



OMNIA Año 3, N° 2 (1997)
ISSN: 1315-8856

Derecho natural y teoría de la propiedad en el medievo

César Talegón

Resumen

La comprensión del iusnaturalismo medieval es imprescindible para la interpretación del pensamiento político occidental.

En el contenido del derecho natural destacan la libertad e igualdad del género humano así como la comunidad de bienes.

Cuestionando el necessitarismo implícito en la concepción iusnaturalista, Ockham rechaza el carácter logocéntrico de la ley y abre el camino para una reinterpretación voluntarista que conduce a una positivización del derecho en todos sus órdenes.

Palabras clave: Derecho Natural, propiedad, voluntad, moral.

Natural Right and Medieval Property Theory

Abstract

Understanding medieval iusnaturalism becomes a must towards the interpretation of western political thought.

As part of the natural right content outstand the freedom and equality of humand kind as well as the common property.

Upon questioning the necessitarianism implicit in the iusnaturalist conception, Ockham rejects the logocentric character of law and favors a

volitional reinterpretation leading towards a positivisation of any sort of right.

Key words: Natural Right, property, will, moral.

La reflexión en torno al iusnaturalismo en cuanto teoría que afirma la existencia y posibilidad de conocimiento del Derecho Natural es inescindible del análisis del pensamiento político occidental. La constatación de la existencia de unas Normas o Principios emanados de la Naturaleza que son anteriores al derecho positivo permite increpar las leyes del Estado y reclamar aquellas Normas como un "terminus a quo"; y si bien pudieran ser entendidas como un modelo abstracto no realizable de manera plena y total permiten, a la manera de un *modus cogitandi*, organizar e interpretar la realidad para hacerla comprensible.¹

Precisar la idea de Naturaleza que subyace al concepto de Derecho Natural ayudará a interpretar las distintas elaboraciones iusnaturalistas, incluyendo aquellas que la describen no como un concepto teórico sino como un período histórico remoto (estado de naturaleza o naturaleza instituida) opuesto al estado civil.

Siguiendo a Pérez Luño² podemos discriminar tres formas básicas de iusnaturalismo a partir de la idea de Naturaleza:

- a) La idea de naturaleza como *creación divina* y del Derecho Natural como expresión revelada de la *voluntad* del Creador en el ámbito de las relaciones sociales.
- b) La naturaleza como *cosmos*, es decir como las leyes que rigen el *mundo físico* del que forman parte los hombres, que se hayan sujetos a su legalidad a través de sus *instintos y necesidades naturales*.
- c) La naturaleza como *razón*, como cualidad específica del ser humano que le permite establecer autónomamente sus normas básicas de convivencia.

Estas tres formas de aprehender la Naturaleza, en mayor medida la voluntarista y la racionalista, coexisten en el pensamiento político-jurídico medieval aún cuando no siempre claramente delimitadas, lo cual

deviene en serias dificultades de interpretación de la doctrina iusnaturalista en los distintos autores post-isidorianos.³

Existe una coincidencia casi unánime entre los distintos pensadores que desarrollaron el iusnaturalismo para incorporar al contenido del derecho natural la "libertad" e "igualdad" del hombre singular en cuanto miembro de la especie humana. La discrepancia surge en el desarrollo del nivel categorial de la "propiedad".

Nuestra pretensión consiste en evidenciar diacrónicamente el proceso de legitimación de la propiedad privada desde su inicial exclusión del iusnaturalismo hasta su incorporación plena, llegando incluso a desplazar en algunos canonistas la concepción de la "propiedad comunitaria" hácia estadios ahistóricos. Asimismo se analizará la teorización ockhamista del derecho natural, originada en su crítica a la propiedad privada, y que en coherente aplicación del metalenguaje epistémico nominal le permite superar la ontologización iusnaturalista deviniendo ello en la positivización del derecho en todos los órdenes.

Orígenes del derecho natural

Históricamente el nacimiento de la teoría iusnaturalista ha sido asociada a la escuela estoica. Nace como respuesta al fracaso social de la *polis* y pretende unificar los dos valores emergentes de esta crisis: la idea de individuo, ejemplar distinto de la especie humana que tiene una vida puramente personal y privada, y la idea de universalidad, de una humanidad que alcanza a todo el mundo y en la que todos los hombres están dotados de una naturaleza común.⁴ En virtud de lo anterior se afirma la naturalidad de la propiedad comunitaria y el carácter de *pacto* de la propiedad privada.

Los pensadores anteriores que mostraron inclinación hácia la propiedad comunitaria -Phaleas de Calcedonia⁵, Hippodamnos de Mileto⁶, Platón- lo hicieron desde una perspectiva del derecho positivo; consideraron que la legislación *debía establecer* ese tipo de propiedad.

En Occidente el primer autor que desarrollará los postulados de la *concordia* será el jurista M. T. Cicerón. Esta idea se refleja en *La Repú-*

blica, obra ciceroniana que tanto influyó en el desarrollo de la teoría del derecho natural en la Edad Media:

Existe una verdadera ley, la recta razón congruente con la naturaleza, que se extiende a todos los hombres y es constante y eterna; sus mandatos llaman al deber y sus prohibiciones apartan del mal. Y no ordena ni prohíbe en vano a los hombres buenos ni influye en los malos. No es lícito tratar de modificar esta ley, ni permisible abrogarla parcialmente, y es imposible anularla por entero. Ni el Senado ni el pueblo pueden absolvernos del cumplimiento de esta ley, ni se requiere nadie que la explique o interprete. No es una en Roma y otra en Atenas, una ahora y otra después, sino una ley única, eterna e inmutable, que obliga a todos los hombres y para todos los tiempos: y existe un maestro y gobernante común de todos, Dios, que es el autor, intérprete y juez de esa ley y que impone su cumplimiento. Quien no la obedezca huye de sí mismo y de su naturaleza de hombre, y por ello se hace acreedor a las penas máximas, aunque escape a los diversos suplicios comúnmente considerados como tales.⁷

En otro texto, bien conocido por los juristas medievales, Cicerón proclama:

Si los derechos se fundaran en la voluntad de los pueblos, en las decisiones de los príncipes y las sentencias de los jueces, sería jurídico el robo, jurídica la falsificación, jurídica la suplantación de testamentos, siempre que tuvieran a su favor los votos o los plácemes de una masa popular.⁸

Esta ley, situada al lado de toda norma positiva de la sociedad humana, esculpida en el corazón de todos los hombres, que le empuja al bien y le prohíbe hacer el mal es "una ley que es expresión de la Razón y de la Naturaleza de Dios, y de la cual se deriva toda verdadera y propia ley de los hombres".⁹

La ley se objetiva en los derechos del hombre, destacándose tres elementos difícilmente dissociables: la igualdad¹⁰, la libertad y la propiedad, extensivos al género humano en virtud de la universalidad de la ley.

