sin progreso la cifra de población es el de 1.650.000, y el alcanzado es de 1.633.000. Antes de la Guerra Europea el número de nacimientos llegaba casi a los dos millones; después de la misma, el número ha ido descendiendo, con diversas oscilaciones, hasta que en 1933 se inicia, con una política social y biológica adecuada, un aumento lento, pero continuo. La guerra actual hará sufrir a estas cifras una oscilación desfavorable.

Apenas necesitamos insistir en que en España la situación es distinta. Pero, además, ¿qué frecuencia tienen las enfermedades hereditarias en España? ¿Y qué ocurre con éstas? ¿Cuáles es, en definitiva, el material biológico con el que operamos? Nada se sabe, y esto es lo que importa averiguar. ¿Existe entre nosotros una selección social que neutralice la variación bioló-

gica negativa, es decir, la enfermedad? Es probable, pero tampoco lo sabemos. Ahora no podríamos calcular qué ventajas obtendríamos en España de aplicar, por ejemplo, una ley de esterilización, suponiendo que ello fuese posible. Tales cálculos son posibles en Alemania para algunas enfermedades; puede preverse, por ejemplo, que se necesitarían trescientos años (nueve generaciones) para reducir la esquizofrenia a la mitad.

Los problemas de natalidad, de mortalidad y de morbilidad son distintos en España. Con una fuerte natalidad como la española ya se haría una política eugenésica disminuyendo la mortalidad infantil, porque entonces la población hereditaria morbosa se iría diluyendo entre el enorme crecimiento de la sana. Y de este modo podría sopesarse, aun sin tener en cuenta otro género de consideraciones éticas, siempre decisivas, qué sería mejor: si dejar que existieran sobre el haz de España núcleos hereditarios morbosos, ahogados en una masa sana, contando con que de aquellas estirpes puedan surgir elementos de enorme valor social, u optar por una fórmula escisoria. Es, por ejemplo, bien conocido el criterio de muchos psiquiatras que se oponen a la esterilización de los maníacos depresivos, porque si bien es cierto que de ellos derivan algunos enfermos, no lo es menos que su estirpe da grandes valores sociales.

Como resumen, pues, de esta nota previa, podemos decir que antes de iniciar una política biológica amplia—que exige el signo revolucionario de los tiempos y nuestras propias necesidades—es necesario planear y ejecutar, con *tempo vivo*, una larga serie de estudios que nos permita descubrir las directivas propias y auténticamente españolas para tal problema. Así no sólo habremos resuelto nuestra política de población, sino que muy probablemente obtendremos unos postulados con una originalidad tan poderosa y una virtualidad tan manifiesta, que podrán penetrar en otros países. Una parte histórica de este programa sería el análisis de la colonización americana desde este punto de vista. Cuando se lee, por ejemplo, la *Política indiana* de Solórzano Pereira se adivina cómo allí se realizó una política biológica sin saberlo—no había conciencia histórica de este problema—, y cuyos resultados ahora estamos

en condiciones de apreciar. Aquello fué un *experimentum magnum* que está pidiendo a voces una gran exégesis.

El Instituto de Estudios Políticos cumplirá y cumple una de sus misiones fundamentales adoptando y propugnando estos estudios.

J. LÓPEZ IBOR.

POLÍTICA Y CRIMINALIDAD

Se nos dijo, por los últimos años del pasado siglo, que el delito era un fenómeno de la vida individual. Tanto la palabra fenómeno cuanto la de individual entrañaban significaciones positivistas, cosa bien natural por cierto, puesto que la hora de privanza de esta corriente estaba exactamente en su punto. Esta concepción, de linaje antropológico, porque pretende explicarnos la conducta delictiva del hombre deduciéndola, en primer término, de la estructura somática, constituye el inicio de un sin fin de dislates que, filtrados por entonces, aun hoy no es difícil seguirles el rastro en nuestro Derecho.

