

SECCION BIBLIOGRAFICA

A. S. Diamond.—PRIMITIVE LAW.—Ed. Watts and Co. - London.—
Segunda edición. Londres, 1950. X + 451 págs. en 4.º.

El libro del Dr. Diamond ha sido escrito principalmente, para refutar las teorías expuestas por Sir Henry Maine, en sus obras, «Ancient Law» y «Early Law and Custom»; especialmente en la primera de ellas.

El haber tenido que realizar un concienzudo estudio, para llevar a cabo una revisión de la principal teoría de Sir H. Maine, a la que ahora nos referiremos, explica la relativa extensión de la obra, teniendo en cuenta que esta revisión lleva al Dr. Diamond a un examen directo de las fuentes conocidas, en apoyo de su tesis. Por ello el lector encontrará en él frecuentes citas y pasajes, desde el Exodo, los códigos Asirio, de Hammurabi, Hitita las XII Tablas, etc., hasta los medievales de Eurico, ley Sállica, Edicto de Rothario, etc., etc., sin olvidar las costumbres de las diferentes tribus conocidas; todo ello tratado a través de los 34 capítulos documentados en una escogida y abundante bibliografía.

En la primera parte y capítulo de la obra, expone el significado y alcance que da al título Derecho Primitivo; ya que este adjetivo ha de entenderse empleado, no absolutamente en la acepción cronológica, sino principalmente en contraposición al Derecho que ha alcanzado su madurez, al perfecto y acabado. Por eso, cuando se refiere al código de Hammurabi (alrededor del 1914 a. d. J.) dice, que representa un grado de desarrollo como el alcanzado en Roma unos 160 años antes de nuestro Señor Jesucristo, el de Inglaterra, A. D. 1250 y el de Abisinia de hoy.

A continuación se ocupa de la obra de Maine, con palabras encomiásticas en cuanto a la inteligencia, originalidad y cultura del autor de «Ancient Law», exponiendo la teoría que combate, de la que solamente daremos a conocer los rasgos más salientes, evitando dar a esta nota bibliográfica una extensión aun mayor de la que necesariamente ha de tener.

Dicha teoría es la siguiente: «El Derecho se deriva de preexistentes reglas de conducta, las que al mismo tiempo son de naturaleza legal, moral y religiosa. La separación o distinción entre Derecho y Moral y entre Religión y Derecho, pertenece a posteriores grados de progreso mental. Así, en todos los



pueblos, cuando conocemos sus reglas legales bajo la forma de antiguos códigos, se encuentran invariablemente mezclados con ordenanzas religiosas y morales y sin diferencia en lo que concierne a su carácter esencial».

Maine hace afirmaciones también, como por ejemplo: «que el Derecho sustantivo aparece como escondido en los intersticios del procedimiento; no pudiendo ver el hombre de entonces el Derecho, sino únicamente por medio de la envoltura de las formas técnicas».

La teoría de que el Derecho tiene su origen histórico en reglas de Religión o en reglas de Moral Derecho y Religión mezcladas, dice el Dr. Diamond, tiene indiscutible preponderancia. Se acepta como única teoría del nacimiento del Derecho, por juristas de todas partes y puede que sean pocos los profanos que no la conozcan.

«Historiadores del Derecho y de la civilización explican o investigan a la luz de esta teoría que es la fuente de toda la filosofía del Derecho de Maine».

«Es imposible decir con seguridad, sobre qué materiales, si es que hay alguno para ello, basó Maine la «teoría religiosa», como yo la he llamado», sigue diciendo el Dr. Diamond, pero ha sido tan bien aceptada, que el dogma no es probable sea desarraigado sino mostrando, con una revisión de todos los materiales aprovechables para el estudio del Derecho antiguo, que no hay fundamento para sostenerla».

Después de estas manifestaciones preliminares, pasa el autor al examen de las fuentes, lo que lleva a cabo en las dos primeras partes del libro, dedicando la tercera, que es la más extensa (desde la pág. 173 a 445) a la exposición histórica del Derecho primitivo ya elaborada con más seguridad.