Con respecto a los dos primeros podemos señalar que existe una relación de causalidad. Cicerón, transmisor de los postulados del estoicismo helénico al mundo jurídico romano, al reflexionar sobre la natural igualdad de todos los hombres, señala:

De todo aquello sobre lo que versan las discusiones de los filósofos, nada tiene más valor que la plena inteligencia de que nacemos para la justicia y de que el derecho no se basa en la opinión sino en la naturaleza. Ello es evidente si considera la sociedad y unión de los hombres entre sí. Pues nada es tan igual, tan semejante a otra cosa, como cada uno de nosotros a los demás. Por ello, si la depravación de las costumbres, la vanidad de las opiniones y la estupidez de los ánimos no retorciesen las almas de los débiles y las hiciesen girar en cualquier dirección, nadie sería tan semejante a sí mismo como cada uno de los hombres a todos los demás.¹¹

Séneca, recordando la Edad de Oro de la Humanidad que tantos movimientos heréticos alentará en el medioevo y en la contemporaneidad, une el anhelo de igualdad con la esperanza de la supresión de la propiedad privada. En una de sus *Cartas*, leemos:

La solidaridad se mantuvo un cierto tiempo en su integridad perfecta, hasta la época donde la avaricia rompió la asociación y volvió pobres a los mismos que ella había enriquecido. Porque se cesa de poseer todas las cosas cuando se pretende poseer en propiedad.¹²

En el *Digesto*, es posible conseguir con relativa facilidad la sentencia que recuerda la igualdad humana: *...quia, quod ad ius naturale attinet, omnes homines aequales sunt*¹³, o cuando reafirma que *cum iure naturali omnes liberi nascerentur*.¹⁴

Como un desarrollo de la ley natural, en virtud de la igualdad del hombre, se cuestiona la figura de la esclavitud, particular forma de propiedad que anula el derecho a la libertad y a la propiedad del otro. Esta crítica no se encamina a transformar un determinado Modo de Producción, sino a destacar su ahistoricidad.¹⁵ Para ello se destaca la existencia de dos planos jurídicos: el "ius naturale" y el "ius gentium" ; y aún cuando pudiera ser un ideal de la sociedad humana la relación biunívoca entre ambos planos, lo cierto es que se constatan frecuentes antagonismos.

Esta convivencia estática entre ambos órdenes jurídicos permite decir a san Pablo:

Cada uno permanezca en la condición que Dios le ha asignado, en la que tenía cuando fue llamado [...] Fuiste llamado siendo esclavo? No te preocupes.¹⁵

Reafirmando posteriormente en la Carta a los Efesios:

Siervos, obedeced a vuestros amos temporales con temor y respeto, con sencillez de corazón como a Cristo. No sirviéndoles únicamente cuando os ven, como para agradar a los hombres, sino como siervos de Cristo haciendo de corazón la voluntad del Señor, sirviéndoles de buena gana como si fuera al Señor y no a los hombres, considerando que a cada uno retribuirá el Señor todo el bien que hiciera, sea esclavo, sea libre.¹⁷

De igual forma la dicotomía *ius naturale/ius gentium* permite a ciertos juristas y eclesiásticos medievales teorizar acerca de la igualdad humana, y al mismo tiempo justificar el modo de producción esclavista.¹⁸

Al igual que con la *propiedad*, no es suficiente un desarrollo teórico acerca de la igualdad o la libertad del hombre para lograr una praxis social sin contradicciones.

El consenso respecto al contenido del *derecho natural* y en consecuencia su definición, es casi unánime en la Antigüedad, siendo en la Alta Edad Media, con S. Isidoro, cuando comencemos a percibir modificaciones significativas al mudar el criterio de naturaleza cosmológico a uno que anticipa el racionalista.

La definición clásica de *ius naturale* corresponde a Ulpiano:

*Ius naturale est quod natura omnia animalia docuit: nam ius istud non humani generis proprium, sed omnium animalium, quae in terra, quae in mari nascuntur, avium quoque, commune est. Hinc descendit maris atque feminae coniunctio, quam nos matrimonio appellamos, hinc liberorum procreatio, hinc educatio: videmus etenim cetera quoque animalia, feras etiam, istius iuris peritia censer.*¹⁹

Significativamente el jurista romano define al derecho natural como perteneciente al género animal y no exclusivamente a la especie humana; éste sería cualquier cosa pertinente a la naturaleza del instinto animal.

Frente a la teorización anterior, se hace necesario concretar un cuerpo de derecho efectivo, que recoja la praxis conocida en el mundo real. Surge de ahí el *ius gentium*, concepto jurídico sin especial significado filosófico;²⁰ pretende ser el derecho común a todos los pueblos. Por último tenemos el *ius civile*, o derecho positivo nacional, cuya jurisdic-

ción abarca exclusivamente hasta donde alcanza el *imperium* del Estado (antecedente de la concepción moderna de la soberanía nacional).

La triple división del derecho permite diferenciar las situaciones reales de aquellas que se considerarían ideales; por ejemplo los juristas Ulpiano y Ermogeniano, al distinguir entre *ius naturale* y *ius gentium*²¹ dejan entrever la naturalidad de la propiedad comunitaria y el carácter convencional de la propiedad privada. Esta triple división será extraordinariamente útil a la hora de justificar los cambios en el proyecto social de la futura sociedad cristiana.

El iusnaturalismo y la patrística

La visión de los primeros pensadores cristianos referente a la ley natural continúa la tradición romana más la adición del ingrediente hebreico. San Pablo inicia el camino mostrando cómo el hombre conoce en su corazón la ley de Dios, la cual anima a hacer lo justo y a no pecar:

Pues cuando los gentiles que no tienen Ley²², practican por naturaleza las cosas de la Ley, éstos no teniendo Ley, son Ley para sí mismos, los cuales muestran la obra de la Ley escrita en sus corazones, siendo testigo su conciencia y los razonamientos que entre sí los acusan o defienden mutuamente.²³

El contenido práctico de la Ley es casi unánime en los primeros autores. Destacaremos, por su ulterior trascendencia, la concepción de la *propiedad*.

Uno de los primeros escritos al respecto es de finales del siglo I. Al tratar el polémico tema afirma:

Tú no te alejarás de aquel que tiene necesidad, sino dividirás todas las cosas con tu hermano, y no dirás que eso es solamente tuyo; porque si van a compartir lo que es inmortal, cuanto más deben hacerlo en aquellas cosas que son mortales.²⁴

En el siglo II, san Justino Mártir, sin duda inspirado en la tradición de la *Doctrina* sostiene:

Frente a la codicia y rapacidad del hombre común, está la liberalidad del cristiano; que pone sus posesiones en común con los necesitados.²⁵

Una nota discordante respecto al carácter natural de la propiedad comunitaria la encontramos en el pensamiento del converso Lactancio, tutor del hijo del emperador Constantino. Obviando la tradición de los Hechos de los Apóstoles, critica la comunidad de bienes propuesta por Platón en la República²⁶ afirmando su imposibilidad histórica y su injusticia.²⁷

La justicia no considera la condición exterior, sino la del alma. La propiedad no debe ser abolida, sino el orgullo y la arrogancia. Si el rico abandonase sus pasiones, no tendría importancia alguna el hecho de que uno sea pobre y el otro rico. La Edad de Oro no es una ficción poética, sino una condición histórica real, mas en el estado de naturaleza la comunidad de bienes no es más que una interpretación poética. Es inconcebible que siendo una sociedad perfecta no existiese la propiedad privada; lo que ocurre es que los hombres fueron generosos y benévolos, al punto que no existía el necesidad²⁸... Indudablemente la sombra de la tutoría oscurece la tradición cristiana; la misma sombra que evita mostrar las diferencias entre pobreza y no posesión particular de bienes.