Si la dirección precedente—escuela toscana—, que culmina en la maravillosa arquitectura jurídica del Programa de F. Carrara, tuvo el alto merecimiento de conceptuar al delito como un ente jurídico, siendo con ello posible la construcción de un sistema jurídicopenal adecuado a la propia esencia del Derecho penal, con la escuela positiva se subvierte por completo este sistema para convertirlo en el de una disciplina extraña al penalista. De ahora en adelante, casi todos los que ponen mano en los problemas del delito, de la pena y del delincuente, provienen las más de las veces del campo de las ciencias naturales. Y estos investigadores y los penalistas por ellos influídos son los que nos hablan de *crisis* del Derecho penal y de las nuevas orientaciones para conjurarla. En Alemania se recoge la dirección antropológica con un peculiar sesgo sociológico por conducto de la escuela de F. von Liszt. Pero, mal que pese a la enorme influencia de la escuela liszt-

tiana, cada día cobra más cuerpo el propósito de estudiar los problemas del Derecho penal desde un punto de vista jurídico. Empiezan a ser objeto de predilección del penalista la clase de método, la singular estructura del concepto jurídico-penal y cómo se forman tales conceptos, temas que deposita en nuestro sistema la última reflexión de los neokantianos. Con esta escuela técnicojurídica, más profunda en Alemania, más tarde con buenos seguidores en Italia y con eco en España, el delito llega a ser casi el único objeto del Derecho penal, hasta el punto de que la pena y la persona del delincuente apenas si merecían escasa atención por parte de ellos. De la primitiva posición italiana, de raíz jurídica por excelencia, se pasa a la también italiana, de origen naturalístico, hasta llegar a la puramente técnicojurídica alemana, en cuya área se han formado los más de los penalistas contemporáneos.

La nueva realidad históricosocial creada por los actuales movimientos políticos nos exige un nuevo Derecho coincidente en un todo con la esencia de esa hasta ahora inédita realidad. Si nuestro Derecho respondía a las bases espirituales de la mal llamada época de las luces y, de otra parte, a la escuela de la Filosofía de los valores, en el futuro no podrá suceder así. Y el síntoma más evidente de que en verdad se ha verificado una profunda desviación en la manera de contemplar nuestros problemas, es que ya en los primeros trabajos de esta nueva generación—allá por el año 33—el penalista se sacude de todo el pesado lastre de sutilezas y distinciones especulativas para posarse en los candentes y siempre vivos intereses de la realidad de su tiempo. Este tiempo le habla, por un lado, de una serie de valores, constitutivos de esta realidad históricosocial, la cual hemos de proteger y defender, si nuestro Derecho, antes que nada, es un Derecho de protección y defensa. De otro lado, de la inevitable y humana realidad de la persona del delincuente, considerado como miembro de una comunidad política.

Ahora bien; si hasta este instante al penalista le embargaba su meditación el conocimiento del delito, como punto de partida y como espina dorsal de su sistema, en una palabra, tal como se nos ofrece en los Códigos penales, en estos nues-

tros días la cosa va a ser muy otra. Porque estos hombres olvidaron que el delito no sólo posee una existencia legal innegable, sino que antes que esta misma halla su más entrañable expresión en la vida real, que es en donde produce su efecto y en donde tiene sus proporciones su exacta realidad. Es decir, que el delito es una aparición social; de sobra fué conocido por el siglo XIX y, sobre todo, por von Liszt; pero es que nuestro entendimiento de lo social dista mucho del de aquéllos. Puesto que para ellos la sociedad era considerada de una manera mecánica y ahistóricamente, mientras que para nosotros es una unidad histórica. Así, el delito es un ataque o puesta en peligro de la norma penal que ordena moralmente a esa comunidad y realizado por una persona que existe y pertenece, por tanto, a esa comunidad, enlazada por la unidad y el destino de su Historia. De este modo, la acción delictiva nos ofrece un doble carácter: conducta de una persona, pero dentro de una determinada comunidad histórica.

Teniendo en cuenta esta doble y sencilla consideración que toda acción delictiva presenta, ya es posible una exploración de la esencia del delito que no nos ofrezca ninguna de las quiebras de las anteriores concepciones. Con lo que toda rigurosa investigación biológicocriminal del delito habrá de apoyarse en que el delito es un acontecimiento en la vida de una comunidad política y a la vez en la del particular. Exner, profesor de la Universidad de Munich y espíritu agudo y elegante en esta especialidad, construye su admirable libro—*Kriminalbiologie*. Hanseatische Verlagsanstalt. Hamburg, 1939—de forma diversa a como se venía haciendo. Esto es, no en una exclusiva teoría sobre la personalidad del delincuente, sino como una teoría que cuenta en *primae facie* con la existencia de este fenómeno delictivo en donde realmente acontece, o sea en la comunidad política; y segundo, como acto ejecutado por una persona, no desde luego por un simple individuo.

