

**Centro de Estudios Paideia/Politeia**  
**RELEED TEXTOS FUNDAMENTALES**

Facultad de Derecho y Ciencias Sociales

Sesión sábado 10 de abril – 9.30 a 13 horas

Lector: Ramón Antonio Reyes

Fecha tope para entregar críticas/Cuestiones/Comentarios: miércoles 07 de abril.

*Cuestión Disputada:*

Críticas a la lectura de Ramón Reyes de ***Introducción a la Filosofía del Derecho. Derecho natural y Justicia material***, de Hans Welzel<sup>1</sup>.

El informe de lectura de la *Introducción a la Filosofía del Derecho* de Welzel se inscribe en Proyecto República, Escuela y Democracia dentro del tercer módulo, titulado “Metamorfosis histórica de República, Escuela y Democracia, parágrafo B “Itinerario histórico y textual”.

*SUMARIO:* I. Introducción. II. El derecho natural cristiano-medieval. II. a) Juan Duns Escoto. II. b) Guillermo de Ockham. III. Los últimos escolásticos y el tránsito a la edad moderna. IV. Conclusiones.

## **I. INTRODUCCIÓN**

1. El presente informe de lectura constituye la segunda parte, a modo de complemento, del primer trabajo<sup>2</sup> donde se expuso de manera esquemática las concepciones del derecho natural de la antigüedad griega hasta el derecho natural cristiano-medieval en las versiones de Agustín de Hipona y Tomás de Aquino. En adelante se leerán los matices y variantes del medieval derecho natural de Juan Duns Escoto y Guillermo de Ockham hasta los últimos escolásticos en cuyo seno germinan y maduran el acontecer de la Reforma protestante y los descubrimientos de la ciencia natural que fecundarán las ideas del derecho natural moderno. En un futuro tercer y último informe de lectura, se abordará el derecho natural moderno, pasando por el idealismo alemán hasta el presente del autor y su obra (1951) y con una visión de conjunto de la historia del derecho natural se podrán seguir revelando pistas para responder cabalmente ¿Qué nuevas perspectivas nos abre el derecho natural en el siglo XXI?
2. Para Welzel los intentos por dar respuesta a la pregunta ¿Qué es la naturaleza del hombre? se abre paso a una antítesis que designa como **derecho natural ideal**, donde la esencia del hombre se determina partiendo de la razón, del *logos*; el hombre es un ser racional y social, además, entiende que el derecho natural está constituido por un orden ideal, eternamente válido y cognoscible

<sup>1</sup> Hans Welzel; *Introducción a la Filosofía del Derecho. Derecho natural y justicia material*, B de F, Buenos Aires, 2005. En adelante citado IFD.

<sup>2</sup> Sesión del 23 de Mayo de 2009 en [http://www.paideiapoliteia.org.ar/docs/releed/013\\_rr.pdf](http://www.paideiapoliteia.org.ar/docs/releed/013_rr.pdf)

por la razón; concepción que fue desarrollada por Platón de manera paradigmática para todos los tiempos. En cambio, para el **derecho natural existencial** el ser humano se encuentra determinado por actos volitivos o impulsos de naturaleza prerracional, en el que la doctrina del derecho natural se basa en decisiones condicionadas por la situación concreta dada o en la afirmación vital de la existencia

3. Las preguntas que se espera no encuentren respuestas en este escrito, sino, en las reflexiones mancomunadas o en la lectura crítica de la obra de Welzel tienen su raíz en la ocupación y preocupación de problemas cotidianos a saber: ¿Es posible promover, imponer o promulgar un derecho natural –desde afuera o desde adentro- con el fin de que los hombres resulten tolerables en la vida societaria? Cuando en las cátedras universitarias o en los congresos científico-académicos “se habla” de derecho natural ¿Se tiene en cuenta el modo en que fue concebido, interpretado y aplicado hace más de 2500 años? ¿El que oye predicar sobre el derecho natural sabe que posee una prehistoria pagana y un devenir propio sujeto a los intereses de los que detentaban el poder? ¿Es compatible la creencia arcaica en el derecho natural con las enseñanzas de Jesús: “Hay una única cosa importante: amar a Dios con todo tu corazón y al prójimo como a ti mismo. Esta es toda la ley; lo demás es, o bien superfluo, o bien un mero comentario”?

## II. EL DERECHO NATURAL CRISTIANO-MEDIEVAL

### a) JUAN DUNS ESCOTO

1. Con el sistema filosófico-teológico de Tomás de Aquino el intelectualismo griego, apoyado en Aristóteles, alcanza sus cotas más altas dentro del pensamiento cristiano medieval, pero, su barrenamiento comienza con Juan Duns Escoto (1270-1308) quien restaura la tradición agustiniana oponiendo al primado del intelecto la idea del amor –diferenciándose en la misma concepción de amor con el *doctor angelicus*- desde donde puede entenderse su teoría del derecho natural.
2. Según la doctrina de Tomás de Aquino todo amor tiene que ser un amor referido al que ama, y en este sentido, un amor “referido al yo”. Éste tiene aplicación, no solo por el amor de los sentidos (*amor concupiscentiae*) sino también para el amor espiritual o *amor amicitiae*. Para el amor entre seres racionales se precisa el amor mutuo o *mutua amatio*<sup>3</sup> la cual se manifiesta en la comunicación de bienes entre los amigos; al igual que el amor a Dios se basa en esta comunicación del hombre con Dios, de acuerdo con la cual Él nos comunica su bienaventuranza<sup>4</sup>. Por eso, amamos a Dios como al objeto y autor de nuestra bienaventuranza. Duns Escoto rompe con esta referencia del amor al yo, definiendo al *amor amicitiae* precisamente por el desprendimiento: “Tanto más amo yo algo, cuanto más me entrego por amor a su bien; y ello, porque la entrega sigue al amor”<sup>5</sup>. El amor espiritual –voluntad de honestidad o *affectio*

---

<sup>3</sup> Summa Theologica, I, q. 20, 2 ad 3: “redamatio”, correspondencia en el amor. Nota de Welzel.

<sup>4</sup> Ibídem, II, 2, q. 23, 1.

<sup>5</sup> Ox., III, d. 27, q. un., n. 17.

*iustitiae*, voluntad en sentido propio- tiende a un objeto porque este es bueno en sí, mientras que el amor sensible –aspiración a lo provechoso es el querer natural o *affectio comodi*<sup>6</sup>- tiende a un objeto porque es bueno para el sujeto que ama<sup>7</sup>. El acto de libertad consiste precisamente en querer el bien por razón de sí mismo. Toda inclinación natural está vinculada a los apetitos e instintos. De esta manera queda cortada radicalmente toda línea de contacto entre las inclinaciones naturales y el valor ético. Al referir al querer natural el terreno de lo provechoso, se le cierra ya, desde un principio, el camino para la determinación del contenido de lo moral.