Los Padres de la Iglesia (con distinta intensidad) señalan el origen pecaminoso de la apropiación personal:

*Terra communiter omnibus hominibus data est; proprium nemo dicat quod est communi, plusquam sufficeret sumptum, et violenter obtentum est*²⁹

proclamará el SeudoAmbrosio y citará santo Tomás.³⁰

Será san Agustín el que introduzca una serie de modificaciones a fin de justificar la legitimidad de la propiedad privada. Para ello analiza el concepto de la Ley y, respetando la tradición clásica, la divide en tres géneros.³¹

*Sunt autem legum genera tria: unum quidem Hebraeorum, quod peccati et mortis Paulus appellat (Rom. 8, 2). Aliud vero gentium, quod naturale vocat: Gentes enim, inquit, naturaliter quae legis sunt faciunt; et eiusmodi legem non habentes, ipsi sibi sunt lex, qui ostendunt opus legis scriptum in cordibus suis (Rom. 2, 14-15). Tertium vero genus legis est veritas, quod perinde significans, Apostolus dicit: Lex enim spiritus vitae in Christo Iesu liberavit me a lege peccati et mortis (Rom. 8, 2).*³²

Precisando que por Ley Natural se entiende no ya la tradicional definición por los efectos (la comunidad de bienes, la libertad del hombre...) sino:

Natura ius est quod non opinio genuit, sed quaedam innata vis inservit, ut religionem, pietatem, gratiam, vindicationem, observantiam, veritatem³³

Referente a la propiedad privada se pregunta el obispo de Hipona si su origen es por derecho divino o humano, planteamiento que, seguido literalmente, conducirá posteriormente al papa Juan XXII en el siglo XIV a sostener la naturalidad de la propiedad privada y a fundamentar el *imperium* universal del Vicario:³⁴

Ecce sunt villae: quo iure defendis villas? Divino an humano? Respondeant. Divinum ius in Scripturis habemus, humanum ius in legibus regum. Unde quisque possidet quod possidet? Nonne iure humano?. Nam, iure divino, Domini est terra et plenitudo eius [...] iure tamen humano dicit: haec villa mea est, haec domus mea, hic servus meus est. iure ergo humano, iure imperatorum.³⁵

Si consideramos la propiedad por el derecho divino todas las cosas son de Dios o del justo.³⁶ Si la consideramos por el derecho humano la propiedad pertenece a este o aquel individuo. Mas este derecho de propiedad está limitado en función del uso (el hombre que no usa justamente los bienes propios no tiene un verdadero derecho sobre ellos).

Esta introducción del juicio valorativo para legitimar el uso de la propiedad se convertirá en una de las herramientas más poderosas a la hora de fundamentar el poder de la hierocracia sacerdotal.³⁷ La polémica entre el papa Gregorio VII y el rey Enrique IV es ejemplar.³⁸

Otro autor que se mantuvo fiel a la tradición del cristianismo primitivo fue san Clemente; su prédica será retomada por el *Decretum* de Graciano:

communis usus omnium quae in hoc mundo sunt, omnibus esse debuit, sed per iniquitatem alius dixit hoc esse suum et alius istud et sic inter mortales facta est divisio³⁹

El iusnaturalismo en la alta Edad Media

Ya en los albores de la Edad Media el autor que mayor influencia tuvo sobre el pensamiento jurídico sin duda fue S. Isidoro. Retoma la clásica división tripartita del derecho, natural, civil y de gentes: *ius autem naturale [est], aut civile, aut gentium*.⁴⁰

Por derecho natural entiende:

*Ius naturale est commune omnium nationum, et quod ubique instinctu naturae, non constitutione aliqua habetur, ut viri et feminae coniunctio, liberorum successio et educatio, communis omnium possessio, et omnium una libertas, adquisitio eorum quae caelo, terra marique capiuntur Item depositae rei vel commendatae pecuniae restitutio, violentiae per vim repulsio.*⁴¹

El derecho civil es *quod quisque populus vel civitas sibi proprium humana divinaque causa constituit*.⁴² El derecho de gentes se define como:

*Ius gentium est sedium occupatio, aedificatio, munitio, bella, captivitates, servitutes, postliminia, foedera, pacis, indutiae, legatorum non violandorum, religio, conubia inter alienigenas prohibita. Et inde ius gentium, quia eo iure omnes fere gentes utuntur.*⁴³

El derecho natural se restringe al género humano (diferencia clave con Ulpiano y la tradición romana; se abandona la concepción cosmológica de la naturaleza), conformándose como un cuerpo de principios racionalmente concebidos. Con respecto a la "propiedad" la pertenencia al derecho natural asegura su universalidad; mas es cierto que san Isidoro no explica qué entiende por "posesión común de todas las cosas", lo que aunado a la *adquisitio eorum quae caelo, terra marique capiuntur*, permite, ajeno a cualquier contradicción, unificar la propiedad común con la propiedad privada.⁴⁴

Los glosadores y los juristas del siglo XII continúan la tradición isidoriana. Juan Bassiano afirma que las cosas que permanecen en propiedad común son un residuo del antiguo derecho natural, por el cual todas las cosas eran comunes: *Nam communia sunt relicta sub suo iuri naturali primaevio, quo omnia erant communia*;⁴⁵ Irnerio sostiene que la propiedad privada es ajena a la Naturaleza: *Natura enim nichil priva-*

tum⁴⁶; Piacentino reafirma que la propiedad se adquiere por el derecho civil o el de gentes, pero no por derecho natural, según el cual todas las cosas son comunes: *Competit autem in rem actio ei, qui dominium adquisivit iure civili vel gentium, non iure naturali: nempe eo iure omnia sunt communia, nulla privata*.⁴⁷

Incluso, posteriormente, el dominico Francisco de Vitoria, considerado el fundador del Derecho Internacional, en sus *Comentarios* afirma:

Divisio rerum non fuit facta iuri naturali... nec de iure divino positivo... Divisio et appropriatio rerum facta fuit iure humano⁴⁸

Mas con todo, el derecho humano puede legislar contra este derecho natural, precisamente por no estar asociado éste a principios morales inmutables. Pero estos cambios sancionados por la ley serán argumentados en función de su pragmatismo.

Aristóteles, en la *Política* inicia un camino fructífero en Occidente:

Por lo general, el poseer las cosas en común ofrece serias dificultades, especialmente cuando median intereses encontrados [...] Consta, pues, que es más conveniente que las posesiones sean propias de cada uno, y comunes en cuanto al servirse de ellas⁴⁹

El iusnaturalismo tomista

Santo Tomás, inspirándose en la argumentación aristotélica, y después de haber señalado la naturalidad de la propiedad comunitaria,⁵⁰ justifica la propiedad privada (potestad de gestión y disposición de los bienes) con base a tres argumentos que se convertirán en axiomáticos para los defensores de la propiedad privada:

- a) la propiedad privada es necesaria para una explotación *eficaz y para todos* de los bienes de la tierra.
- b) que es necesaria la posesión privada para una *ordenada explotación y administración* de estos bienes.
- c) que es necesaria para una *gestión y posesión pacífica*.⁵¹

Quizá sería pertinente recordar que Santo Tomás a la par que justifica una cierta privatización de los bienes (potestas procurandi et dispen-

sandi) sostiene que en cuanto al uso y disfrute de los bienes materiales prevalece el carácter colectivo primario.

Significa ello que aún cuando la propiedad no es de origen primario sino convencional, no por ello es ilegítima. Constituye una vía media entre la tradición patristica y la aristotélica. El Aquinate no defiende la naturalidad de la propiedad privada, pero tampoco asocia ésta con el pecado (la avaricia).

Ockham y el derecho natural

Al calor de la polémica con el papa Juan XXII y sus controversiales Decretales *Ad Conditorem*, *Cum inter nonnullos*, *Quia quorundam*, *Quia vir reprobus*,⁵² Ockham expone su teoría del derecho natural.

El oxoniense comienza analizando al término "ius". Señala que puede definirse en dos sentidos. En el primero, *communissime* (cualquier derecho) es *omnis licita potestas*.⁵³ En el segundo, determinate nos permite especificar los distintos tipos de derecho; en consecuencia su definición tiene una parte común (licita potestas) más la acción específica a que se refiere el ius.

