

REVISTA DE REVISTAS

| | |
|--|-----|
| Teoría general y filosofía del derecho | 376 |
|--|-----|

tanto, de una *intercessio per mutuum*, pero con la singularidad de que el acreedor no sabe que la mujer entregará posteriormente el dinero a la persona con la que estaba originalmente tratando.

El texto original del senadoconsulto se refería a la *intercessio per mutuum* cuando se hacía con conocimiento del acreedor. Así lo ha establecido Medicus. El rescripto, en cambio, se refiere a esa inrcesión, pero en un caso en que el acreedor la ignora; el rescripto de Diocleciano da, sin embargo, la excepción derivada del senadoconsulto a la mujer, porque, así lo entiende Tellegen, el acreedor debía suponer que la aparición de ella en un momento avanzado de las negociaciones tenía ese fin. En apoyo de esta interpretación cita el autor tres textos de Papiniano, Ulpiano y Paulo, en los que se da la misma respuesta a casos semejantes.

Como conclusión propone el autor dos criterios para la interpretación de rescriptos: 1) que se entiendan como respuestas a casos particulares y se proceda, en lo posible, a reconstruir el caso para entender la respuesta; 2) que se confronten los rescriptos con respuestas de los juristas tardoclásicos a casos semejantes.

Es un buen trabajo que, además de dar conclusiones concretas sobre el tema del senadoconsulto Veleyano, ayuda a mejorar el sentido crítico necesario para la comprensión de las fuentes jurídicas romanas.

Jorge ADAME GODDARD

TEORÍA GENERAL Y FILOSOFÍA DEL DERECHO

BEYME, Klaus von, "The contemporary relevance of the concept of the State", *International Political Science Review*, Beverly Hills/London/New Delhi, vol. 7, núm. 2, 1986.

Muchos especialistas de las ciencias sociales considerarían que una discusión sobre el Estado está fuera de moda y es irrelevante. Especialistas norteamericanos han argumentado a veces que el Estado es o bien un término legal, o bien uno marxista, y académicos británicos han sostenido que no están siquiera seguros que el Estado sea un término jurídico, dado que el concepto de Estado es virtualmente desconocido en el derecho británico y, más generalmente, no parece haber cruzado el canal de la Mancha.

El autor se pregunta si existen razones para discutir la utilidad del concepto de Estado. Podría argumentarse sólo en términos de una estrategia de trabajo interdisciplinario. Las nociones que se alejan demasiado del sentido común en la comprensión de ciertas palabras y que están demasiado íntimamente ligadas con las respectivas jergas terminológicas de sus disciplinas, no facilitan las discusiones interdisciplinarias. De modo que "el Estado", —o "el gobierno para quienes insisten en este término— puede ofrecerse como el más amplio común denominador, ya que el "sistema" o "poder" (conceptos básicos en un autor como Michel Crozier) son menos susceptibles de un consenso interdisciplinario.

Para Von Beyme hay razones más sustantivas que justifican el uso del concepto de Estado. El concepto de "Estado cambiante se refiere a la continuidad del problema de la relación entre Estado y sociedad, tal como fue formulado de modo más esquemático en muchas teorías sociales y políticas del siglo XIX. La ciencia política moderna no se reduce ya a la mera comparación de características formales por el lado insumo (*input*) de los sistemas políticos. Se orienta por problemas y compara las soluciones que diferentes sistemas políticos encuentran a problemas en el lado del producto (*output*). Este análisis de políticas no sigue incorporando la visión (que algunos conductistas asumieron) que las instituciones apenas cuentan. Quienes se dedican al análisis de políticas estudian las instituciones en los medioambientes de sus sistemas, y saben que la implementación de políticas nunca es un camino de una sola dirección. Algunos escenarios, como el de Mancur Olson en *The Rise and decline of Nations* (1982), consideran que se exagera sobre el poder de las fuerzas sociales, y que los grupos de intereses son un peligro inminente para el crecimiento, el pleno empleo, la movilidad social y la igualdad de oportunidades. La visión de Olson es demasiado liberal para admitir la admiración hacia un Estado fuerte. Pero en la búsqueda de un "gobierno coherente", Olson propone el rechazo de toda legislación de intereses especiales así como toda regulación sobre aquéllos, y propugna la aplicación de rigurosas leyes *anti-trust* a cualquier tipo de cartel o colusión que use su poder para lograr precios o salarios sobre niveles competitivos. Si su solución para sociedades estancadas fuera correcta, entonces un agente coherente como el Estado, en lucha con las demandas de intereses especiales, se presenta como objeto valioso de la investigación científica.

El autor considera que el llamado al gobierno coherente en el discurso de Olson y de gobiernos como el británico de Mrs. Thatcher, no basta. Se necesita una noción más amplia del Estado (o del gobierno) como guía e intermediario de intereses, sin recurrir a la ilusión del viejo

Estado autoritario en el cual éste tiene que planearlo, controlarlo e implementarlo todo. El *Stato-finanziatore* de S. Cassese (*II sistema amministrativo italiano*, Bologna, Il Mulino, 1983), que si no implementa muchas funciones públicas es finalmente responsable de ellas porque las financia, puede ser complementado por lo *Stato-coordinatore*.