3. La voluntad libre, dirigida al bien por razón del bien mismo, es, siguiendo a Duns Escoto, una voluntad racional, guiada por la razón<sup>8</sup>. En este sentido, a la voluntad le precede siempre una evidencia racional y quien ocupa también axiológicamente un rango más elevado que la razón. La razón es el antorcho que va iluminando el camino a la voluntad. Los actos de la razón, empero, son para la razón solo *conditiones sin quibus non, no conditiones per quas*. Porque en último término, la razón quiere un objeto, es decir, lo aprehende en amor<sup>9</sup>, es algo que no puede explicarse por ningún argumento racional. “Porque la voluntad quiere precisamente esto, es algo para lo cual no hay otra razón sino la de que la voluntad es justamente voluntad”<sup>10</sup>. Si la voluntad, en efecto, es la aprehensión amorosa del objeto por razón de este mismo, ningún argumento racional podrá fundamentar plenamente este acto. Partiendo de la razón, no es posible deducir el acto de amor. La voluntad es libre, no solo frente a los impulsos naturales, sino también frente a la evidencia racional. No es el intelecto quien manda a la voluntad, sino la voluntad al intelecto: *voluntas imperat intellectu*<sup>11</sup>. La voluntad puede obrar de *facto*, contra la ley, pero de *iure* está vinculada a ella. Su potencia *ordinata*, es decir, su facultad de obrar adecuadamente, está delimitada por la ley, de tal suerte que, de *facto*, puede actuar también *inordinate*, es decir, contra la ley. Su *potentia absoluta*, en cambio, su facultad para obrar de *facto* va por encima de las fronteras señaladas por la ley, de tal suerte que, de *facto*, puede actuar también *inordinate*, es decir, contra la ley<sup>12</sup>.
4. Según Welzel con Duns Escoto y el *principio individuationis*<sup>13</sup> se inicia el individualismo en la conciencia moderna; no lo general, sino lo individual, es ahora la forma de ser suprema. La explicación se da en el corte con la tradición del primado del intelecto desde Platón y Aristóteles y su culmen en Tomás de Aquino. Para el aquinate, el principio de individuación se encuentra, no en la forma, sino en la materia, y, concretamente, en la materia determinada por relaciones especiales o *materia significata*<sup>14</sup>. Para Duns el amor como referencia al mundo, no aprehensible totalmente por el entendimiento en tanto

<sup>6</sup> Ox., d. 6, q. 2, n 5; IV, d. 49, q. 5, n 3.

<sup>7</sup> Ox. IV, d. 49, q. 5, n. 3.

<sup>8</sup> Ox. II, d. 43, q. 2, n. 2.

<sup>9</sup> Ibidem, II, d. 6, q. 2, n.3.

<sup>10</sup> Ibidem, I, d. 8, q. 5 a, 3, n. 24.

<sup>11</sup> Ox., IV, d. 49, q. 4, qu. Ex lat., n. 16.

<sup>12</sup> Este punto de vista ya había sido aplicado a Dios por Tomás de Aquino. Cfr. Summa Theologica, I, q. 25, 5 ad 1; I, q. 21, 1 ad 2.

<sup>13</sup> El principio de individuación designa aquello que condiciona y hace posible la individualidad y concreción de cada ente y que explica la pluralidad y diferencia de los individuos.

<sup>14</sup> Summa Theologica, I, q. 75, 2 ad 1.

que facultad de los conceptos, era evidente que también la individualidad tenía que adquirir una significación completamente distinta. El amor no se dirige nunca a los conceptos generales, sino al individuo. Ahora bien: como la voluntad amorosa es la más noble facultad del alma, también el individuo tiene que representar una forma de ser superior a lo general. Dios ha creado el mundo no para hacer realidad formas racionales eternas, sino para tener seres que puedan amar con Él<sup>15</sup>. La intención fundamental del Creador estuvo dirigida a la creación de individuos<sup>16</sup>. Solo en la individualidad se consigue la más alta forma de realidad<sup>17</sup>, de la misma manera que también es el ser individual singular por excelencia. El principio de individuación no puede, por eso, encontrarse en la mera *materia significata*, ya que ésta podría igualmente pertenecer a otro individuo; el principio de individuación tiene que ser, más bien, un carácter positivo, una *entitatis individui*, que se añade a la forma general y a la materia general, y que dé a la cosa la individualidad, la *haeccitas*.

5. Duns Escoto introduce en la teoría del derecho natural la noción voluntarista de Dios de Pablo de Tarso y Agustín de Hipona. *Potentia absoluta* y *potentia ordinata* divergen solo para aquel que está sometido a una ley superior. Sobre Dios, no hay ninguna ley superior, sino que es su voluntad la que crea toda ley, y, por eso, su obrar, tal como es, es siempre necesariamente justo y ordenado. Pues si Dios obrara de otra manera a como hasta ahora ha obrado, crearía con ello una nueva ley, de acuerdo con la cual su acción sería también “ordenada”. O, lo que es lo mismo, su *potentia absoluta* no traspasa nunca los límites de su *potentia ordinata*<sup>18</sup>. Entorno al poder y justicia divina, Duns hace suyas las palabras de Pablo en la carta a los romanos: “obre dios como obre, obra siempre con justicia. Dios no está vinculado a ningún orden ideal precedente, sino que todas las leyes son manifestaciones contingentes de la voluntad de Dios”. Por tanto, en Dios coinciden poder y justicia, y la justicia de Dios tiene la misma extensión que el poder absoluto de Dios, rechazando como impertinente toda cuestión acerca de la justicia del obrar divino. Dice el *doctor subtilis*: “La voluntad de Dios, que quiere precisamente esto, y que lo quiere precisamente ahora, es la primera y directa causa para lo cual no hay que buscar ninguna otra causa. Así como no hay ninguna razón que explique por qué ha querido que precisamente este individuo sea un hombre, y que sólo sea así posible y casualmente, así tampoco hay razón alguna de por qué ha querido que esto sea ahora y no lo fuera ya antes. Al contrario, sólo porque Dios lo ha querido, es bueno que sea así. Querer indagar la causa de esta decisión completamente contingente equivale a buscar una causa o una razón allí donde no hay ninguna que buscar”<sup>19</sup>. “Porque la voluntad quiere precisamente esto, es algo para lo que no hay otra razón sino que la voluntad es justamente voluntad”<sup>20</sup>.
6. En torno a la teoría de las ideas Duns comienza haciendo suya la definición agustiniana de la idea: “La idea es una razón eterna en la mente divina, según la cual algo distinto a Dios es formable de acuerdo con su misma esencia”<sup>21</sup>.

---

<sup>15</sup> Ox., III, d. 32, q. un., n. 6.

<sup>16</sup> *Ibidem*, II, 3, q. 7, n. 10.

<sup>17</sup> *Ibidem*, II, d. 3, q. 5 et 6, n. 15.

<sup>18</sup> Ox., I, d. 44, q. un., n. 1.

<sup>19</sup> Ox., II, d. 1, q. 2, n. 9.

<sup>20</sup> Ox., I, d. 8, q. 5, a. 3, n. 24.

<sup>21</sup> *Ibidem*, I, d. 35, q. un., n. 12.

Reconoce, así mismo, que las ideas preceden a toda volición divina, y no se encuentran en la mente de Dios en virtud de una volición de Él<sup>22</sup>. Duns distingue entre “ideas primarias”, es decir, conceptos, cuya negación iría contra la ley de contradicción; y, productos complejos, compuestos de aquellas ideas primarias, como por ejemplo “hombre” y “blanco”. La voluntad divina se halla también vinculada a las ideas primarias, ya que no puede querer nada que sea lógicamente imposible; la conexión, en cambio, de las ideas primarias para constituir productos complejos descansa en un acto de la voluntad divina.