Tomando en consideración lo anterior se deduce la definición de *dominio*:

potestas humana principalis rem temporalem in iudicio vendicandi et omni modo, qui non est a iure naturale prohibitus, pertractandi.⁵⁴

En el *Breviloquium de principatu tyrannico papae* el Venerabilis señala dos tipos de dominio humano: uno que es común a todo el género humano y otro que es propio.⁵⁵

El dominio común a todo el género humano es aquel que Dios dió a Adán y a su mujer para sí y para todos sus descendientes: un poder de disponer y usar de las cosas temporales para su propia utilidad.

El dominio propio (propiedad) consiste en "la facultad básica de disponer de las cosas temporales, conferida a una persona, a ciertas personas o a un colegio especial".⁵⁶

El desarrollo categorial de "dominio" arrastra al de "propiedad" y al de "plenitud de potestad", siendo importante su precisión por las pretensiones curiales de asociarlos a la confesionalidad.

Una vez definido el *ius*, Ockham va a diferenciar dos tipos de derecho: "*ius fori*" y "*ius poli*".

El primero se define como la *potestas ex pactione*⁵⁷ o *iustum quod ex pactione seu ordinatione humana vel divina explicita constituitur*.⁵⁸ Es de dos tipos:

- a) El *ius fori divino* viene del pacto y ordenación divina explícita, teniendo carácter positivo.
- b) El *ius fori humano* proviene del pacto u ordenación humana:

*Istud ius per pactionem seu ordinationem humanam constituitur, postquam pactionem seu ordinationem, consuetudine aut lege firmatam, violari ad placitum cuiuscumque non debet [...] Quamvis in nonnullis casibus auctoritate superioris contra tale ius aliquid licite fieri possit*⁵⁹

El segundo, *ius poli*, se define como "*ius autem poli non est aliud quam potestas conformis rationi rectae absque pactione*".⁶⁰

En razón de la forma como llega a nuestro conocimiento puede subdividirse en "*ius poli divino*" y "*ius poli humano*" (llamado también "*ius poli natural*").

El *ius poli divino* se define como la "potestad o equidad conforme con la recta razón divina revelada y no puramente positiva". Este derecho participa de dos premisas, una revelada y otra positiva. Para que la inferencia sea válida ambas deben ser verdaderas.

El oxoniense define al "*ius poli humano*" o simplemente derecho natural como "la potestad o equidad conforme con la recta razón natural humana".⁶¹ Las características principales que le definen son:

- 1) Deriva de la naturaleza: *ex natura, non ex aliqua constitutione superveniente habetur*. En esto Ockham es continuador de la doctrina estoica que hace surgir el derecho natural de la misma Naturaleza, pero así mismo es ley de la razón, ley de la ciudad universal, "principio último de congruencia con la naturaleza del hombre

como ser racional y social, y que es o debe ser la justificación de todo derecho positivo".⁶²

- 2) Es común a todos los hombres: *commune est omnibus hominibus*. En este punto podríamos establecer una diferencia significativa entre Guillermo y Aristóteles. Mientras que para el primero (y en general para toda la tradición latina) el derecho natural *iguala* a todos los hombres, para ser posteriormente separados por el "ius civile" o el "ius gentium", Aristóteles legitima las diferencias basado en lo que denomina *justicia política natural* ("aquella que tiene en todas partes la misma fuerza, independientemente de lo que parezca o no") refrendándolas con la *justicia legal* (aquella que en un principio da lo mismo que sea así o de otra manera, pero una vez establecido ya no da lo mismo).⁶³
- 3) Es inmutable e imprescriptible: *naturalia iura semper firma atque immutabilia permanent*. Un antecesor del oxoniense, Alejandro de Hales, planteándose el mismo interrogante acerca de la perennidad de la ley natural comenta lo siguiente:

An lex naturalis mutabilis sit quantum ad praecepta iuris naturalis?... Isidorus: "ius naturale commune est omnium nationum: hoc iure communis est omnis possessio, et omnium una libertas". Si ergo sanctio ista mutata est, ita ut meo iure sit aliquid proprium, patet quod mutabilis est lex naturalis quantum ad suas sanctiones et mandata... Item in Decretis: "Differt ius naturale a consuetudine; nam iure naturali omnia sunt communia omnibus: iure vero consuetudinis et constitutionis hoc meum est, illud vero alterius"...

Resolutio. Ad primam ergo rationem quae ostendit quod sit mutabile in se, dicendum quod iure naturali essent omnia communia, et omnium una libertas, hoc fuit ante peccatum, et post peccatum quaedam sunt quibusdam propria, et haec duo sunt per legem naturalem.⁶⁴

Ante la realidad de hechos y normas que contrastan con lo aceptado comúnmente como ley natural, Alejandro de Hales va a introducir una sentencia que posibilita adecuar la concepción iusnaturalista con la del pacto social, salvando con ello la tradición patristica. Esta adecuación de la "ley natural" a las nuevas situaciones socia-

les reviste al derecho positivo de una intangibilidad que legitima cualquier norma que pretenda ser impuesta.

- 4) Es irrenunciable e inabdicable: *tali iuri nullus renunciare potest*. En algún caso, sin embargo, la voluntad humana puede reducir o impedir el ejercicio del derecho natural. Así por ejemplo, la comunidad de bienes y la igual libertad de todos *fueron y son derechos naturales*, pero la voluntad del hombre, en unos casos, y la ley, en otros, los han limitado, permitiendo la apropiación y la servidumbre. La limitación o la renuncia no eliminan el derecho, lo adormecen; significan un obstáculo a su ejercicio. Superado, el derecho despierta y cobra actualidad. Así la comunidad de bienes revive en tiempos de necesidad, puesto que ella anula el impedimento de la ley que instituye la propiedad:

Ad cuius evidentiam dicunt esse sciendum quod uti temporalibus rebus pertinet ad ius naturae, cui nemo licite renunciare potest. Non tamen sic pertinet ad ius naturale quin possit in multis casibus limitari et quodammodo coartari et ne in actum licite exeat impedire... Communis omnium possessio et omnium una libertas ad ius pertinet naturale, et tamen istud ius quodammodo coartatur: quia et temporalia appropriantur et multi servituti subduntur. Non tamen istud ius naturale potest totaliter evacuari, quia nunquam sic possunt temporalia appropriari quin tempore necessitatis debeant esse communia.⁶⁵

Acerca de la licitud del *usus facti* (separado del dominio) y de la imprescriptibilidad e inmutabilidad de los derechos naturales, Bonagracia de Bérghamo⁶⁶ escribe:

Usus facti rerum necessariorum ad substantationem naturae est de iure naturali... Et ideo nec per legem nec per renuntiationem nec aliquo modo tolli vel mutari potest, quia naturalia iura, quae apud omnes per aequae servantur, divina quadam providentia constituta, semper firma atque immutabilia permanent [...] Nullus qui legis naturalis praecepto ad esse naturae conservandum indispen sabiliter obligatus est, hiis sine quibus non servatur esse naturae, renunciare potest.⁶⁷

La superación del iusnaturalismo

Guillermo de Ockham separa claramente dos órdenes: el de la moral y el del Derecho. Los actos propiamente justos refieren a los de la justicia particular (una de las virtudes cardinales) y a los de la justicia legal (los permitidos por una ley positiva). Los demás actos lícitos: de castidad, fortaleza, misericordia, liberalidad, etc. pueden llamarse también justos, pero en sentido amplio, metafórico, no en sentido propio:

Ex hiis patet quod actus potest dici tripliciter iustus, vel quia est actus elicitus a iustitia particulari: et sic sunt multi actus humani liciti et meritorii qui non sunt iusti, sicut actus castitatis, fortitudinis, misericordiae et liberalitatis et alii multi. Aliter dicitur actus iustus qui elicatur vel imperatur a iustitia legali, qua vult aliquis legi obedire.⁶⁸

Los actos de la justicia particular y de la justicia legal quedan costrenidos al *ius fori*. Los actos justos, en sentido lato, refieren al *ius poli*; de donde actuar con *ius poli* no es otra cosa que obrar, usar o poseer bien en el orden de la moral. En consecuencia el derecho natural pertenece al orden de la moral, su praxis, más que actos justos, son licitudes morales.