La primacía de las políticas específicas (*policies*) sobre las políticas generales (*politics*) están muy ligada a una visión norteamericano-céntrica del proceso político. En la Europa continental, el sistema administrativo político ha sido demasiado fuerte para que aquéllo ocurra. Pero incluso en Europa, el proceso de formulación y ejecución de políticas está en parte determinado por actores extragubernamentales. Las políticas neocorporativistas servirían como una especie de compromiso entre el impulso populista en favor de un gobierno coherente (que gana batallas en el corto plazo, pero pierde la guerra por falta de requisitos institucionales) y una aceptación neopluralista de formas moderadas de anarquía en las poliarquías modernas.

La necesidad de un concepto analítico como el de Estado se siente sólo cuando se percibe una tensión entre los dos principios organizativos más importantes de la sociedad occidental, las esferas política y económica. El credo liberal no reconoce tal tensión. La sociedad de mercado y los procesos de toma de decisiones de tipo parlamentario pluralista son considerados plenamente compatibles. Las fricciones entre ambos principios son vistas como temporales y no fundamentales. En esta perspectiva no es necesario apoyarse en el Estado como un espacio para la mediación de conflictos entre ambos principios. Basta nombrar los actores, espacios e instituciones donde se negocian los conflictos parciales y temporales.

No es casual que sólo dos escuelas de las modernas ciencias sociales sientan una necesidad urgente para el uso del concepto del Estado en sus análisis: la neomarxista y la neocorporativista, aunque por diferentes razones. Los neocorporativistas ven al Estado como un actor que canaliza demandas originadas en la administración, los capitalistas y los trabajadores; para muchos neomarxistas, la autonomía del Estado no puede ser excluida como posibilidad capaz de verificación empírica.

MARCOS KLAPAN

BIRNBAUM, Pierre, "¿La fin de l'Etat?", *International Political Science Association, World Congress*, París, julio 15-20, 1985.

En los años 1950, caracterizados por el triunfalismo de la industrializa-

ción y del Estado benefactor, se proclamó con frecuencia el fin de las ideologías, y se perdió interés por el estudio del poder, del conflicto y del Estado. Más tarde, se va dando la espalda a las perspectivas apolíticas del desarrollismo, que conciben de manera evolucionista una modernización que reduce el Estado a una trivial función sistémica. Se va dando correlativamente un regreso a lo político, a su historia, a su diversidad en espacios culturales múltiples, a su estructuración en tipos de poder específicos. También, el regreso al tema del Estado, pero aprehendido como una solamente de las formas de constitución del poder político. Para dar cuenta de la extrema diversidad institucional, en un movimiento ideal-típico, se denomina Estado todo poder político diferenciado de las periferias sociales, territoriales o partidistas, operado por actores ligados a funciones cuyo dominio se ejerce tanto más fuertemente cuanto que la institucionalización de tal poder, que pretende presentarse de manera universalista, se realiza.

Autores como P. Nettl, S. Finer, Charles Tilly, K. Dyson, B. Badie y P. Birnbaum se ocupan de esclarecer las condiciones históricas de emergencia de tal Estado. Al hacer de la diferenciación la marca y el signo de la presencia de un Estado, se relativiza el concepto, se reduce su ámbito de aplicación. Ello puede requerir interesarse igualmente por las parcelas de Estado que aparecen en sociedades no estatizadas, como lo hacen T. Skocpol, S. Krasner, J. Ikenberry.

El autor se preocupa entonces de mostrar cómo el Estado está hoy amenazado por diversos procesos de desdiferenciación que afectan su institucionalización casi completa o parcial. El Estado parece asegurar su preeminencia y, paradójicamente, parece también amenazado por su fin.

a) ¿Está la democracia contra el Estado? Todas las formas de democracia participativa cuestionan la diferenciación del Estado, pues buscan abolir la distancia entre lo privado y lo público. De J. J. Rousseau a H. Arendt, se busca aumentar el compromiso político, la vida activa, o bien el espacio público (J. Habermas) que no es el del Estado, sino de los ciudadanos. La política no es más abandonada ni a las élites, ni al Estado; la ciudadanía se liga esencialmente a la participación en una comunidad política que aparece así como una "democracia fuerte" (B. Barber) y no como el carácter distintivo de la pertenencia al Estado. Las relaciones entre actores se vuelven ellas mismas públicas, de lo que deriva una privatización de la ciudadanía. A ello corresponden: la extensión de la vida asociativa, el desarrollo de la democracia local, el surgimiento de múltiples movimientos autogestionarios que buscan abolir la autonomización estatal.