Al examinar el Pentateuco, demuestra la existencia de unos tribunales eclesiásticos, juzgando materias propias con un sistema de Derecho eclesiástico y con separación completa de otros tribunales seculares, que juzgan casos con arreglo a un Derecho civil. Nos da a conocer que, cuando el profeta Jeremías efectuó compra de terreno, se expresa en la fuente lo hizo con arreglo a la ley (*mishpat*) y a las ordenanzas.

La misma legislación Mosaica, substancialmente comienza con verdadera ley civil.

De lo examinado en todos los códigos y compilaciones legales, saca la conclusión de que no hay base científica para sustentar la teoría de Sir Henry Maine. Esas mezclas de Religión y Derecho, como origen de este último, sólo excepcionalmente existen; pero no en los códigos más primitivos sino en los medievales, cuando por la creencia corriente en la magia, o bien por la opinión religiosa, es empleada la institución de la ordalía.

Esta es tratada al estudiar el procedimiento, en los cap. XXX y XXXI y al comienzo del primero, refuta la afirmación de Maine, de no ver el hombre primitivo el Derecho sino a través de las formas del procedimiento, diciendo a este respecto: «Extraño dogma. Entonces ¿es que ha nacido el procedimiento completamente armado de tecnicismo, como Pallas salió armada de la cabeza de Zeus? y si brota de los intersticios del procedimiento, éste debe ser anterior al Derecho sustantivo. ¿Cuál era la función del procedimiento antes de que el Derecho sustantivo existiese?»

Antes de que se estableciesen tribunales, alguna clase de leyes existía ya; especialmente de matrimonio y herencia y también algunas leyes penales».

Al estudiar la ordalía presenta un cuadro sinóptico en el que puede verse



en 13 códigos, las analogías y diferencias, con respecto a su aplicación, de la prueba caldaria, el juramento y el duelo judicial.

El Derecho penal primitivo y Matrimonio, Propiedad, Contratos, etc., ocupa sendos capítulos tratados con acierto; facilitando la busca de fuentes e instituciones, un cuidado índice alfabético. En suma, una obra interesante para quienes deseen conocer con detalle la infancia del Derecho en el mundo.

J. Barthe

Hicks (Ursula K.).—HACIENDA PÚBLICA.—Edit. M. Aguilar, S. A., Madrid, 1950. (Trad. por José Luis Villar Palasí y prólogo de Manuel de Torres).

La traducción de la presente obra permite la difusión general de uno de los libros de más reciente publicación sobre Ciencia financiera, ya que la primera edición inglesa es del año 1946: ello tiene un significado trascendental, puesto que se contiene en la misma una renovación profunda de esta disciplina, la cual así queda incluida dentro de la transformación que, en estos últimos años, van experimentando los estudios e investigaciones económicas, tanto en el terreno doctrinal, como en el de las realizaciones.

Efectivamente, la autora arranca en la primera parte, dedicada a la «Contabilidad pública», de la distinción entre empresa privada y servicio público, que si, en otro tiempo, tenía una gran rigidez hoy, por el contrario, subsiste tan sólo, en sus líneas esenciales, puesto que, en definitiva, como afirma «ya la misión esencial del Estado es la satisfacción de las necesidades, la Hacienda pública es, por esencia, una parte de la Economía» y, por lo mismo a renglón seguido establece el contenido fundamental de dicha parte al sostener que «es un aspecto del problema económico el de garantizar la mejor aplicación de medios limitados para asegurar finalidades determinadas, finalidades prescritas en este caso, no por la demanda de los consumidores en el mercado, sino mediante la política dirigida por los representantes del pueblo, situados en los organismos gubernamentales del Parlamento, y por las autoridades locales»; por otra parte se señala, cada vez más acentuadamente, la tendencia a irse convirtiendo el Estado en empresario.

La autora prosigue exponiendo los detalles de la elaboración presupuestaria de Gran Bretaña, contrastándola con la de los Estados Unidos de Norteamérica, continuando con un análisis crítico de la llamada contabilidad pública actualmente en uso, no sólo en Gran Bretaña, sino en la mayor parte de los países, de la cual afirma que es «adecuada para revelar la falta de honradez pero no la ineficacia de los servicios públicos» por lo cual, en Suecia, se ha empezado a transformar, de una manera más adecuada, la técnica presupuestaria con vistas a un control consciente de los gastos a fin de convertirla en un instrumento de planificación financiera y económica, terminando