La crítica hácia el necesitarismo griego que había impuesto sus categorías a la definición de Dios, la manifiesta el oxoniense rechazando el carácter necesario del Derecho Natural.

En efecto, el autor del Derecho (divino-positivo, divino-natural y natural) es Dios. Para El, todo es contingente; nada puede limitar su voluntad, ningún orden ideal, ningún ser real, ninguna verdad racional.⁶⁹

Santo Tomás en la Suma Teológica distinguió en Dios una *potentia absoluta* y una *potentia ordinata*; la primera es la omnipotencia desvinculada de la sabiduría, pura abstracción puesto que Dios obra necesariamente bajo el impulso de la segunda:

Et quia potentia intelligitur ut exequens, voluntas autem ut imperans, et intellectus et sapientia ut dirigens, quod attribuitur potentiae secundum se consideratae, dicitur Deum posse secundum potentiam absolutam. Et huiusmodi est omne illud in quo potest salvari ratio entis, ut supra dictum est. Quod autem attribuitur imperium voluntatis iustae, hoc dicitur Deum posse facere de potentia ordinata.⁷⁰

Esta distinción equivale a restringir el poder de actuación y la omnimoda voluntad, en virtud de la potencia ordenada:

Secundum hoc ergo, dicendum est quod Deus potest alia facere, de potentia absoluta, quam quae praescivit et praeordinavit se facturum: non tamen potest esse quod aliqua faciat, quae non praesciverit et praeordinaverit se facturum. Quia ipsum facere subiacet praescientiae et praeordinationi: non autem ipsum posse, quod est naturale. Ideo enim Deus aliquid facit, quia vult: non tamen ideo potest, quia vult, sed quia talis est in sua natura.⁷¹

Ahora bien esta distinción entre lo que Dios puede hacer y lo que realmente hace permite establecer limitaciones: la divinidad queda prisionera de sus propias decisiones.

El oxoniense, una vez criticada la separación entre las dos potencias, interpreta que en Dios la potencia absoluta y la ordenada no se diferencian. En Dios sólo hay potencia absoluta, que *nosotros* llamamos ordenada cuando ésta se traduce en actos:

"... dicentes quod non est intelligenda distinctio dicta sicut quidam ignari putant quod realiter in Deo sit duplex potentia, quarum una est absoluta et alia ordinata, quia unica potentia est in Deo: immo ipsa unica potentia est unica essentia"⁷²

Destacado el hecho de la existencia en Dios de una única potencia, que en todo caso se reduce a la *Voluntad divina*, las consecuencias en el plano jurídico son inmediatas:

Ad illud dico quod aliquis actus ab una causa potest fieri bene: et si fiat ab alia non potest fieri nisi male. Et tota ratio est: quia una causa obligatur ad actum oppositum et alia non [...] Sed Deus ad nullum actum causandum obligatur: ideo quemlibet actum absolutum potest sine omni malo culpae causare, et eius oppositum.⁷³

Se deduce entonces que los actos considerados "malos" lo son por la circunstancia puramente externa de existir un precepto que obliga al agente a los actos contrarios. Considerados en sí mismos no hay en ellos nada, ni bueno, ni malo y por tanto, pueden ser hechos por Dios y podrían serlo por la creatura meritoriamente si cayesen bajo el mandato divino, como ahora caen sus opuestos.⁷⁴

De la misma forma podemos reinterpretar el primer principio del Derecho Natural, que es el amor al Señor. En su potencia absoluta, Dios podría ordenar que la criatura le odiase, y entonces ese acto sería lícito. Lo justo y lo bueno son justo y bueno únicamente porque Dios lo quiere.⁷⁵ En consecuencia lo que se llama "Derecho Natural" no manda sino lo que Dios quiere, ni prohíbe sino lo que él prohíbe. Todo es derecho positivo. Todo, dictamen de la divinidad:

... Hoc ideo dicunt, tum quia omne ius quod est a Deo, qui est Conditor naturae, potest vocari ius divinum: omne autem ius naturale est a Deo, qui est Conditor naturae: Igitur... Tum quia omne ius quod explicitè vel implicitè continetur in Scripturis divinis, potest vocari divinum ius, quia divinum ius in Scripturis divinis continetur, ut habetur.⁷⁶

Conclusión

Hemos visto cómo el contenido de la teoría iusnaturalista va evolucionando para adecuarse a la realidad del ser social. El proceso de legitimación de la propiedad privada, sin ser lineal, corre parejo a esa evolución.

Ockham, al extraer del pensamiento cristiano occidental los rasgos más significativos del necesitarismo grecoárabe para justificar una concepción de Dios, absolutamente independiente, imposible de limitar, ni siquiera por sus propios actos, despoja al iusnaturalismo de su carácter ontológico y logocéntrico abriendo con ello las puertas a un voluntarismo subjetivista, que deviene en una cosmovisión de la inmanencia, que conduce a una sociedad moderna plena de contingencialidad.

Notas

- 1) Al respecto Cicerón, transmisor del iusnaturalismo estoico al occidente romano, señala: " Es absurdo pensar que sea justo todo lo determinado por las costumbres y leyes de los pueblos. ¿Acaso también si son leyes de tiranos? Si los Treinta Tiranos de Atenas hubiesen querido imponer sus leyes, o si todos los atenienses es-

- tuvieran a gusto con leyes tiránicas, ¿iban por esto a ser justas las leyes? M. T. Cicerón, *Opera Omnia; De Legibus*, I-XV, 42, Edic. Les Belles Lettres, Paris, 1959. En adelante citado como O.O..
- 2) Pérez Luño, A., *La polémica sobre el Nuevo Mundo. Los clásicos españoles de la filosofía del derecho*, edit. Trotta, Madrid, 1992, pag. 148.
 - 3) Paradigmático: Guillermo de Ockham y *Opus nonaginta dierum*.
 - 4) Cfr. Sabine, G. *Historia de la teoría política*, edic. F.C.E., México, 1994, pag. 130. En adelante citado como H.T.P.
 - 5) Cfr. Aristóteles, *Política*, Libro II, cap. V, 1266a - 1267b. Edit. Orbis, Madrid, 1985.
 - 6) *Ibidem*, n. 1267b-1269a
 - 7) Cicerón, *República*, III, 22, en O.O.,.
 - 8) Cicerón, *De Legibus*, I-XIV, 44, en O.O. Es el mismo planteamiento que siglos antes Sófocles había puesto en la voz de Antígona al justificar su desobediencia a las leyes de Creón.
 - 9) Carlyle, R y A. *Il pensiero politico medievale*, edit. Laterza, Bari, 1959, Tomo I, pág. 120. En adelante citado como P.P.M.
 - 10) Es pertinente señalar que tanto en la Antigüedad romana como en la Edad Media las ideas que son reflejadas en los términos "igualdad" y "libertad" no se identifican con la conceptualización actual de ambas categorías. No considerar esto conllevará a errores significativos en la apreciación de la praxis política clásica y medieval.
 - 11) Cicerón, *De Legibus*, I, X, 28-29, en O.O.
 - 12) Seneca, *Cartas a Lucilio*, Carta 90, Libro XIV, 2, 3. Edic. Les Belles Lettres, Paris, 1962.
 - 13) Ulpiano, *Digesto*, L, 17, 32. La sentencia completa dice lo siguiente: "quod attinet ad ius civile, servi pro nullis habentur: non tamen et iure naturali, quia, quod ad ius naturale attinet, omnes homines aequales sunt". Citado por Carlyle, Tomo I, pag. 62, P.P.M.
 - 14) La cita completa de Ulpiano: "Manumisiones quoque iuris gentium sunt. Est autem manumissio de manu missio, id est datio liber-

tatis: nam quamdiu quis in servitute est, manui et potestati suppositus est, manumissus liberatur potestate. Quae res a iure gentium originem sumpsit, utpote cum iure naturali omnes liberi nascerentur nec esset nota manumissio, cum servitus esset incognita: sed posteaquam iure gentium servitus invasit, secutum est beneficium manumissionis. Et cum uno naturali nomine homines appellamur, iure gentium tria genera esse coeperunt: liberi et his contrarium servi et tertium genus liberti, id est hi qui desierant esse servi". *Digesto*, I, 4.