Por su parte, las teorías de la democracia representativa cuestionan también la diferenciación estatal. Para Tocqueville y para otros liberales del siglo XIX, la expansión de la democracia es lo único que puede impedir la diferenciación estatal. Se opone por algunos autores a las sociedades que conocen la modernización "por abajo", gracias a la solidez de sus instituciones representativas, a las que producen un cambio "por arriba", es decir, por el Estado, y donde la democracia (Francia, Prusia) siempre es más frágil (B. Moore), mientras el Estado pretende ser único representante de la sociedad. La democracia representativa puede lograr el cuestionamiento de la diferenciación estatal, su contención, su aniquilamiento en la periferia por el desmigajamiento cuando el Estado pretende reforzar su autonomización.

b) Una segunda variedad de tratamiento de la cuestión planteada se organiza por la oposición entre *mercado* y *Estado*. Así, Robert Nozick (*Anarchy, State and Utopia*) no acepta que los derechos y la libertad de los individuos dejen lugar alguno al Estado. A partir de una concepción atomística de la sociedad, basada en un realismo que hace de la búsqueda del interés individual el único criterio aceptable, se alega en favor de la anarquía, del Estado mínimo que ya no tiene funciones de soberanía sino que se presenta como simple agencia de protección para sus clientes. Nozick refuta sistemáticamente la legitimidad del Estado como institución diferenciada productora del interés general. En la línea de F. Hayek, Nozick defiende la preminencia del mercado como modo de regulación invisible, y en contra del crecimiento del Estado-providencia. Éstos, como otros autores, en una perspectiva libertaria, buscan fundar una democracia sin Estado, en sociedades desprovistas de Estado diferenciado, como Norteamérica y Gran Bretaña. El intervencionismo estatal es rechazado en nombre de una concepción individualista de la democracia que se identifica con la sola lógica del mercado. Otros autores, a partir de un punto de vista igualmente individualista, justifican no el predominio del mercado sino la formación de pequeñas comunidades; se acercan al antiestatismo de los partidarios de la "democracia fuerte", participativa, con estructura comunitaria o autogestionaria. Bajo todas sus formas, el regreso al autogobierno se adecua a la lógica de sociedades de Estado débil como las anglosajonas, menos a otras como la francesa en que el Estado quiere conservar su propia lógica.

c) Los intereses contra el Estado. En el modelo de Estado fuerte, éste aparece como "mano invisible" institucionalizada que, por su alejamiento de todas las periferias, logra imponer el interés general a partir de una política universalista aplicada por funcionarios poco inclinados a sacrificar a las necesidades de satisfacción de intereses particularistas.

En su modelo opuesto, el Estado no diferenciado tiene por función ser lugar de representación de intereses diversos que, legítimamente, hacen todo por lograr ser oídos; de allí el papel esencial de los grupos de presión y asociaciones de todo tipo, de la representación de categorías sociales y de conjuntos étnicos y culturales. En Gran Bretaña y Estados Unidos, los intereses no están contra el Estado en la medida en que éste permanece débil; ellos ocupan legítimamente el espacio de lo político limitando toda tentativa de diferenciación estatal. De allí, el papel crucial de las élites salidas de las múltiples periferias, y de los mecanismos de representación de los intereses socioeconómicos que examinan las teorías contemporáneas del corporativismo. Este último se expande por no chocar con un Estado protector de su propio espacio diferenciado, pero también limita el papel del pluralismo al legitimar ciertos intereses en detrimento de otros; replantea también la teoría de la representación, privilegiando ciertos grupos socioeconómicos de quienes se espera en contrapartida un control estricto de sus adherentes y limita la utilidad de la acción sindical. Los grupos de intereses con acceso a la esfera corporativa toman el aspecto de "instituciones gobernantes". Privado y público se confunden, y el gobierno mismo reviste un estatuto cuasi privado. Agréguese la formación cada vez más difundida de organizaciones al margen del Estado, pero con funciones administrativas (países anglosajones). Se constituye así una red compleja que mezcla instituciones privadas y públicas, funcionarios y representantes de intereses privados que negocian entre sí para imponer sus decisiones. Este corporativismo es incompatible con la presencia de un Estado fuertemente institucionalizado.

Estas prácticas corporativistas afectan la pretensión universalista del Estado. En Francia, donde el interés general no se supone resultar de la agregación de intereses individuales y parciales, sino de la elaboración soberana de un Estado diferenciado, se producen: el rechazo a la penetración de representantes de intereses privados en el aparato de Estado, la clausura completa de sus fronteras internas, el papel decisivo de altos funcionarios reclutados por grandes escuelas del Estado y con un completo desprecio a los grupos de presión. Este Estado no deja sin embargo de estar amenazado por la pérdida de una parte de su diferenciación: algunos intereses privados integran ya sus estructuras (campesinos; pequeños comerciantes en comisiones administrativas; notarios, personas privadas con funciones públicas, empresarios en comisiones del plan y organismos de política económica). Desde 1981, bajo el gobierno socialista, el autor constata otros signos de desdiferenciación del Estado: representación sindical y de asociaciones en el poder estatal; veleidades