7. El argumento de la teoría de las ideas contra el voluntarismo queda así reducido a los límites señalados por lo lógicamente imposible. Para las normas del obrar práctico, sobre todo, el argumento del idealismo carece de toda fuerza. Dice Duns Escoto: “Las leyes generales del obrar recto están fijadas por la voluntad divina, no por el intelecto divino, tal como éste precede a aquella. En dichas leyes, en efecto, no es posible encontrar ninguna necesidad conceptual”<sup>23</sup>. Por esta vía Duns llega a una posición decididamente contraria al derecho natural idealista. “Todo lo que existe fuera de Dios es bueno porque Dios así lo quiere; pero no, al contrario, lo aprueba Dios porque es bueno”<sup>24</sup>. Ve la certeza de la bondad divina en el mismo concepto de la esencia divina. Dios es, por esencia, el más elevado e infinito bien. Dios es la bondad misma y el único bien que existe por sí, mientras que todos los demás bienes reciben su valor condicionado exclusivamente de la bondad divina. Como su voluntad es amor, Dios tiene que amar necesariamente su propia esencia. La esencia de Dios, su bondad esencial, precede así a su voluntad. Si Dios, empero, es por esencia el más alto bien, el principio práctico supremo es el imperativo de amar a Dios sobre todas las cosas; un imperativo que se desprende directamente de la esencia de Dios, y que, por tanto, precede también a la voluntad divina. El bien supremo, en efecto, es también, con necesidad conceptual, el objeto al que ha de aspirarse por sí. Todo lo que es fuera de Dios, no tiene ningún valor en sí, sino que recibe todo valor solo en la medida en que Dios reconoce el objeto. Dice Duns Escoto: “Toda diferencia de valor en las cosas descansa no en un valor dado en ellas mismas, el cual sería, por así decirlo, la razón de quererlas de una u otra manera, sino que la razón se encuentra en la voluntad de Dios. Las cosas son buenas en la medida en que Dios las reconoce, y no al revés. E incluso si se quisiera conceder que las cosas, tal como nos son ofrecidas por el intelecto, poseen un grado de bondad esencial, de acuerdo con el cual tienen que agradar por fuerza a la voluntad, no puede haber duda de que la aprobación de su actual existencia depende de la mera voluntad divina, sin ninguna razón determinante por parte de ellas”<sup>25</sup>.
8. Para Duns, no puede haber más que un único principio de derecho natural: amar a Dios sobre todas las cosas. La justicia de este imperativo es una verdad necesaria y contenida ya virtualmente en el concepto de Dios<sup>26</sup>; es evidente por sí misma<sup>27</sup>, y sustraída, por tanto, a todo posible error. Nada puede ser

---

<sup>22</sup> *Ibidem*, I, d. 39, q. un., n. 7.

<sup>23</sup> *Ibidem*, I, d. 44., q. un., n. 2.

<sup>24</sup> *Ox.*, III, d. 19, q. 1, n. 7.

<sup>25</sup> *Ibidem*, III, d. 32, q. un, n. 6.

<sup>26</sup> *Ibidem*, prolog., q. 4 et 5, n. 15.

<sup>27</sup> *Ibidem*, III, d. 36, q. un. 13.

presupuesto como conocido más que este *principio práctico supremo*<sup>28</sup>. El contenido del derecho natural procede de lo alto, de Dios, no de abajo, no de la naturaleza, ni aun entendida ésta como idea, como forma esencial del hombre. Todas las demás normas del obrar son mandatos contingentes de la voluntad divina: así como Dios puede obrar de otra manera, así también puede establecer como justa otra ley, la cual, tan pronto como Él la ha establecido, es justa, ya que ninguna ley es justa que no haya sido aprobada por la voluntad de Dios<sup>29</sup>. Sólo hay dos límites que Dios no puede traspasar: su propia bondad esencial –la cual no hay fuerza humana que pueda indagar y cuyo solo intento representaría una arrogancia supina frente al Creador-, y lo lógicamente posible. Duns Escoto no conoce una ley eterna porque eterna no es la ley, eterno es el legislador; tampoco conoce ninguna acción “buena o mala” en sí – como lo hacía Tomás de Aquino-, y menos conoce la teoría aristotélico-tomista de la naturaleza esencial de las cosas, destinada a constituir el fundamento de los imperativos del derecho natural. La teoría de la voluntad de Duns estaba caracterizada por la separación radical entre la tendencia natural y no libre de las inclinaciones naturales, y el querer libre del amor espiritual. La tendencia natural, precisamente por no ser libre, es siempre sí misma “justa”. La tendencia libre, en cambio, no es justa porque concuerde con cualquier otra tendencia inferior justa, sino solo por seguir la voluntad de Dios. Ambas tendencias, por eso, la que persigue lo provechoso y la que persigue lo justo, se encuentran reguladas por una norma superior: la voluntad divina, y ninguna de ellas es norma para la otra; no obstante lo cual, y como la tendencia a lo provechoso es de por sí sin medida, la otra tiene a su el reprimirla<sup>30</sup>.

9. Del decálogo, sólo los dos primeros mandamientos pertenecen en sentido estricto al derecho natural<sup>31</sup>, si bien solo en forma negativa: solo la prohibición del odio a Dios, no el mandato del amor a Dios, es de rigurosa validez general. No pertenecen al derecho natural los mandamientos de la segunda tabla del decálogo, es decir, todas las normas sociales, ya que les falta la relación directa con el fin supremo, con Dios<sup>32</sup>. El hombre, en efecto, no puede ser obligado a dirigir constantemente a Dios todas sus acciones actual y virtualmente<sup>33</sup>. Duns se plantea con toda radicalidad el problema de la validez general del derecho natural. Una norma solo puede ser derecho natural cuando vale por doquiera y sin excepción alguna. Esta dualidad la posee la prohibición del odio a Dios, peor no el imperativo del amor a Dios<sup>34</sup>. Nunca y en ningún lugar puede el hombre realizar una acción que exprese odio a Dios; pero, en cambio, no le puede ser mandado amar por doquiera e incesantemente a Dios. Por esta razón, Duns duda de si el tercer mandamiento pertenece al derecho natural, ya que la determinación temporal de cuándo ha de honrarse a Dios no puede poseer la validez general iusnaturalista. De la relación de amor con Dios

---

<sup>28</sup> *Ibidem*, III, d. 36, q. un., n. 13.

<sup>29</sup> *Ibidem*, I, d. 44, q. un., n. 2.

<sup>30</sup> *Rep. Par.*, II, d.6, q. 2, n. 10.

<sup>31</sup> *Ox.*, III, d. 37, q. un., n. 6.

<sup>32</sup> Dice Duns Escoto: “Lo que en ellos se prescribe no es ninguna bondad que conduzca necesariamente al fin supremo, y lo que en ellos se prohíbe no es tampoco ninguna maldad que aparte necesariamente del último fin. Aun cuando aquel bien social no hubiera sido preceptuado ni aquel mal social prohibido, podría, sin embargo, ser amado y alcanzado el fin supremo”. *Ibidem*, III, d. 37, q. un., n. 5.

<sup>33</sup> *Ox.*, II, d. 41, q. un., n. 4.

<sup>34</sup> *Ox.*, III, d. 37, q. un., n. 8.

se eliminan radicalmente todas las tendencias moralizadoras. No hay ninguna obra por la que el hombre “merezca” la bienaventuranza eterna, ni tampoco ninguna obra mala por la que la pierda necesariamente. Los valores del comportamiento social son exclusivamente valores de la vida terrenal, que no afectan a la relación del hombre con Dios. Aun cuando no es posible un derecho natural en sentido estricto basado en valores temporales, ello no quiere decir que, para Duns, las normas sociales del decálogo sean puros mandatos positivos de la voluntad divina, situados fuera de toda relación axiológica material. Esta idea queda ya eliminada por el hecho de que la creación del mundo no es un puro acto arbitrario de Dios, sino la expresión de su voluntad amorosa. De la bondad de Dios se deduce el valor condicionado del mundo creado<sup>35</sup>, y por ello también es el hombre criatura e imagen de Dios y ha de ser amado como tal, sea amigo o sea enemigo<sup>36</sup>. Aun cuando, por eso, las normas de comportamiento social no poseen una validez incondicionada e independiente frente al mandato supremo del amor a Dios, son, sin embargo, adecuadas a este último, se hallan en consonancia con él –*consonum primis principii*- y, en este respecto, son derecho natural en sentido amplio.