Si los hasta ahora recientes estudios de Biología criminal adolecían de un excesivo resaltamiento de lo biológico del delincuente o de una demasiada preocupación por los factores sociales, este de Exner supera a todos ellos, porque sitúa al delito en sus justos límites de hecho humano y de hecho so-

cial y concretiza en un armonioso dispositivo los tres fundamentales elementos de toda Biología criminal, o sea la disposición, el ambiente y la personalidad, sin que al través de su sistema notemos un criterio unilateral que tñia la buena marcha de una justa valoración biológicocriminal. Y es que Exner sale desde el principio al paso del reparo metodológico que le hizo en una ocasión H. Mayer —1936— a la *Kriminalpolitik* de E. Mezger —1934— de que su Política criminal era una disciplina naturalística en la que no tenía espacio la misión del jurista. Exner salva esta dificultad diciéndonos que la Biología criminal es una ciencia descriptiva y a la par formadora de conceptos. Es decir, lo primero, en cuanto se ocupa del delito tal como es; lo segundo, en cuanto esta ciencia del ser tiene por objeto un concepto jurídico —el delito—, determinado, como todos ellos, por una previa valoración —desvaloración en este caso— legislativa. Una ciencia de tal clase no solamente ha de describirnos el delito como se hacía hasta ahora, sino, lo que es más sugestivo, *esclarecernos* esta conducta delictiva. Ahora que una previsora Política criminal exige un conocimiento, no del ser de la criminalidad, que a la sazón es lo que investiga, sino otra cosa bien distinta: *¿Por qué es así la criminalidad y no de otra forma?* Y es la teoría biológicocriminal la que habrá de iluminarnos esta pregunta, pues con esto sabremos a ciencia cierta el *para qué* de ella, que vale tanto como decir su misión, como nos dice Ortega y Gasset.

Desde Lombroso se nos desdibuja el fondo ético y político en que sucede el delito. Con lo que resultaba que las teorías explicativas del delito, o eran conceptuaciones naturales de un hecho también natural, o desbordaban al ente humano para decirnos que *tout le monde est coupable excepté le criminal*. En ambos casos, la comunidad política quedaba aprisionada de antemano, y sus recursos de prevención y de represión eran poco menos que ineficaces e inadecuados, cuando menos, porque otras veces la exaltada conciencia humanitarista de baja estofa tildaba a estos procedimientos de inhumanos y crueles. Aquí, como en otro cualquier terreno, el individuo no dió tregua ni descanso al Estado hasta desposeerlos de todo su sentido defensorista. Por eso los estudios de los últimos tiempos, so-

bre todo hasta el año 33, dedicados a la persona del delincuente o al delito o a los medios propuestos para una buena calificación biológicocriminal, no pasaban de ser, y no todos, por supuesto, repertorios de teorías, de citas de textos o copiosas informaciones bibliográficas, sin importarles a estos teorizantes, muchas de las veces sin talento especulativo, la realidad humana y concreta de la persona del autor o la necesidad con que el Estado ha de defenderse de aquellas personas que son sus enemigos o la urgencia con que ha de remediar a las propias necesidades de la humana naturaleza o a aquellas cosas que brotan de la *miseria humana*, de la que nos habla nuestro F. de Vitoria al exponernos su teoría política del Estado. Poco les importó a los penalistas de este tiempo—por otra parte, consecuencia natural de la idea política de su tiempo—la extraordinaria problemática que nos trae una buena investigación biológicocriminal, pues sus temas de meditación no pasaron de la lucha de escuelas o de prevención general o especial y de otros tantos de tan pequeña monta. Para nada contó, en una palabra, en el ánimo de estos hombres—salvo excepciones—, educados en la Dogmática de la postguerra europea, la apremiante apelación con que se nos cuelean los acontecimientos de nuestro siglo xx.