de aplicación de un *spoils system*, discurso político de replanteo de la centralización jacobina, devolución a representantes de intereses locales de funciones antes asumidas por agentes públicos. Las tendencias a la diferenciación se confrontan a la lógica de un Estado fuerte cuyo modo de funcionamiento tiende a limitar las prácticas corporativistas y neo-clientelistas, los llamados al regreso a la lógica del mercado. En los países anglosajones, las instituciones de diferenciación parciales del Estado están amenazadas por la tendencia a la privatización de un sector público menos fuerte y coherente, a las nuevas regulaciones económicas por el mercado, al desmantelamiento parcial del Estado-providencia, a las desnacionalizaciones.

d) *Movilizaciones contra el Estado*. El carácter extremo de la movilización contra el Estado se liga tanto a la solidez de las redes internas que estructuran la acción colectiva, como a la fuerza del Estado contra quien aquélla se despliega. En Francia, la acción colectiva ha estado siempre marcada por una dimensión antiestatal acentuada, a la medida de la fuerza del Estado que ella enfrenta. Éste adquirió históricamente una solidez y legitimidad tales que ninguna movilización ha afectado su institucionalización. La fuerza del Estado provoca una importante movilización contra él, que suscita en retroacción un refuerzo del Estado, no su desaparición. Esta lógica, a la obra en países de Estado fuerte, deja de aplicarse cuando el Estado se pretende fuerte, pero no lo es suficientemente, permitiendo que una movilización extrema lo destruya (movilización nazi contra el Estado prusiano). El totalitarismo se presenta como movimiento de rechazo de la diferenciación estatal; al querer instaurar un nuevo orden total sobre el conjunto de la sociedad, choca con el Estado, lo ataca y destruye como espacio autónomo; reemplaza su poder por el poder de un hombre y el enfrentamiento entre grupos, ambos testimoniando el fin de la diferenciación estatal.

Actualmente, se dan otras movilizaciones extremas contra Estados contruidos según el modelo del Estado fuerte. Tal es el caso de la renovación del *fundamentalismo religioso* en los países árabes de Estado laico (Turquía, Túnez).

e) *Guerras contra el Estado*. Guerras mundiales contemporáneas llavan, en diversos grados, al fin del Estado, verbigracia, los casos alemán y francés. En Alemania, el federalismo, los "partidos-Estado", la politización de la burocracia pública, atestiguan el cuestionamiento de la diferenciación del Estado. En Francia, la derrota de 1940 cuestiona la legalidad estatal; destrucción de la República bajo el régimen de Vichy; pérdida del universalismo en el ejercicio de la función pública; depuraciones administrativas.

Pese a la diversidad de tipos de Estados, éstos enfrentan diferenciadamente diversos procesos que los amenazan y afectan. Los Estados más diferenciados también están amenazados, en la época contemporánea, por la penetración de los intereses privados, los corporativismos, las movilizaciones extremistas, la guerra, o por la voluntad de volver a la sociedad para asegurar mejor un autogobierno que el Estado limita cuando pretende ejercer por sí solo la función de soberanía. A ello se agrega el encerramiento de mecanismos comunitarios por procesos de integración regional, la resurrección a nivel local de movimientos autonomistas que consideran legítimas las pertenencias periféricas, la acción de las transnacionales sobre las cuales el Estado no tiene control. Se estima que un Estado diferenciado e institucionalizado puede resistir mejor estos desafíos y asegurar así su propia supervivencia.

Marcos KAPLAN

CASSESE, Sabino, "The Rise and Decline of the Notion of State", *International Political Science Review*, Beverly Hills/London/New Delhi, vol. 7, núm. 2, abril de 1986.

Se examina la historia del concepto de Estado, para anotar algunas de las razones de su éxito y de su declinación, y para reflexionar sobre los desarrollos en curso del gobierno, a fin de preguntarse si el movimiento hacia su difusión ha cesado y si hay signos de una tendencia hacia una nueva concentración.

El autor comienza por examinar los orígenes del concepto del Estado, a partir de la afirmación de su naturaleza histórica: el Estado como forma de gobierno entre otras, que emerge en el siglo XVI y se desarrolla hasta el XIX (Max Weber); el Estado como resultado de una historia única en Francia, España e Italia y parcialmente en Prusia y Rusia, mientras que en Inglaterra y Estados Unidos la organización de la sociedad hace innecesaria la construcción del Estado (P. Birnbaum y B. Badie). En vez de ser el resultado ineluctable del desarrollo político, la construcción del Estado es comprensible como innovación particular, ubicada en tiempo y espacio. El concepto del Estado se forma lentamente, desde el siglo XVIII, discutido por una gama de pensadores, de Hobbes a Hegel.