10. La estructura del derecho natural “voluntarista” de Duns Escoto reviste, pues, un aspecto esencialmente distinto de la del derecho natural idealista. Para Duns no hay más que una sola ley natural auténtica, basada en un valor esencial anterior incluso a la voluntad divina: el imperativo del amor a Dios, o, más exactamente, la prohibición del odio a Dios. Las normas sociales son solo “consonantes” con esta ley natural suprema, y pertenecen, por ello, al derecho natural en sentido amplio. Estas normas tienen sus raíces en valores temporales derivados del bien supremo y condicionados por él. Aquellas normas no referidas siquiera a estos valores condicionados son ordenaciones puramente positivas –como por ejemplo, la prohibición de comer del árbol de la ciencia-, y las acciones contenidas en ellas son recusables solo porque están prohibidas<sup>37</sup>. Queda claro los mandatos sociales del decálogo no contienen derecho natural invariable en sentido estricto, sino mandatos de Dios sobre valores temporales, Dios puede modificarlos o derogarlos en cada caso concreto.
11. Desde el punto de vista objetivo, el mandato positivo de Dios derogó, para el caso concreto, el derecho natural –en sentido amplio-, de tal suerte que, objetivamente, solo mandato positivo singular poseía fuerza vinculante; desde el punto de vista subjetivo, en cambio, el hombre experimenta el conflicto entre el derecho natural general, que le habla en su conciencia, y el mandato singular, contrario a aquél. En sí la conciencia errónea obliga también subjetivamente, pero la obligación objetiva tiene aquí la precedencia. Dice Duns Escoto: “Quien tiene la conciencia errónea, peca más si sigue la conciencia que si no la sigue, porque una obligación más fuerte, como es la de la ley divina, le impone la omisión de la acción”<sup>38</sup>. Duns acepta, en principio, es verdad, que la consonancia del derecho natural en sentido amplio con el derecho natural en sentido estricto es cognoscible y evidente a todo hombre. Ordenaciones positivas divinas son también útiles, porque los hombres

---

<sup>35</sup> *Ibidem*, I, d. 3, q. 5, n. 14.

<sup>36</sup> *Rep. Par.*, III, d. 30, q. un., n. 10; *Ox.*, III, d. 30, q. un., n. 14.

<sup>37</sup> *Ibidem*, II, d. 22, q. un., n. 3.

<sup>38</sup> *Ibidem*, II, d. 39, q. 1 y 2, n. 11.

obedecen menos al derecho natural solo que a los mandatos de Dios, ya que temen menos la propia conciencia que la autoridad divina. El derecho positivo avanza a primer plano.

12. En contraposición, a la concepción fundamental del derecho natural idealista, los principios supremos del derecho natural social no están determinados en Duns con necesidad lógica y unívocamente, sino que son solo “consonantes” con el imperativo del amor a Dios, que es la única proposición de derecho natural dotada de necesidad lógica. V.g. si hay varias formas de conformación social que pueden ser “consonantes” con el derecho natural estricto es precisa una decisión autoritativa que determine cuál de las distintas formas sociales “consonantes” ha de ser verdaderamente derecho vigente. Con el principio de “consonancia”, el positivismo jurídico se convierte en parte integrante, no complementaria, del derecho natural.

## **b) GUILLERMO DE OCKHAM**

1. El camino del derecho natural voluntarista al positivismo jurídico es proseguido por el hermano de orden de Duns Escoto, el franciscano inglés Guillermo de Ockham (1290-1349). Es sabido que es el fundador del “nominalismo”, que tendrá una importancia capital para la historia del derecho natural, ya que se desarrollará bajo el signo de la oposición entre “nominalismo” y “realismo de las ideas” o idealismo. Lo que Ockham toma de Duns Escoto es sobre todo su teoría de la voluntad, así como la distinción entre *potentia absoluta* y *potentia ordinata Dei* con carácter metódico. Rechaza de manera radical la arrogancia de querer apresar la voluntad de Dios en cualquier clase de verdades racionales dadas, no hay ninguna proposición de fe que sea demostrable racionalmente. Para él, ciencia y fe, son separadas algunas veces, con una radicalidad que lleva prácticamente a la teoría de la doble verdad, según la cual algo puede ser teológicamente verdadero y, a la vez, filosóficamente falso. “La cuestión del fin no tiene ningún lugar en el acontecer en la naturaleza, porque la cuestión de por qué surge el fuego carece de sentido”. Para el derecho natural, empero, ello significa que queda cortado el camino por el cual, con ayuda del concepto multívoco de naturaleza, se trataba de rellenar con contenidos materiales los principios jurídicos formales. Para Ockham los imperativos morales están sometidos a la *potentia Dei absoluta*, y se basan solo en la voluntad de Dios, no vinculada a ninguna verdad racional.
2. Lo mismo que para Duns, Ockham la voluntad divina no es simple arbitrariedad y falta de sentido, sino que actúa bajo la forma de *potentia ordinata*; la cual, además, tiene sus límites: la ley de contradicción y su propia bondad esencial. Dios puede, sin duda, hacer muchas cosas, pero no quiere hacerlas<sup>39</sup>. “La voluntad de Dios quiere necesariamente su bondad”<sup>40</sup>, y no puede hacer otra cosa más que obrar bien<sup>41</sup>. De igual manera que Duns, también en Ockham la bondad de Dios precede a su voluntad. Según Welzel,

---

<sup>39</sup> Quodlibeta, VI, q. 1.

<sup>40</sup> Ibídem, II, Q. 19 0; ibíd., I, d. 47, q. 1 G.

<sup>41</sup> Ibídem, II, q. 13 B.



esta *bonitas Dei* es el *mínimum* idealista en el derecho natural voluntarista<sup>42</sup>. No obstante, lo dicho hay ciertas distinciones con relación al pensamiento de Duns, porque Ockham pese a formulaciones externamente iguales, amplía la “potencia absoluta” de Dios muy por encima de los límites señalados por Duns, la prohibición del odio a Dios no deriva con necesidad racional de la esencia de Dios. La ley de contradicción, al contrario, no se opone a que Dios ordenara el odio contra sí, en cuyo caso, y desde el momento en que así lo mandara, sería una acción buena y meritoria<sup>43</sup>. Para Ockham, no hay ya en absoluto una ley esencialmente buena, sino un legislador esencialmente bueno. Los predicados axiológicos de una acción, “bueno” o “malo” no se refieren a relaciones valorativas materiales, sino que designan, *connotan*, simplemente el hecho de que el hombre está obligado a tales acciones o, dado el caso, a su contrario<sup>44</sup>. Los conceptos éticos *connotan* simplemente las obligaciones impuestas por una voluntad superior, y por eso, una vez derogado el mandato o la prohibición, la acción pierde inmediatamente toda bondad o malicia éticas. Este puntualismo ético es apoyado por una teoría conceptual, que no ve ya, en los universales, relaciones objetivas entre las cosas mismas, sino solo productos del pensamiento: *conceptus*.