- 15) Con ello no se rechaza el sistema económico, basado en la explotación de la mano de obra esclava. Lo que se niega es el estatus aristotélico del esclavo como "herramienta provista de voz"; individuo que por naturaleza se realiza en la servidumbre.
- 16) San Pablo, I Corintios, 7, 17. Todas las citas bíblicas están tomadas de *La Santa Biblia*, Ediciones Paulinas, séptima edición, bajo la coordinación del Dr. E. Martín Nieto.
- 17) San Pablo, Efesios, 6, 5. Este afán de estática social, quizá tenga que ver con la búsqueda de aceptación de la nueva creencia, por cuanto un enfrentamiento con el orden social establecido podría haber concluido en la desaparición de la nueva fe. ¿Oportunismo? Paradigmático I Timoteo, 6, 1: "Cuantos esclavos se encuentran bajo el yugo de la esclavitud, que miren a sus propios señores como dignos de todo respeto para que el nombre de Dios y su doctrina no sean blasfemados."
- 18) Como demuestra G. Bois, en su obra *La revolución del año mil*, edit. Crítica, Barcelona, 1991, el *servus* del altomedievo es fundamentalmente un *esclavo*, con todo el estatus de exclusión que ello conlleva. En la expresión de M. Bloch: "ganado de rostro humano". El esclavo "resultaba absolutamente imprescindible para la explotación de los dominios eclesíásticos", BOIS, G, o.c. pág. 45.
- 19) Ulpiano, *Digesto*, 1, I, I, 3. Citado por CARLYLE, *P.P.M.*, Tomo I, pág. 125.
- 20) Evidentemente carece de especial significado filosófico en el mundo romano. Bien distinta será la teorización del *ius gentium* que

realizará la escolástica, y más aún la Escuela de Salamanca de Derecho Natural y de Gentes, en especial Francisco de Vitoria.

- 21) Ulpiano: "Precarium est, quod precibus petenti utendum conceditur tamdiu, quamdiu is qui concessit patitur. Quod genus liberalitatis ex iure gentium descendit", Digesto XLIII, 26, I, citado por Carlyle, *P.P.M.*, Tomo I, pág. 68. Similar Ermogeniano, Digesto, XII, 6, 64.
- 22) Sin Ley de Moisés, que no comprende a los gentiles.
- 23) San Pablo, *Romanos*, 2, 14.
- 24) Doctrina de los Doce Apóstoles, IV, 8. Similar texto en *Epístola de Bernabé*, XIX, 8. Ambas editadas por la B.A.C., versión, introducción y notas de Daniel Ruiz Bueno, Madrid, 1993.
- 25) San Justino Martir, *Apología*, I, 14, citado por CARLYLE, *P.P.M.*, Tomo I, pág. 152.
- 26) Lactancio se refiere a la *República*, 416b-417b: "nadie poseerá hacienda propia [...]. Nadie dispondrá de habitación y despensa en donde no pueda entrar todo el que lo desee [...]. Frecuentarán las comidas en común. Y se les dirá en cuanto al oro y la plata, que los dioses ya han dotado a sus almas para siempre de porciones divinas de estos metales, por lo que no tienen necesidad del oro y la plata terrestres, cuya adquisición mancharía ese mismo don recibido. El oro puro que poseen no podría coligarse con los muchos crímenes cometidos por el oro de la tierra". Platón, *Obras Completas*, edic de J.D. García Bacca, edit. por B.U.C.V., Caracas, 1980.
- 27) Lactancio, *Instituciones divinas*, III, 21, citado por CARLYLE, *P.P.M.*, Tomo I, pág. 153.
- 28) *Ibidem*, pág. 153.
- 29) El sentido del texto es claro, pero la traducción literal pudiera ser confusa: "La tierra es dada en comunidad para todos los hombres; nadie llame propio a lo que es común; todo lo que se tome por sobre lo suficiente, se ha obtenido violentamente".
- 30) Tomás de Aquino, *Suma Teológica*, 2-2, q. 66, a.2. Edit. B.A.C., Madrid, 1956, en adelante citado S.T. Santo Tomás atribuye la frase a S. Ambrosio; en realidad no es suya, mas si pertenece a su ac-

titud ante el tema. En *De officiis minist.* I, 28, señala: "Deinde formam iustitiae putaverunt, ut quis communia, id est, publica pro publicis habeat, privata pro suis. Ne hoc quidem secundum naturam, natura enim omnia omnibus in commune profudit. Sic enim Deus generari iussit omnia, ut pastus omnibus communis esset, et terra foret omnium quaedam possessio. *Natura igitur ius commune generavit, usurpatio ius fecit privatum.* Quo in loco aiunt placuisse Stoicis, quae in terris gignantur omnia ad usus hominum creari; homines autem hominum causa esse generatos, ut ipsi inter se aliis prodesse possint". Citado por CARLYLE, *P.P.M.*, Tomo I, pág. 156.

- 31) Indudablemente el número "tres" posee una alta estima en la tradición occidental. El cristianismo heredará íntegramente este aprecio por la tríada pitagórica.
- 32) SAN AGUSTIN, *Contra Fausto maniqueo*, Obras Completas, Tomo 15, XIX, 2; coordinador de la edición: P. Félix García, O.S.A. Edic. B.A.C., Madrid, 1959. En adelante citado como O.C.
- 33) "El derecho natural es lo que no proviene de la opinión, sino una cierta esencia innata observada internamente, como la religión, la piedad, la gracia, la vindicación, la observancia, la verdad." SAN AGUSTIN, *Dos libros sobre diversas cuestiones a Simpliciano*, O.C., Tomo 9, XXXI.
- 34) Esta concepción del *imperium*, asociada al *dominio* es imprescindible para interpretar las claves políticas de los siglos XIV-XVII. Paradigmático: La Bula *Inter Caetera* de Alejandro VI concediendo el territorio americano a los Reyes Católicos (3 de mayo de 1493).
- 35) "Aquí están las villas, con qué Derecho las defiendes? Divino o humano? Respondan. Derecho divino es el que se contiene en las Sagradas Escrituras; derecho humano, en las leyes de los reyes. Por cuál posee cada cual lo que posee? No por derecho humano?. En efecto, por derecho divino, del Señor es la tierra y todo cuanto en ella hay [...] Por derecho humano dice: esta villa es mía, esta casa es mía, este siervo es mío. Luego por el derecho humano, por el derecho de los emperadores. SAN AGUSTIN, *Tratado del Evangelio según san Juan*, O.C., Tomo 13, VI, 25.