La contribución de los juristas ha sido esencial para la construcción del concepto del Estado, creado y desarrollado por ellos. A los juristas

hay que referirse para comprender el concepto del Estado, como Kelsen establece en su *Teoría general del derecho y del Estado*. El concepto del Estado es instrumento que unifica diversas entidades, por una parte. Por la otra, es usado para asegurar la neutralidad de su conducta respecto a los intereses propios de cada uno. El Estado, entonces, es herramienta conceptual llamada a realizar un doble fin: dirigir energías privadas hacia un objetivo unitario, y al mismo tiempo asegurar que operen a la luz del fin público.

Los movimientos e instrumentos lógicos asignados a este propósito han sido explicados por M. Weber e ilustrados por H. Kelsen. El Estado es una persona legal, separada de la sociedad y del gobierno. Como nunca se ha visto una persona legal (síntesis conceptual), debe operar a través de personas físicas, miembros de la comunidad. Para asegurar que ellas no lleven sus ambiciones privadas a la ejecución de sus funciones públicas, el cargo es distinguido de su tenedor, lo que corresponde a uno de lo que corresponde al otro. Estas distinciones promueven el desarrollo de la teoría del órgano público (que presupone una relación trilateral entre la persona legal, el órgano y el tenedor del cargo), en oposición a la teoría de la representación (que presupone una relación bilateral entre representante y representado). Para asegurar que la actividad del órgano sea referida al Estado, se recurre a la teoría de la imputación, por la cual las acciones cumplidas por órganos del Estado son imputadas al Estado, lo mismo que sus efectos.

Esta construcción conceptual sirvió para unir los países alrededor de su clase gobernante y para dar a las partes separadas, sociedad y clase gobernante, un propósito común, sobre todo en el siglo XIX, en Alemania e Italia (países en los cuales la formación del Estado-Nación fue lenta, y se requirió el mayor esfuerzo político y conceptual de las clases gobernantes).

Esta teoría del Estado sufrió abusos; las dictaduras de Alemania e Italia proclamaron que "todo está en el Estado, nada fuera de él", identificando Estado y sociedad, lazo rehusado por los fundadores de la teoría.

En Gran Bretaña o Estados Unidos no se necesitó tal teoría del Estado: la "autorregulación por la sociedad" predominó, hubo una fuerte tradición de autogobierno y no se necesitó derecho administrativo durante siglos porque los cuerpos públicos estaban sujetos al *common law*.

Este tipo de pensamiento se estanca por algún tiempo; casi nadie quiere hacerse cargo de la teoría del Estado. Esta pérdida de interés, la pobreza de estudios teóricos sobre el Estado, es atribuido a varios factores: reflejo de la pérdida del "sentido del Estado", signo de un debili-

tamiento general del pensamiento jurídico. Para Cassese, la razón reside en el hecho que ya no hay necesidad de ello. En las áreas donde se desarrolló, los Estados tienen ahora una tradición de 2 a 4 siglos; hay ahora otros elementos unificadores, de lo cultural a lo lingüístico. El concepto de Estado no opera como factor unificador, ni sirve al propósito de garantizar una actividad imparcial por parte de los funcionarios públicos (asegurada ahora por reglas y normas).

La teoría del Estado ha perdido además, no sólo su significado normativo o prescriptivo, sino también su capacidad como herramienta de análisis, porque el gobierno ha evolucionado en otras direcciones, hacia la difusión más bien que hacia la concentración. Desde principios de este siglo se habla de neofeudalismo (G. Mosca), de multiplicidad de sistemas legales que hacen que el Estado deje de ser fuente única de derecho. Después, durante medio siglo, el Estado previamente compacto comienza a fragmentarse: federalismos, regionalizaciones, debilitamiento del lazo centro/periferia; creación de organismos centrales al lado del Estado, pero no referibles a éste, personas legales por derecho propio como el Estado (entes públicos, establecimientos públicos, corporaciones públicas, etcétera), que responden a necesidades cambiantes, sobre todo la de no comprometer directamente al Estado en una serie de funciones.

Para el autor el Estado se vuelve sólo un nombre, un agregado de organizaciones, casi inútil. Por ello se le agrega un sustantivo o adjetivo calificativo: "Estado de derecho", "Estado providencia", "Estado benefactor", Estado absoluto, Estado representativo, Estado democrático-parlamentario, Estado como gobierno, etcétera.

Este proceso no significa que no haya necesidad de hallar el centro. La historia del gobierno desde la Edad Media muestra un movimiento pendular entre difusión y concentración, pero también que la concentración no se produce alrededor de los mismos poderes gubernamentales. La búsqueda del centro no es cuestión de reutilizar conceptos muertos, sino de seguir la pista, a través de los actuales desarrollos en el gobierno, al nuevo movimiento hacia la concentración y de desarrollar sus implicaciones.