3. En la doctrina moral de Ockham se puede distinguir la *moralis doctrina positiva*, cuyas leyes solo obligan en virtud del mandato de un superior; y la *moralis doctrina non positiva*, la cual, independientemente de los mandatos de un superior rige las acciones humanas de acuerdo con principios conocidos por sí mismos, o por la experiencia<sup>45</sup>. Lo destacado de la concepción moral no positiva se refiere no a contenidos normativos objetivos ético-materiales, sino al modo de comportamiento moral-subjetivo, es decir, a la actitud interna en el acto moral: “La voluntad debe guiarse siempre por la recta razón”<sup>46</sup>; identificándose cada vez más el concepto de la recta razón con el de la conciencia. “Es imposible que un acto volitivo cualquiera será meritorio si va contra la conciencia y el mandato de la razón, sea este justo o erróneo”<sup>47</sup>. No solo en el caso del error inculcado, sino incluso en el caso del error de conciencia evitable, la conciencia tiene para Ockham fuerza de obligar. “Porque si, aun ignorando que yerras, obras contra la conciencia, desprecias a esta y pecas por desprecio de esta”<sup>48</sup>. Frente a la contingencia de los contenidos normativos ético-materiales, Ockham parece querer otorgar a la actitud interna moral subjetiva un valor absoluto, en tanto la presenta como

---

<sup>42</sup> IFD, p. 108.

<sup>43</sup> Sent., IV, q. 14.

<sup>44</sup> *Ibidem.*, II, q. 19.

<sup>45</sup> Para Welzel la conexión de la ética suprapositiva con la concepción voluntarista fundamental de Ockham es poco clara. La ética no positiva, en efecto, contiene junto a meras reglas de prudencia, también algunas normas ético-materiales, v.g., “debes prestar auxilio al que se halla en necesidad”, o bien, “debes ser beneficiante con el benefactor”. Según el sistema entero de Ockam, estas proposiciones no positivas deberían valer igual que la prohibición del robo o del adulterio, solo “bajo la presuposición del orden natural de las cosas”. Cfr. IFD, p. 111.

<sup>46</sup> En la nota al pie de IFD, op. cit., Welzel cita a Tomás de Aquino; *Quodlibeta*, II, q. 15: “Voluntas debet se conformare rectae rationi.” El concepto de la *sindéresis*, de la facultad de conocer los principios superiores del derecho natural, que ya en Duns Escoto había retrocedido a segundo plano, desaparece totalmente en Ockam.

<sup>47</sup> Sent., III, q. 13 C.

<sup>48</sup> *Ibidem.*

manifestación de un mandato positivo de la voluntad divina<sup>49</sup>, incluso en sus tesis más radicalmente voluntaristas aparece claramente su convicción del absoluto valor positivo o negativo de la buena o mala actitud ética interna. El voluntarismo en el concepto de la justicia divina conduce aquí directamente al subjetivismo moral.

4. Sobre la cuestión de cómo debe comportarse el hombre cuando un mandato positivo está en conflicto con una exigencia de la conciencia, según Welzel, no ha sido tratada por Ockham. En su *Dialogis* considera la *ignoratio iuris naturis*, distinguiendo entre los principios supremos y directamente evidentes, así como las conclusiones inmediatas de ellos, cuya ignorancia no exime de culpa, y las conclusiones ulteriores, cuya ignorancia exime, en principio, de culpa, a no ser que se trate de ignorancia crasa o querida. Se puede colegir que Ockham lleva el voluntarismo aún más allá que Duns, negando incluso a la primera tabla del decálogo, a la prohibición del odio a Dios, la validez esencial propia del derecho natural define, en otros pasajes, el derecho natural como el derecho conforme a la razón natural, declarándolo como invariable, inmodificable e indispensable. Logra una identificación entre derecho natural y Sagrada Escritura: “Todo derecho natural se halla contenido explícita e implícitamente en la Sagrada Escritura, porque este contiene ciertas reglas generales, de las cuales puede deducirse en sí, o junto con otras, que todo derecho natural de primero, segundo y tercer orden –aunque no se encuentre en ella explícitamente- es derecho divino”<sup>50</sup>. “El derecho natural no manda otra cosa que lo que Dios quiere, ni prohíbe nada más que lo Dios quiere impedir”<sup>51</sup>. De la identificación de derecho natural y Sagrada Escritura aparece la revelación como criterio del derecho positivo. “Toda ley civil que contradice la razón divina o la razón revelada no es ley; por cuya razón no hay que obedecer las leyes canónicas o civiles que contradigan la ley divina, es decir, la Sagrada Escritura o la recta razón”<sup>52</sup>.
5. En la teoría política de Ockham se puede ver con claridad la fragmentación del lazo esencial entre el derecho natural y la naturaleza humana. La naturaleza del hombre tiende a la lucha y a la discordia, y la ley y la autoridad política, son por ello, esencialmente, instituciones coactivas con el cometido del proteger a los buenos y constreñir a los malos. El ideal político de Ockham es el emperador universal, al que se hallan sometidos todos los reyes. El soberano mismo es “ley animada”, aunque se halla vinculado por la “equidad natural”. En este sentido, Ockham tiene por legítima y obligada la resistencia activa contra el soberano tiránico, así contra el papa que obra ilegítimamente.

### III. LOS ÚLTIMOS ESCOLÁSTICOS Y EL TRÁNSITO A LA EDAD MODERNA

1. Para Welzel en la polémica del iusnaturalismo idealista y el voluntarista, que opone el primado de la razón y de lo general el primado de la voluntad y de lo individual puede ser examinado y decantado el contenido de verdad de la idea

---

<sup>49</sup> Ibídem.

<sup>50</sup> Goldsat; *Monarquía*, II, p. 934, notal al pie 211 en IFD.

<sup>51</sup> Ibídem. II, p. 406.

<sup>52</sup> Notal pie 214 en IFD.

de derecho natural en las concepciones fundamentales de la ética y del derecho que impregnan nuestras convicciones hasta el día de hoy. A tal punto que el contenido secularizado del nuevo derecho natural “profano” surge, pudiera decirse, automáticamente del proceso de radicalización en posiciones extremas, que experimenta el derecho natural escolástico en la lucha entre tomismo y nominalismo.

2. El triunfo del nominalismo se puede verificar desde la época de la muerte de Ockham hasta finales de la escolástica española en el siglo XVII. Las ideas del franciscano que llevó al voluntarismo hasta su máxima expresión permanecieron vivas principalmente en Inglaterra, donde Hobbes se apoya sin inconvenientes en una tradición nominalista ininterrumpida; incluso, en Europa continental tuvo numerosos e influyentes partidarios. En Francia, Pedro D’Ailly (1350-1420), y en su discípulo Juan Gerson (1363-1429) aparecen por primera vez, las íntimas relaciones entre el voluntarismo jurídico y el teológico, donde conceptos del mundo jurídico romano se combinan con palabras del Evangelio a fin de justificar el voluntarismo<sup>53</sup>; en Alemania, Gabriel Biel (1410-1495), cuya figura reviste una importancia capital por la influencia que tendrá en Martin Lutero<sup>54</sup>. Incluso en el frente antinominalista de la escolástica española pudo Ockham alcanzar influjo en la persona de Fernando Vázquez de Menchaca (1512-1569), eslabón entre el nominalismo en sentido propio y el posterior derecho natural profano de Grocio y Puffendorf<sup>55</sup>.
3. Pese al apogeo de la doctrina de Ockham surge contra él un contemporáneo suyo haciendo oposición, incluso en el propio campo nominalista en la figura de Gregorio de Rímini (1300-1358), el cual une la teoría nominalista de los conceptos con ideas agustinianas, tratando de neutralizar idealistamente, con ayuda de estas, la tesis voluntaristas extremas dentro del derecho natural. Toma de Agustín de Hipona el concepto de *lex aeterna*, todo pecado va contra la ley eterna (entendida como *lex indicativa*), los pecados son pecados porque el comportamiento pecaminoso está prohibido por la ley eterna. Llega a una fórmula voluntarista, pero, el voluntarismo queda neutralizado por él al distinguir en el concepto de ley dos funciones diversas: a) Función “indicativa”, nos muestra solo que algo es bueno o malo, justo o injusto, loable o condenable; b) Función “imperativa”, la ley es el mandato, de una voluntad superior a los sometidos a ella, ordenando hacer u omitir alguna cosa. Los predicados axiológicos éticos no se encuentran en la voluntad divina, sino en la ley eterna, fundamentada por *ratio divina* la cual siempre es recta razón. El pecado no es violación contra la razón en tanto que es divina, sino en tanto que es recta. Dice Rímini: “ Pues aun dando por supuesto el caso imposible de que no existiera la razón divina o Dios, o de que su razón fuera errónea, sin embargo, también pecaría aquel que obrara en contra de la recta razón de los ángeles o de los hombres o de quienquiera que fuese. E incluso si no hubiera en absoluto ninguna recta razón, pecaría, sin embargo, aquel que obrara en contra de lo que dictara una razón cualquiera, si ésta existiese”<sup>56</sup>.