El andar del tiempo nos ha traído la convicción de que la vida, en su constante e ininterrumpido fluir, con sus insospechadas y siempre sugerentes atracciones, nos ha descubierto una nueva forma de penetración y de contemplación de los problemas jurídicopenales y biológicocriminales. Al menos, y esto de suyo es suficiente, hemos aprendido a estimar a la persona humana en su peculiar orden espiritual, sin incidir en un humanitarismo vuelto de espaldas a la esencia de la naturaleza humana. Con lo que la investigación biológicocriminal no posee ya esa malsana pedantería de la anterior generación, salvo las naturales excepciones, que encubría aparentes explicaciones de las acciones delictivas, casi tan sin pies ni cabeza, que parecían criminólogos de cosas y no de personas. Y esta admirable sensación percibimos en el sistema de Exner. No se inclina, sin que esto denote eclecticismo mal avenido con la vida, por la preponderancia de la disposición del hombre hacia la

realización de ciertos actos, considerados como delitos. Como tampoco por una coacción avasalladora que determine fatalmente a la persona a la comisión de tales o cuales actos. Para él, tanto la disposición cuanto el ambiente son estimados como *probabilidades*, que pesan más o menos en la decisión de la personalidad, pero que, en fin de cuentas, sólo a ésta le toca decir la última palabra. Así es posible que nuestro Derecho sea un Derecho de culpabilidad, en tanto él halla su expresión genuina y notoria en las resoluciones de voluntad de la persona. Y a veces ni tan siquiera, y pese a los cálculos previsibles sobre el mundo circundante en que vive el delincuente o a las disposiciones innatas o adquiridas, puede asegurarse cuál será la conducta humana del que con tantos visos de verosimilitud procliva al delito. Porque sólo en ese fondo inefable de la persona, e inescrutable a los ojos de todo buen observador, es en donde se decide algunas de las veces los conflictos que atosigan en ocasiones a la persona.

Por ello, merece apuntar en esta concepción criminológica el acierto de que no desvalora las circunstancias sociales al esclarecernos el acto delictivo, como por más de alguno se ha hecho actualmente, sugestionado por la idea racista del Estado nacionalsocialista.

La otra buena y sobresaliente característica de esta Criminología estriba en que todo su sistema responde a un proporcionado equilibrio entre el delito en su aspecto personal y en el social. De nada vale que ahondemos en el estudio de la personalidad del delincuente si esta investigación no la conectamos con la comunidad política en que convive. Esto, que a simple vista parece tan sencillo, no se tuvo en cuenta en los términos en que debe hacerse. Que esto fué así y no de otra manera nos lo pregonan las internas contradicciones que presentaban casi todas las legislaciones penales y el trágico divorcio en que vivían la teoría y la práctica en nuestro Derecho, con la consiguiente ineficacia de todo el aparatoso sistema de amenazas penales, como si todo este artilugio--expresión de fuerza y de señorío del Estado--hubiese sido montado con el sano deseo de complacer a los estudiosos o para que fuera campo de estériles discusiones. Así aconteció que nuestra discipli-

na padeció en más alto grado que ninguna otra esa tremenda separación con la vida práctica, que la hizo inservible en numerosas ocasiones. O se hizo de ella un semillero de luchas de escuelas y después de tregua de escuelas, o se dijo que no era más que un instrumento técnico desprovisto de coloración política. En realidad, ambas posturas estaban alejadas del sentido de la realidad jurídicopenal, y todavía más de la biológico-criminal, cuyo sentido las viene de la idea política en que ellas nacen y sirven. Y, claro, así observamos que los postulados que propugnaba la Política criminal de aquellos tiempos no consonaban a veces con los de la Política general. Valga para el caso la injustificada pretensión de un derecho general de prevención por parte del Estado, ligado en su misma esencia al formalismo estrecho de la Ley y, por tanto, inhábil para el ejercicio de este derecho. Problema que habrá de resolverse con mucho tiento en el Estado totalitario, porque éste no significa, ni mucho menos, disminución de los derechos de la persona humana, en su sentido humano, sino otra cosa bien distinta. De aquí que un tema penal de alta escuela sería el que se propusiera saber hasta dónde se extiende la actividad del Estado por vía penal y cuáles son propiamente las actividades conferidas a otras potestades, por ejemplo, la potestad disciplinaria; pero entendiendo que tan sólo decimos *saber*, puesto que no cabe duda de que el Estado lleva su poderío hasta donde necesite. Y es de particular relieve este tema, porque el Derecho penal, menos que cualquier otro, no es un Derecho decisionista, en el sentido de que le toque al juez designar en cada caso lo prohibido de lo permitido.