Debe recordarse que el Estado como fenómeno concreto ha aparecido en el pasado bajo diferentes formas: Estados centralizados, Estados sin centros, gobiernos centrales sin Estados, gobiernos sin centros ni Estado.

La actual situación del gobierno se vincula al viraje fundamental representado por la ampliación de los derechos electorales que produjeron los "Estados multiclasistas" en el cual todas las clases están representadas en el parlamento. En el comienzo de esta trayectoria, el Estado

se establece a sí mismo a través de un proceso de diferenciación entre los diversos intereses sociales y el interés público, culminando en el siglo XIX con el liberalismo. Ahora, con la extensión del voto, todos los intereses sociales están presentes en el parlamento y todos ellos representan potencialmente el interés público. Los cuerpos gubernamentales son creados por ley para vigilar estos intereses. El conflicto entre intereses se reproduce en el gobierno, los conflictos sociales se vuelven conflictos dentro del gobierno.

En los Estados modernos, existen cuerpos gubernamentales cuya tarea es salvaguardar el medioambiente, el desarrollo industrial, el empleo, el comercio exterior, la defensa, los servicios sociales (salud, educación, pensiones), el presupuesto equilibrado. Cada uno de aquéllos protege el interés público que se le ha confiado, y detrás de cada uno existen presiones de categorías, grupos, asociaciones, que pueden tomar el gobierno como rehén. Las relaciones entre cuerpos gubernamentales y los intereses sociales organizados se complica por la continua creación de "redes de cuestiones" o coaliciones cambiantes, tanto públicas como privadas.

El gobierno se vuelve un campo de batalla o un mercado para los intereses conflictivos, y se vuelve imposible de cartografiar salvo como red de relaciones. Como resultado, el gobierno se ve cada vez más forzado a entrar en negociaciones y acuerdos interinstitucionales. Cuando las negociaciones fracasan, la maquinaria se detiene.

El cuadro es aún más complicado por la emergencia de intereses territorialmente circunscriptos y por la vitalidad de polos que habían sido considerados periféricos respecto al centro. Éste debe adaptarse hoy a una situación en la cual la periferia domina y el gobierno central negocia con otras formas locales de gobierno. A veces esta negociación es tan frecuente que requiere la institución de organizaciones y procedimientos colaborativos que tratan de dar forma institucional a la cooperación (federalismo cooperativo, *gemeinschaftsaufgaben*, concertación, organismos mixtos), dando nacimiento a veces a nuevas entidades más poderosas que el mismo Estado. Los servicios nacionales de salud de Inglaterra y de Italia no corresponden al tipo tradicional de aparato estatal que se mueve del centro a la periferia, sino que son una suma de muchas periferias que han encontrado su camino hacia el centro, pero no son el Estado.

Desde que los cuerpos gubernamentales tienen muchos fines, el financiamiento se vuelve importante. Si las leyes distribuyen las áreas de competencia, los presupuestos distribuyen poderes, al dar la real medida de las tareas a cumplir. De este modo, el financiamiento toma un papel dominante, los cuerpos gubernamentales son regidos por el finan-

ciamiento. Ello permite la reducción de todas las tareas gubernamentales al común denominador de su valor monetario. Al mismo tiempo, el Estado separa las dos funciones, confiando la primera a los cuerpos gubernamentales o semigubernamentales, y reteniendo la segunda. Así, el Estado da un paso atrás y se libera de la presión directa de las partes interesadas, que se remiten a los cuerpos responsables de los servicios, y sólo en segunda instancia al tesoro. Éste, a su vez, puede mantener su poder como árbitro sólo a condición de usarlo como instancia de apelación final y como poder no implicado (y por lo tanto incremental).

Debe considerarse en el mismo sentido el creciente papel de los cuerpos encargados de la administración financiera, la importancia de las transacciones financieras entre cuerpos gubernamentales y entre el centro y la periferia (en Estados Unidos, los *grants-in-aid* y los *block grants*), el tiempo dedicado por los cuerpos gubernamentales a la preparación de sus presupuestos y a la evaluación del uso de recursos. Finalmente, los intentos de consolidación de cuentas de los varios organismos gubernamentales se incluyen en el sector público (una especie de Estado ampliado).

Todo ello revitaliza al centro, pero no al Estado, porque aventaja sólo una parte de aquél, la administración financiera, en detrimento de aquellos cuerpos gubernamentales que hasta ahora tenían las riendas.

MARCOS KAPLAN

GARIBOTTO, Juan Carlos, "Inexistencia del acto jurídico", *Prudentia Iuris*, Buenos Aires, t. XVI, diciembre, 1985, pp. 115-126.

Pie de acaloradas discusiones y encendidos debates doctrinarios; de naturaleza convulsa, opinión múltiple y confusión varia, el tema del que aquí, en esta oportunidad, hacemos el epítome: *la inexistencia del acto jurídico*.

Sin embargo, nos parece que el escritor ubica temática tan controvertible en su justa dimensión, lo cual no significa compartir del todo y por todo su enfoque quintoesenciado.