---

<sup>53</sup> Cfr. IFD, p. 117-118.

<sup>54</sup> *Ibidem*, p. 119.

<sup>55</sup> *Ibidem*, p. 120-121.

<sup>56</sup> G. Rímini; *Expositio in secundo sententiarum*, dist. 34, art. 2º.

Las distinciones de Rímini entre *lex indicans* y *lex imperans*, así como su experimento metódico de la eliminación hipotética de Dios, son así preliminares importantes en el proceso de autonomización del derecho natural, pero los elementos subjetivos no le permiten llegar al objetivismo axiológico autónomo de los últimos escolásticos.

4. Este camino, lo recorrerán, por primera vez, los escolásticos españoles en el siglo XVI. El dominico Francisco de Vitoria (1486-1546) defendió contra Gabriel Biel la idea de que Dios no puede cambiar la naturaleza de las cosas, y que, por ello, no depende de Él lo que, por su naturaleza, es bueno o malo<sup>57</sup>. En idéntica dirección escribió Luis de Molina (1535-1601) que la obligatoriedad del derecho natural surge de la naturaleza del objeto mismo, ampliándose desde aquí hasta convertirse en ley: “Si de la naturaleza de la cosa ruge una obligatoriedad por la que algo es mandado o prohibido, porque en sí es necesario que acontezca –como, por ejemplo, la obligación de socorrer al que se encuentra en necesidad-, o porque en sí es malo y prohibido, como, por ejemplo, el robo, el adulterio, la mentira, entonces tales preceptos o prohibiciones pertenecen al derecho natural”<sup>58</sup>. El objetivismo axiológico alcanza su más alta cima con Gabriel Vázquez (1551-1604), para quien lo malo es en sí malo, no solo antes de toda *lex imperans*, sino incluso antes de toda *lex indicans*. Ningún pecado es pecado porque Dios lo conoce como pecado, sino, al contrario, es conocido por Dios como posible pecado, porque es pecado en sí, no por otro motivo. Ni la voluntad ni la razón divinas son el primer criterio para lo bueno y lo malo, sino algo distinto, que precede a ambas, a saber: la naturaleza de las cosas mismas. Dice Vázquez: “Antes de todo mandato, antes de toda voluntad, más aún, antes de todo juicio, hay una regla de las acciones, que está dada con su naturaleza, de igual manera que, por naturaleza, ninguna cosa encierra en sí una contradicción. Esta regla no puede ser otra que la misma naturaleza racional, la cual es en sí contradictoria. A ella y al derecho natural le son adecuadas y semejantes las buenas acciones, mientras que las malas le son divergentes y desemejantes, y por eso se llaman aquellas buenas y estas malas. En consecuencia: la primera ley natural en la criatura racional es la naturaleza misma, en tanto que es racional, porque es la primera regla del bien y del mal”<sup>59</sup>. Por tal motivo, Gabriel Vázquez pretendía eliminar completamente la palabra ley de toda conexión con el derecho natural, porque ley significa siempre un acto espiritual: *legere* o *eligere*. Como *lex* debería designarse tan solo al derecho positivo, reservando para el derecho natural la palabra *ius*, sigue a disgusto la terminología tradicional.
5. Vázquez desligó de tal manera al derecho natural de su base teonómica, que para su completa secularización, no era necesario, en el fondo, ningún paso más. De allí que Francisco Suárez (1548-1617) retrocediera ante estas consecuencias y expresara contra Rímini, Biel y Hugo de San Víctor, pero, que le caben también a su hermano de orden Gabriel Vázquez: “Si el derecho natural no hiciera más que indicar la malicia que se encuentra en el objeto mismo, tendría que tener la misma fuerza de ley, aun cuando no hubiera Dios

---

<sup>57</sup> Cfr. *Relectiones morales*, II, “de homicidio”, n. 3 y ss.

<sup>58</sup> *Tractatus de iustitia et iure*, I, d. 4, n. 3.

<sup>59</sup> Comentario a la *Summa Theologica*, II, 1, DISP. 150, cap. III, n. 22-23.

o no usara de su razón o no juzgara rectamente”<sup>60</sup>. La vía media que Suárez aspira seguir, entendiendo la ley natural no solo como “indicadora” de lo bueno y lo malo, sino también como mandato o prohibición es, sin embargo, es solo un compromiso. En efecto, también en Suárez queda la voluntad de Dios realmente vinculada a la naturaleza racional de las cosas<sup>61</sup>. Dios tiene que prohibir lo que es malo en sí y va contra la razón natural. La voluntad de Dios añade al bien y al mal, ya existentes de por sí, solo la obligación específica de la ley divina. El verdadero problema, siguiendo a Welzel, el de la singularidad de la decisión concreta, que no puede deducirse exhaustiva y racionalmente de ninguna regla general, este problema queda también aquí sin solución satisfactoria.

6. La estructura racionalista del derecho natural de estos últimos escolásticos queda aún más robustecida que Tomás de Aquino, por el hecho de que se incluyen en el derecho natural, en sentido propio, las últimas conclusiones deducidas de los primeros principios. Los escolásticos españoles consideran que la ley natural es la misma naturaleza racional, tiene que continuar siendo también la misma por doquiera, incluso en las últimas conclusiones extraídas de ella; todas las aparentes diferencias tienen su fundamento simplemente en el obstáculo de las costumbres nacionales y en la ignorancia de los pueblos<sup>62</sup>. Suárez distingue tres preceptos cognoscibles por la razón natural: 1) Los principios más generales (obra el bien); 2) Los principios más determinados (obra la justicia, honra a Dios, vive con moderación); 3) Las conclusiones, de las cuales unas pueden conocerse más fácil (prohibición del adulterio, o el robo, v.g.), y otras más difícilmente (prohibición de la usura, mentira o fornicación). Estos tres grupos pertenecen al derecho natural en sentido estricto, porque los tres proceden, necesariamente, de la naturaleza y de Dios como su Creador<sup>63</sup>. Y “porque todos son verdades eternas –dado que la verdad de los principios solo puede subsistir con al verdad de las conclusiones, y aquellos son necesarios racionalmente- por ello todos estos preceptos son perpetuos, sin que pueda afectar su validez al mero lapso”<sup>64</sup>.
7. Suárez distingue entre un *ius naturale preceptivum*, contiene los principios del obrar que, como verdades necesarias, son absolutamente invariables; y un *ius naturale dominativum*, afecta a la materia del primero, la cual puede ser modificada por un acto humano y por causa justificada<sup>65</sup>. La “materia” no es un elemento de la ley intercambiable a capricho, sino su contenido, sin el cual aquella no podría decir nada determinado acerca de cómo ha de obrarse. Si el precepto “no matarás” no prohíbe la muerte de otro en general, sino solo en determinadas circunstancias<sup>66</sup>, entonces no es la ley general, sino las circunstancias determinadas, lo decisivo para saber si se puede o no matar. La ley en general, en cambio, “no matarás sin justa causa”, se halla tan desprovista de contenido como el principio general “obra justamente y evita la

---

<sup>60</sup> *De legibus et Deo legislatore*, II, cap. VI, n. 3.