De resultas de todo ello, los criminólogos exponían las influencias de los factores exógenos sobre la personalidad del delincuente, como si éstos constituyeran un mundo aparte, sin la menor conexión con la idea política de la comunidad, cuyos factores tenían tan sólo la virtud de restar capacidad de culpabilidad al autor, con lo que los profesionales del Derecho penal vieron el cielo abierto para abogar por una atenuación de la penalidad. Y toda aquella gama de sustitutivos penales de Ferri o de medidas de buen gobierno de Carrara eran ele-

mentos secundarios, que las más de las veces quedaron en las buenas intenciones de sus expositores.

Porque el Derecho penal acusa, antes que cualquier otro de los Derechos, la incongruencia entre la realidad efectiva de la persona y la insuficiencia de los medios de lucha contra estas personas, es por lo que vislumbramos al través de su desarrollo los altibajos de la idea vital de la política que defiende. El desenvolvimiento de la técnica, con el consiguiente dominio por parte del hombre de un número de cosas que pasan a su pertenencia, el crecimiento de grandes núcleos urbanos, la propagación de una incontable cantidad de medios para cometer delitos, la creación de nuevos intereses que la vida en su continuo devenir nos brinda, etc., nos exigen nuevas formas de lucha y de prevención contra el delito, muchas de las cuales no tenían acomodo en un Derecho penal o en una Criminología cuartecados por ese *Palladium* de derechos del individuo. Por ello, toda teoría sociológica del delito, fruto de un sociologismo natural—en ningún otro autor se echa más a la vista que en Liszt, quien articula su sistema con el criterio de los géneros y de las especies del naturalista—, era profundamente subversiva—recuérdense las teorías penales de Freud y de Adler—, sin que además nos dijeran nada de la esencia política del acto delictivo. Nada de esto podíamos pedirle a aquellos Manuales de Política o de Pedagogía socialcriminal, cuando los mismos delincuentes políticos gozaban de un trato de favor, siendo así que lesionaban la misma idea del Estado imperante.

Si la realidad políticosocial es un mundo en que se halla el hombre y que le cabe en suerte y no puede elegirla, y si ella se compone de una serie de estados jerárquicamente ordenados, nos parece justo que todo sistema biológico-criminal, una vez sabido el valor de los tres elementos—disposición, ambiente y personalidad—, ascienda primeramente al estudio del delito en la vida comunitaria, en su doble profundidad de conceptualización del carácter peculiar de esa comunidad y el mundo en general y propio de esta sociedad política. Con esto nos despejamos en buena medida más de uno de los conflictos de la interna dialéctica de toda conducta delictiva.

Sábese ya la peculiar singularidad de la comunidad políti-

ca en que se estudia el delito, el cual resalta en su estructura la concreta esencia biológica de esa comunidad, así como la mayor o menor estimación que se haya hecho del ambiente natural, cultural, económico y político, pues a seguida nos urge, para una buena calificación biológicocriminal, el examen de la persona del autor, de igual manera a como hicimos con la comunidad política, o sea, de una parte, la persona del autor, con su innumerable corte de elementos, tales como herencia, enfermedad, inteligencia, alcoholismo, etc.; de otra, la consideración sobre el mundo íntimo y personal del autor. No pierde, por tanto, este examen biológicocriminal ni por un solo momento el trasfondo político en el que la persona humana se debate con sus angustias, con sus zozobras y con sus alegrías.

En realidad, todo sistema biológicocriminal en el que no entren en juego, hasta donde sea posible, en iguales proporciones, salvo las propias mutaciones que la vida misma impone, la persona del delincuente en su carácter humano, espiritualmente cristiano, y la idea política de la comunidad en la que coexiste con sus semejantes y por cuya idea los hombres son conducidos en sus mejores decisiones, no puede abrirse paso en la hora del presente. Esta es la certera intuición, expresada en nítido pensamiento y con luminoso lenguaje, con la que nos ha sorprendido la mirada mental de este buen criminólogo alemán.

JUAN DEL ROSAL.