Considerada por el autor —la inexistencia del acto jurídico— como categoría autónoma, especie del género ineficacia, diferente conceptual y pragmáticamente a la invalidez, la singulariza por el sujeto, objeto, causa final y forma. He aquí el compendio de tan interesante ensayo.

Debidamente hilvanado, Garibotto se refiere al surgimiento de la teoría de la inexistencia que formulara Zacharie a propósito del matrimonio. Inquieta luego, al derecho francés, cuna de la institución, español, y argentino; regímenes jurídicos que a pesar de no regular con alcance general la inexistencia, una parte importante de sus doctrinarios, al admitirla, han influido sobre la jurisprudencia. Plasma pues el articulista, los diversos enfoques, en ocasiones encontrados, de distinguidos juristas.

Posteriormente, se nos explica que la teoría de la inexistencia encuentra su cimentación en la propia realidad. Se conceptúa el acto inexistente como "aquel al cual falta algún elemento esencial para su formación, carencia que determina que ese negocio (cualquiera sea el caso) no tenga existencia legal".

Para mejor entendimiento de la teoría de la inexistencia —atínicamente el autor— la enmarca dentro de la teoría de los actos jurídicos en general y, más particularmente, dentro de los actos jurídicos ineficaces.

Más adelante el autor nos presenta cuatro hipótesis de inexistencia, fincadas sobre los elementos esenciales del acto jurídico, es decir, por falta de sujeto, objeto, causa y forma.

Cinco son las distinciones concretas entre inexistencia e invalidez que aquí se señalan: *a)* en cuanto a las facultades del juez; *b)* por lo que respecta al titular que puede alegar tal acto; *c)* en cuanto al régimen legal a través del cual se rige; *d)* por la calidad de inconfirmable e imprescriptible y; *e)* por lo que mira a los efectos respecto de tercero adquirente de derechos.

Aspecto que el autor no descuida, es el relativo a las críticas que se achacan a la teoría sin soslayar su correspondiente refutación.

Podemos decir pues, que hemos leído con atención un interesante ensayo sobre viejas cuestiones bajo nuevos planteamientos, bien consolidados; sistematizados claridosos y eruditamente.

Pedro Alfonso LABARIEGA VILLANUEVA

SCHVARZER, Jorge, "El Estado en la gestión de Martínez de Hoz", en *El Bimestre del CISEA* (Centro de Investigaciones Sociales sobre el Estado y la Administración), Buenos Aires, núm. 27, 3er. bimestre 1986.

La experiencia de los recientes regímenes militares del Cono Sur (Ar-

gentina, Brasil, Chile, Uruguay) presenta un fenómeno común: el achicamiento del Estado y sus intervenciones. El 2 de abril de 1976, el ministro de Economía del gobierno militar argentino, José Martínez de Hoz, define en un discurso-programa, la necesidad de avanzar hacia un estado "subsidiario". Ello ha significado la voluntad de aplicar una política de repliegue del Estado en sus funciones económicas, sin excluir su creciente papel totalizador en todos los aspectos de la vida pública y privada, en cuanto a represión, censura y control ciudadano, privatización de la actividad económica. Se ha tratado de aplicar la fórmula de liberalismo económico con autoritarismo político o, en la expresión de Paul Samuelson, Premio Nobel de Economía, "fascismo de mercado". Ello implica dos objetivos convergentes: implantación de Estado represivo, pero al mismo tiempo subsidiario de los grupos de intereses que lo ocupan. El autor considera varios aspectos clave de dicha política: tamaño del Estado medido por el presupuesto, evolución de empresas estatales, estrategia hacia la tecnoburocracia del sector público, lógica implícita en el conjunto de dicha política.

En cuanto a las dimensiones del presupuesto, el equipo del ministro Martínez de Hoz no se preocupa demasiado por reducir efectivamente la dimensión económica del Estado. Gasto público e inversión sobre todo, se utilizan con criterio anticíclico, buscando contrarrestar parcialmente los efectos recesivos de la política macroeconómica aplicada. Un esfuerzo considerable por incrementar los ingresos del sector público se tradujo en un severo control impositivo, la aplicación de numerosas medidas coercitivas sobre los evasores, el aumento de la presión tributaria. Cinco años después, la carga impositiva se reduce, la recaudación cae. A ello se responde con la búsqueda del menor gasto, sobre todo por la reducción a toda costa y de cualquier manera del tamaño del Estado.

Este cambio de política se origina por diversas causas. El equipo de la dictadura militar trata de recaudar todo lo necesario para alimentar las demandas del Estado, en lo burocrático y lo militar, y en las inversiones requeridas para neutralizar parcialmente su estrategia recesiva. Más tarde, tras lograr acumular consenso sobre el achicamiento del Estado, de los sectores aliados en el poder, prepara las condiciones de su reducción. Su retiro de la escena derivó en el traspaso de una estructura administrativa y legal menos eficiente que antes para percibir impuestos, y por lo tanto para gastar más.