<sup>61</sup> *Ibidem*, II, cap. VI, n. 5.

<sup>62</sup> *Ibidem*, II, cap. VI, n. 11.

<sup>63</sup> *Ibidem*, II, cap. VII.

<sup>64</sup> *Ibidem*, II, cap. XIII, n. 3.

<sup>65</sup> *Ibidem*, II, cap. XIV, n. 18.

<sup>66</sup> *Ibidem*, II, cap. XIII, n. 6 y ss.

injusticia”. Solo allí donde, no hay ninguna circunstancia que haga cambiar la materia, está el obrar clara y absolutamente determinado por la ley; con la limitación de que la validez sin excepción de tal ley tiene que provocar graves reparos éticos.

8. Welzel infiere no sin razón, que siempre que la teoría idealista del derecho natural trata de salir de los principios generales y pasar a preceptos concretos, o bien, se ve obligada a retroceder a los principios generales, desprovistos de contenido, o bien, desemboca en normas de justificación ética muy problemática. En el desarrollo histórico del nuevo derecho natural influirán, otras dos corrientes influidas por el nominalismo: la reforma y la ciencia moderna. El nominalismo había separado Dios y mundo, orden sobrenatural y natural, fe y ciencia a través del desmoronamiento de la imagen del mundo aristotélico-tomista con el cual creó las condiciones de posibilidad para las dos rutas completamente distintas en el horizonte de comprensión del mundo occidental.
9. Para aproximarse a la idea de derecho natural en Lutero, desempeña un papel fundamental su teoría de los dos reinos o de los dos gobiernos de Dios: de un lado, el reino a su derecha, el reino de la gracia do de Cristo, y de otro, el reino a su izquierda, el reino del mundo o de Satanás. A los dos reinos o gobiernos corresponden la *lex divina* y el derecho natural. La *lex divina* es la voluntad de Dios, libre e inmotivada, inescrutable, que Lutero describe así: “Para la voluntad divina no hay causa ni motivo alguno que pueda prescribirle una medida o una norma, ya que nada es equiparable o supraordenado a Dios, sino que Él mismo es, al contrario, la norma de todo..., y así, no porque debe o debía querer así es justo lo que Dios quiere, sino que, al contrario, porque lo quiere así es justo lo que acontece”<sup>67</sup>. La *lex divina* es el orden del amor divino, y por ello no es, en el fondo, una “ley” sino el mismo amor divino. En ella n alienta ningún poder externo, sino que es puro espíritu, que toma posesión del hombre “interior”, llenando su ser entero con una voluntad proveniente de Dios, es decir, con un actitud que responde a la voluntad divina, y de la cual fluye de por sí el justo comportamiento externo<sup>68</sup>. La *lex divina* torna posesión sólo del justo, es decir, después de la caída del primer hombre, solo del hombre “justificado” por la fe en Cristo. Por razón del pecado original, el hombre ha perdido su participación en la *lex divina*. Su más noble patrimonio, la voluntad, se ha apartado radicalmente de Dios y ha perdido su libertad relativamente a Dios. Su naturaleza, orientada hacia Dios, ha quedado totalmente corrompida. Por eso, de ciudadano del reino de Dios ha pasado a súbdito del reino del mundo. Este último dominado por el egoísmo (en sus diversas manifestaciones); en el cual gobierna Satanás, quien conduciría al hombre a la muerte y a la perversión, si Dios no le hubiera dejado una noción vaga y confusa de ley natural, que sigue poseyendo aún su condición de criatura caída, en la voz de su conciencia. Esto explica que en el reino del mundo existe un derecho natural o un “derecho divino común” (cuya fuente se halla en la conciencia y formulado en la “regla de oro” y en la segunda tabla del decálogo), que Dios ha impreso en corazón de “todos” los

---

<sup>67</sup> *De servo arbitrio*, XVIII, 712, 32.

<sup>68</sup> Por ello no hay ninguna conciencia errónea.

hombres, incluso en el de los paganos, judíos y turcos<sup>69</sup>, a fin de que imperen en el mundo la paz y el orden, ya que por naturaleza el hombre está destinado a la vida en comunidad. Sin embargo, no todo hombre dispone en igual medida de la razón y el entendimiento, sino especialmente “gentes extraordinarias”, los grandes soberanos y legisladores, lo cuales no actúan sin la inspiración divina. El derecho natural profano se limita exclusivamente al bienestar temporal, a la *felicitas humana*, y no tiene nada que ver con la dicha eterna, la *beatitudo aeterna*. Por ello reviste también validez para los paganos, que no saben nada de Dios. De esta suerte, también Lutero llega para el derecho natural a una eliminación hipotética de Dios: “Y así has oído que el soberano debe vigilar, ser activo y hacer cuanto sea su deber, cerrar las puertas de la ciudad, guardar puertas y muros, armarse, procurarse víveres y, en suma, comportarse *como si no hubiera Dios y tuviera uno que salvaguardarse y gobernarse a sí mismo*”<sup>70</sup>.

10. El cometido del derecho natural del mundo es poner límites al *amor sui* del hombre caído, creando un orden de coexistencia tolerable: “El resultado y el honor del gobierno en el mundo es que hace hombres de animales salvajes, y que hace que los hombres no se conviertan en animales salvajes”<sup>71</sup>. Con la concepción antropológica de la naturaleza corrupta penetra en el concepto de derecho de Lutero la significación de la coacción y de la pena, para él el derecho del mundo significa “casi tanto como castigo”, es espejo de la cólera divina, y, por tanto, una *lex irae*. Sólo para el cristiano se ilumina este cuadro sombrío, ya que el derecho natural pierde su carácter coactivo, porque con la justificación por la fe se le revela la significación de la *lex Christi* como el perfecto amor a Dios y al prójimo: es la significación de aquella “ley de fuego en la mano derecha de Dios”, “la ley y espíritu de amor, que debe gobernar todas las leyes a la izquierda o externamente en el mundo”.
11. Con la negativa de Lutero a fundar el derecho natural en una naturaleza esencial del hombre entendida teleológicamente; con su no aceptación a la definición de Ulpiano del derecho natural, como el derecho que la naturaleza ha enseñado a “todos” los animales<sup>72</sup>; con su limitación del derecho natural al bienestar temporal del hombre, y, con su idea implícita de un “orden divino sin Dios”, dichas manifestaciones sobre el derecho natural constituirán el terreno fértil para el derecho natural secular subsiguiente, lo cual no significa “descristianizado”, sino solo la limitación del derecho, como “algo de este mundo”, a la honestidad de esta vida, a su entendimiento como orden de las cosas extradivinas; un orden que, como ya enseñaba Duns Escoto, no constituye una presuposición necesaria para la consecución del último fin del hombre.

---

<sup>69</sup> Observa Welzel que en Lutero falta la fundamentación objetiva del derecho natural, característico en Tomás de Aquino, ya que su mismo punto de partida voluntarista le hacían imposible la fundamentación del derecho natural en la *lex aeterna* de los órdenes de la Creación.