- 36) Ockham rechaza la interpretación textual que realiza Juan XXII. Entre otras precisiones, el oxoniense destaca que San Agustín cuando escribe *el justo*, no se refiere al *fiel*, sino al que ha sido justificado por la gracia santificante. De ahí deduce que la interpretación correcta del texto es que "sólo los justos son dignos de poseer, tener y usar de las cosas temporales". Los no justos poseen verdaderamente, aunque son indignos de tal imperio. Profundizando lo anterior, Ockham concluye negando las pretensiones papales de soberanía universal, basadas en la interpretación agustiniana. Cfr. OCKHAM, *Sobre el gobierno tiránico del Papa*, Libro III, cap. 1 y 12. Edit. Tecnos, Madrid, 1993. En adelante citado como G.T.P.
- 37) Al situar la legalidad de la propiedad privada en el orden de la moral (o al menos en una de sus interpretaciones) se incurría en situaciones curiosamente discrecionales. Obviando una sólida práctica de varios siglos, Pío XI en *Quadragesimo anno* señalaba que mientras el respeto de la propiedad es jurídicamente exigible, en cambio el de los deberes dimanantes de su uso *no hay derecho a exigirlo por la ley*. La cita completa: "Respetar santamente la división de bienes y no invadir el derecho ajeno, traspasando los límites del dominio propio, son mandatos de la justicia que se llama conmutativa; pero no usar los propietarios de sus propias cosas, sino honestamente, no pertenece a esta justicia, sino a otras virtudes, el cumplimiento de las cuales no hay derecho a exigirlo por la ley. Afirman sin razón, por consiguiente, algunos que tanto vale la propiedad como el uso honesto de la misma, distando mucho más de ser verdadero que el derecho de propiedad perezca o se pierda por el abuso o por el simple no uso." *Quadragesimo Anno*, II, 1, n. 47.
- 38) Basado en ese poder de enjuiciamiento, el papa despojó del reino a Enrique IV "por haberse mostrado indigno de sus propiedades". Cfr. Ullmann, *Historia del Pensamiento Político Medieval*, Edit. Ariel, Barcelona, 1992, pag. 109.
- 39) El uso común de todas las cosas que hay en este mundo debe ser para todos, pero por la iniquidad alguien dijo que esto es suyo y otro que eso, y así entre los mortales fue hecha la división". Decre-

- to de Graciano, II, caus.12, q.I, cn.2., Citado en "Introducción" de la Suma Teológica, edic. citada, pag. 479.
- 40) San Isidoro, *Etimologías*, Libro V, 4, 1. edit.B.A.C., Madrid, 1982.
- 41) "Derecho natural es el que es común a todos los pueblos, y existe en todas partes por el simple instinto de la naturaleza, y no por ninguna promulgación legal. Por ejemplo, la unión del hombre y la mujer; el reconocimiento de los hijos y su educación; la posesión común de todas las cosas; la misma libertad para todos; el derecho a adquirir cuanto el cielo, la tierra y el mar encierran. Asimismo, la restitución de lo que se ha prestado o del dinero que se ha confiado a alguien; el rechazo de la violencia por la violencia. *Ibidem*, L. V, 4, 1-2.
- 42) "Derecho civil es el que cada pueblo o ciudad ha establecido para sí mismo, sirviéndose de un criterio divino o humano". *Ibidem*, V, 5.
- 43) "El derecho de gentes se manifiesta en la ocupación de tierras, construcciones de edificios, fortificaciones, guerras, prisioneros, servidumbres, restituciones, tratados de paz, armisticios; comprende también la inviolabilidad de los embajadores o la prohibición de contraer matrimonio con personas extranjeras. Y se llama derecho de gentes porque tiene vigencia en casi todos los pueblos." *Ibidem*, V, 6.
- 44) Al definir "posesiones" en *Etimologías*, XV, 13, san Isidoro afirma: *Possessiones sunt agri late patentes publici privatique, quos initio non mancipatione, sed quisque ut potuit occupavit atque possedit; unde et nuncupati.* "Se denominan posesiones los campos anchurosos, públicos y privados, que, en un principio, se adquirían no mediante una compra, sino que cada uno ocupaba y entraba en posesión de lo que podía. Y de ello recibieron su nombre". Si "en un principio" cada uno procedía a la ocupación, y eso creaba un derecho (existe la "posesión"), ¿Dónde queda la "posesión común"?
- 45) Bassiano, *Inst.*, II, I, 5. Citado por Carlyle, P.P.M., Tomo I, pág. 357.
- 46) Iheronio, *Glossae in Digesto*, I, 1, 5, *Ibidem*, pag. 356. Según este glosador, los orígenes de la propiedad privada son: la ocupación, el consentimiento y la traslación.

- 47) Piacentino, *De varietate actionum*, *Ibidem*, pag. 357.
- 48) VITORIA, F., *Comentarios a la Secunda Secundae*, q. 62, a.1, n. 18-20, citado en *Introducción a la Suma Teológica*, Tomo VIII, Edic. citada, pág. 481.
- 49) Aristóteles, *Política*, edic. citada, 1263 a.
- 50) Santo Tomás, *S.T.*, 2-2, q. 66.
- 51) *Ibidem*, I, q. 98, a 1. En todo caso el Aquinate no asocia en ningún momento la propiedad privada a un imperativo categórico de orden moral.
- 52) Decretal *Ad Conditozem* del 8 de diciembre de 1322, *Cum inter nonnullos* del 13 de noviembre de 1323, *Quia quorundam* del 10 de noviembre de 1324, *Quia vir reprobus* del 16 de noviembre de 1329. Todas citadas por Ockham, G. en *Ocho cuestiones sobre la potestad del Papa*, obra incluida en *Obra Política (I)*, edic. de P. Mariño, editado por C.E.C., Madrid, 1993.
- 53) Derecho es todo poder lícito. La obra jurídica por excelencia de G. de Ockham es *Opus nonaginta dierum*. Salvo indicación contraria las citas en latín pertenecen a la edic. Trechsel, 1495, que aparecen en el artículo "La controversia sobre la pobreza franciscana bajo el pontificado de Juan XXII y el concepto de derecho subjetivo" del p. A. Folgado, O.S.A. *La ciudad de Dios*, n. 172, 1959, pag. 73-133. En adelante citado como O.N.D.
- 54) Potestad humana principal de vindicar y defender en juicio una cosa temporal y usarla de todos los modos que no estén prohibidos por el derecho natural. Ockham, *O.N.D.* 6, 3.
- 55) Ockham, *G.T.P.*, Libro III, cap. VII, pág. 111.
- 56) *Ibidem*, pág. 111.
- 57) Potestad derivada del pacto. Ockham, *O.N.D.*, 65, 7.
- 58) Lo justo constituido por el pacto o la ordenación positiva, humana o divia. *Ibidem*, 65, 2.
- 59) Este derecho se constituye por pacto u ordenación humana puesto que nadie debe violar por gusto el pacto o la ordenación confirmada por costumbre o ley [...] Aunque en algunos casos con la autori-

dad del superior puede hacerse lícitamente algo contra tal derecho. *Ibidem*, 65, 2.