Las empresas estatales fueron sistemáticamente constreñidas a reducir sus ingresos a través de un rígido control de sus tarifas reales. Ello debía obligar a las empresas públicas a controlar sus gastos, reducir

sus tendencias a la expansión, y presionar en los programas de privatización. El equipo económico del ministro Martínez de Hoz cerca a las empresas públicas a través de un sistema de restricción de ingresos que les impide crecer autónomamente. La caída de los valores reales de las empresas públicas hace que su recuperación lleve largo tiempo y contribuya a la inflación.

Uno de los fenómenos más notables de la Argentina contemporánea es la permanencia de una tecnoestructura pública que sigue defendiendo los intereses del Estado como tal, e impulsado su desarrollo en distintos ámbitos, pese al desgaste provocado por las distintas orientaciones de cada período, los cambios de gobierno, las persecuciones políticas, las caídas brutales del salario real de los administrativos oficiales; la falta de perspectivas claras para la carrera burocrática. Pero buena parte de esta resistencia desaparece a partir del ascenso de la dictadura militar en 1976, cuando se aplican de manera continuada y enérgica todos los métodos para acabar con la tecnoburocracia remanente en la administración.

Las medidas contra la burocracia pública son: de persecución política y expulsión indiscriminada; política salarial de reducción del ingreso real de todas las categorías, estimulando la migración desde el sector público hacia el privado. El Estado disminuye los costos de personal, pero prepara la destrucción de su propia capacidad de actuar. En las empresas del Estado, en cambio, a diferencia de la administración central, su papel crucial en el mercado y el peso de sindicatos fuertes mantienen el poder de negociación sindical y los niveles salariales.

A los administrativos públicos se les dice que el Estado es mal administrador, y al mismo tiempo se les requiere mejorar la eficiencia de las empresas estatales. Ello alienta el pesimismo y deteriora la moral de los funcionarios, impide fijar y cumplir metas razonables. Se reduce el énfasis en la eficiencia y el desarrollo, y se pone en acento en los avances en la privatización y la disminución del personal. El objetivo es la privatización, no la reducción de costos o la mejora de la eficiencia en las empresas estatales.

El sector público sale fuertemente quebrantado por la aplicación de las políticas del equipo económico Martínez de Hoz; la destrucción de buena parte de la capacidad técnica y organizativa de las empresas estatales; las dificultades de la reconstrucción bajo el gobierno democrático. Las empresas del Estado no fueron privatizadas, pero sí vaciadas de contenido empresario.

La política económica de 1976-1983 impone las reglas del mercado en la mayor parte de los ámbitos socioeconómicos, desplazando al Es-

tado de sus funciones reguladoras. Ello se logra sobre todo en lo que se refiere a las funciones reguladoras dirigidas a grandes capas sociales, a los agentes económicos medianos y pequeños, y en la expansión y consolidación de grandes grupos económicos. Desde los puestos neurálgicos del gobierno se dio un tratamiento discriminatoriamente favorable a grandes empresas, con frecuencia en contradicción con los criterios generales públicamente expuestos. El esfuerzo por reducir la capacidad reguladora del Estado es acompañado por una estrategia política que sólo mira a los grandes negocios. La lógica de la concentración impulsa a la jibarización de la administración pública. Los intentos de achicar al Estado van de la mano con la tendencia a la concentración del ingreso y del poder económico; ambas dimensiones se apoyan y justifican mutuamente, en una explosiva combinación de totalitarismo político y de exclusión de la gestión estatal de la economía.

Marcos KAPLAN

VARIOS

ARENAL FENOCHIO, Jaime del, "Vasconcelos, Herrera y Lasso y la Escuela Libre de Derecho", *Revista de Investigaciones Jurídicas*, México, 9, 1985, pp. 71-102.

Es un interesante y bien documentado trabajo, en el que Jaime del Arenal, con un estilo ágil y rico en matices, hace una semblanza paralela, más que comparativa, de José Vasconcelos y Manuel Herrera y Lasso, con el fin de valorar las afirmaciones del primero en cuanto al origen, función y desarrollo de la Escuela Libre de Derecho.

El motivo del trabajo es un artículo de Manuel Herrera y Lasso, publicado en *Excelsior* el 29 de septiembre de 1939, en contestación a los juicios que Vasconcelos había hecho de la Escuela Libre de Derecho. En el *Ulises criollo*, Vasconcelos acusaba al movimiento estudiantil del que surgió la Escuela Libre, de ser instrumentos políticos inconscientes del porfirismo, que para fundarla se auxiliaron de profesores comprometidos con el régimen derrocado por la Revolución. "Para campeones de la ley —son palabras de Vasconcelos—, buscaban a los servidores de la tiranía". En la *Breve historia de México* dijo que Portes Gil, egresado de la Escuela Libre, era "abogado de una escuela ilegítima", y