- 60) Potestad conforme a la recta razón, sin pacto. *Ibidem*, 65, 7. También: "Ius autem poli vocatur aequitas naturalis [...] consona rationi rectae"; equidad natural acorde con la recta razón. *Ibidem*, 65, 3.
- 61) *Ibidem*, 65, 4
- 62) Pollock, F. *The History of Law of Nature*, pag. 31, citado por SABINE, H.T.P., pag. 149.
- 63) Aristóteles, *Ética a Nicómaco*, traducción de M. Araujo y J. Marías, edit. C.E.C., Madrid, 1994, Libro V, n. 7, 1134b.
- 64) Se pregunta si la ley natural es mudable en cuanto se refiere a los derechos naturales...Isidoro: *el derecho natural es común a todas las naciones. Toda posesión es común y hay una sola libertad de todos de acuerdo con este derecho*. Si esta sanción ha sido mudada de tal modo que según mi derecho hay algo propio, es claro que la ley es mudable en cuanto a sus sanciones y mandatos. Igualmente en los *Decretos*: "difiere el derecho natural de la costumbre: pues por derecho natural todas las cosas son comunes a todos. Pero por derecho de costumbre y constitución, esto es mío, aquello otro es de otro".
Resolución: Al primer argumento que muestra que es mudable en sí ha de responderse que por derecho natural todas las cosas serían comunes y una sólo libertad para todos; esto fue antes del pecado, y después del pecado algunas [cosas] son propias de algunos y estas dos son por ley natural. Alejandro de Hales, *Summa Theologiae*, III, quaest. 27, memb. 3, art. 2, citado por Carlyle, *P.P.M.*, Tomo III, pág. 17.
- 65) Ockham, *O.N.D.*, 65, 5.
- 66) Bonagracia de Bérghamo, *procuratorio nomine* de la O.F.M., sostuvo varios enfrentamientos con la curia papal. Contra la Decretal *Ad conditorem canonum* escribió una *Appellatio* que le valió el arresto por un año. El 26 de mayo de 1328 huye de Avignon junto a M. de Cesena, F. de Ascoli, E. de Talheim y G. de Ockham, por lo que fue excomulgado y depuesto de su cargo por Juan XXII. Se mantuvo

fiel hasta su muerte (19.06.1343) a la Orden Franciscana no sometida al papado, cuyo Vicario General era para ese momento G. de Ockham.

- 67) El Uso de Hecho de las cosas necesarias para la sustentación de la naturaleza es de derecho natural [...] Y por tanto ni por ley, ni por renuncia, ni ningún otro modo puede quitarse o cambiarse [el Usus Facti] porque los derechos naturales, que se conservan igualmente por todos, constituidos por una cierta providencia divina, permanecen siempre firmes e inmutables por medio de aquellas cosas que se mantienen [las leyes] [...] Ninguno que por precepto de ley natural está obligado indispensablemente a conservar el ser de la naturaleza puede renunciar a aquellas cosas sin las que se conserva el ser natural. Bonagracia, *Tractatus de paupertate Christi et Apostolorum*, publicado en *Archivum Franciscanum Historicum*, XXII, 1929, pág. 503. Tomado de Folgado, *La controversia...*
- 68) Ockham, *O.N.D.*, 60, 4.
- 69) "Isti probare nituntur quod nulla de necessitate eveniunt quantum ad divinam potentiam, quin Deus posset omnia impedire. Nam potentia Dei non minus arctatur ad istos effectus quam ad illos; neque enim propter scientiam, neque per aeternam ordinationem, neque per mutationem ipsius, neque per aliquid quod est idem cum Deo, neque per aliquid quod non est Deus potest Deus arctari ad istos effectus producendos et conservandos quam ad illos". Ockham, *O.N.D.*, 95, 9
- 70) "Y como la potencia se concibe como la que ejecuta, la voluntad como la que manda y el entendimiento y la sabiduría como la que dirige, decimos que aquello que se atribuye a la potencia considerada en sí misma lo puede Dios por potencia absoluta, y esto es todo aquello en que se puede salvar la razón de ser, conforme hemos dicho; y, en cambio, lo que se atribuye a la potencia divina en cuanto ejecuta el mandato de la voluntad justa, se dice que lo puede Dios por potencia ordenada". Santo Tomás, *S. T.*, I, q. 25, a.5.
- 71) "Luego, según esto, se ha de decir que por potencia absoluta puede Dios hacer cosas distintas de las que previó y predeterminó hacer, y, sin embargo, es imposible que haga cosa alguna de las que

no haya previsto y predeterminado que había que hacer, porque la realidad del hacer está sujeta a la presciencia y a la predeterminación, pero no el poder de hacer, que es natural. En tanto, pues, hace Dios algo por cuanto quiere; pero la razón de que pueda no es porque quiere, sino porque tal es por naturaleza". Santo Tomás, S.T. I, q. 25, a.5. El aquinate estudia el mismo tema en I, q. IX, 1 y 2.

72) Ockham, O.N.D., 95, 10.

73) "Una misma acción puede ser buena, realizada por un agente y mala, realizada por otro. La razón es que uno puede estar obligado al acto opuesto y el otro no [...] Pero sobre Dios no hay preceptos, Dios no está obligado a causar ningún acto; por ello puede causar cualquiera y su opuesto sin culpa alguna". Ockham, In Sententias, II, 19 P, citado por Guelluy, *Philosophie et Théologie chez G. d'Occam*, Lovaina, 1947, pág. 292.

74) Cfr. Ockham, In Sentent. II, 19, L, en Guelluy, op. cit., pág. 293.

75) "Ad secundum dico quod frequenter facit Deus mediantibus pluribus quod potest facere mediantibus paucioribus. Nec ideo male fecit, quia eo ipso quod ipse vult bene et iuste factum est." Ockham, In Sententias, I, 17, 3, F, citado por Guelluy, op. cit., pág. 297.

76) ... "Dicen esto tanto porque todo derecho que tiene su origen en Dios, creador de la naturaleza, puede llamarse divino; ahora bien lo que se llama Derecho Natural tiene su origen en Dios, creador de la naturaleza; cuanto por que todo derecho que se contiene explícita o implícitamente en las Sagradas Escrituras puede llamarse derecho divino, porque el derecho divino se contiene en las Sagradas Escrituras". Ockham, *Dialogus*, III, Trac. II, lib. 2, c. 6, citado por Folgado, A. op. cit. pág. 125.

Referencias Bibliográficas

Agustín de Hipona, 1959. *Obras Completas*. Edit. B.A.C., Madrid

Anónimo, 1993. *Epístola de Bernabé*. Edit. B.A.C., Madrid.

Aristóteles, 1985. *Política*. Edit. Orbis, Madrid.

- 1994. *Ética a Nicómaco*. Edit. C.E.C., Madrid.
- Bois, G., 1991. *La revolución del año mil*. Edit. Crítica, Barcelona.
- Carlyle, R y A., 1959. *El pensamiento político medieval*. Edit. Laterza, Bari.
- Cicerón, 1959. *Opera Omnia*. Edic. Les Belles Lettres, Paris.
- Folgado, A., 1959. *La controversia sobre la pobreza franciscana bajo el pontificado de Juan XXII* y el concepto de derecho subjetivo, *Revista La Ciudad de Dios*, N° 172, págs. 73-133.
- Isidoro, S., 1982. *Etimologías*. Edit. B.A.C., Madrid.
- Ockham, G., 1993. *Sobre el gobierno tiránico del Papa*. Edit. Tecnos, Madrid.
- 1993. *Obra Política*. Edic. C.E.C., Madrid.
- Pérez-Luño, A., 1992. *La polémica sobre el Nuevo Mundo: los clásicos españoles de la filosofía del derecho*. Edit. Trotta, Madrid.
- Platón, 1980. *Obras Completas*. Edit. B.U.C.V., Caracas.
- Tomás de Aquino, 1956. *Suma Teológica*. Edit. B.A.C., Madrid.
- Sabine, G., 1994. *Historia de la teoría política*. Edit. F.C.E., México.
- Séneca, 1962. *Cartas a Lucilio*. Edic. Les Belles Lettres, Paris.
- Varios, 1964. *La Biblia*. Edic. Paulinas, séptima edición, Madrid.

César Talegón

Escuela de Filosofía, Universidad del Zulia.

E-Mail: ctalegon@europa.ica.luz.ve