<sup>70</sup> Citado por Welzel en IFD, p. 135.

<sup>71</sup> *Ibidem* p. 136.

<sup>72</sup> En cambio para el reformista el “deber ser” es el carácter esencial del derecho: “En todo derecho tiene que darse el deber ser”. La naturaleza extrahumana no conoce el “deber ser”: cinco más ocho no “deben ser” ocho, sino que lo son de por sí, y al cerdo no hace falta decirle que “debe” comer, sino que lo hace también de por sí.

12. Dentro del luteranismo, Philipp Melanchton (1497-1560) ejerció una influencia mayor que Lutero en el desarrollo de la teoría del derecho natural. A diferencia de Lutero, Melanchton se hallaba en la línea del derecho natural aristotélico, de tal manera que en la ortodoxia luterana, Tomás de Aquino y los principales autores de la escolástica española se convertirían en las autoridades iusnaturalistas indiscutidas hasta finales del siglo XVII<sup>73</sup>. Más intensamente que Lutero, influyó Juan Calvino (1509-1564) con sus ideas jurídicas en el desenvolvimiento del derecho natural y en el terreno político y jurídico estatal. Al igual que Lutero, ve la fuente la fuente de todo derecho en la voluntad de Dios: “La regla superior de la justicia es la voluntad de Dios, y lo que Él quiere hay que considerarlo como justo, porque Él lo quiere”<sup>74</sup>. La voluntad de Dios es siempre voluntad ordenada, y como tal, fuente de derecho<sup>75</sup>. Calvino rechaza la *potentia Dei absoluta*<sup>76</sup>, por temor, a que pudiera atribuirse así a Dios un obrar arbitrario, y en su lugar aparece el principio de derecho romano del *principes legibus solutus*, categorías jurídicas (Dios es señor soberano, tiene la *summa potestas*, en virtud de la cual se halla por encima de todas las leyes) y fórmulas jurídicas con las que Juan Bodino (1530-1596), había fijado el concepto de soberanía. “El poder de Dios está por encima de todas las leyes, porque su voluntad es la regla más cierta de la equidad y porque es absolutamente recto lo que hace; de aquí se halla tan desligado de todas las leyes, que Él es ley de sí mismo y de todos los demás”<sup>77</sup>.
13. Las nuevas ciencias exactas y su método iban a influir en el desarrollo del derecho natural moderno de manera más intensa que la Reforma protestante, sobre todo el método científico-natural de Galileo (método resolutivo y compositivo) a partir del descubrimiento de la ley de la caída de los cuerpos, ya que se ponen de manifiesto la imagen del mundo teleológica e intuitiva de Aristóteles y Tomás de Aquino<sup>78</sup> y la nueva investigación matemático-causal. De tal manera que resulta pertinente la anotación de Welzel al respecto: “Es muy instructivo, para la lógica inmanente del curso de la historia del espíritu, ver cómo las dos direcciones enemigas dentro de la escolástica fueron llevadas por la misma polémica al programa de una explicación inmanente y racional del mundo –eliminando hipotéticamente la existencia de Dios-, a aquel programa que iba a hacerse realidad, de un lado, en la ciencia natural

---

<sup>73</sup> Contra esta escolástica aristotélico-tomista de la ortodoxia luterana, Samuel Puffendorf (1632-1694) habría de apelar al mismo Lutero.

<sup>74</sup> *Intitutio*, III, 23, 2.

<sup>75</sup> *Corpus reformatorum*, 36, p. 115.

<sup>76</sup> Según la interpretación de Welzel al sustituir Calvino la *potentia Dei absoluta* por categorías jurídicas, iba a preparar el terreno que haría posible, más tarde, a Hobbes trasladar, de nuevo, el Estado como Dios mortal estos predicados de la potencia divina.

<sup>77</sup> *Ibidem*, 52, p. 49.

<sup>78</sup> En la edad media la teoría del movimiento de los cuerpos siguiendo a Aristóteles bajo el principio teleológico general de que todo acontecer acontece por razón de un fin que Dios ha impreso a las cosas como su naturaleza a la cual Ockham había roto con dicha consideración al declarar que era indemostrable el sentido en que se movía la naturaleza física, y dirigió su atención a las modificaciones determinables cuantitativamente en el proceso del movimiento. En su escuela, Buridan y Nicolás de Oresme, desarrollaron la “teoría del ímpetu”, de acuerdo con la cual el que arroja el cuerpo traslada él mismo al cuerpo la fuerza, *ímpetus*, que hace que se mueva; el desarrollo ulterior de esta teoría dentro del nominalismo preparara esencialmente el descubrimiento de la ley de la caída de los cuerpos.



moderna, y de otro, en el sistema natural de las ciencias del espíritu, con el derecho natural a su cabeza”<sup>79</sup>.

14. La sustitución de la interpretación trascendente por la interpretación inmanente de las leyes del universo es el rasgo común de la teoría moderna del derecho natural. En lugar de la *lex aeterna* aparece la ley racional; en lugar de la voluntad divina revelada, la voluntad del Estado: el primero de los caminos conduce a Grocio y Leibniz; el segundo, a Hobbes y Rousseau. Siguiendo a Welzel en su estudio, se sostiene que sería erróneo en razón de esta sustitución hablar de una “secularización” o “profanación” de la teoría del derecho natural. Incluso dentro del llamado “derecho natural profano” las polémicas más decisivas se desarrollan sobre la base de luchas de concepciones religiosas. Las concepciones de derecho natural en Puffendorf y Leibniz sólo pueden entenderse partiendo de la diversidad de sus ideas de Dios y de la fe, solamente con Rousseau se alcanza este grado de auténtica secularización, ni siquiera en Hobbes se pudo concretar.-

#### IV. CONCLUSIONES

1. La doctrina de Duns Escoto al conceder primacía a la voluntad sobre el intelecto, puso de relieve la importancia de lo individual sobre lo general, permitió el examen de la realidad como fuente de elaboración de normas jurídicas válidas e hicieron perder al derecho natural la rigidez y plenitud que tuvieron como caracteres fundamentales en la escuela tomista.
2. En las ideas de Guillermo de Ockham puede hallarse el origen del nominalismo, concluyó con un desconocimiento de toda norma axiológica objetiva en el campo moral, llegando hasta negar como base de una construcción ética de esa clase la prohibición de odiar a Dios. No obstante, aceptó algunos principios de comportamiento moral subjetivo, enclavados en los mandatos de la conciencia personal, admitió normas impuestas por la revelación y por la fe, dentro de una línea voluntarista que no se aparte de Duns Escoto. Su influencia posterior es indiscutible.
3. En Lutero es más su teología que su idea de derecho natural lo que determinó la posición de sus seguidores ante el derecho, sin embargo, Melanchton adquirió dentro del luteranismo mayor importancia que Lutero, en el desarrollo de una teoría reformada del derecho natural; Calvino, que era jurista, logró una doctrina sobre derecho natural que en lo teológico se aproxima al voluntarismo y en lo social confunde lo espiritual con lo temporal, introduciendo una novedad: la noción de política de la cristiandad.
4. El nuevo enfoque naturalístico del acontecer del universo, en cuya raíz se encuentra Galileo, Descartes, Bacon, Locke entre otros, empezó a hacerse presente y condujo al estudio cada vez más empírico de los fenómenos naturales, de aquí surgió el método inductivo de investigación y el desarrollo de las ciencias causal-explicativas.

---

<sup>79</sup> IFD, p. 141.

5. De las polémicas internas y externas en los autores expuestos se desprendieron diversas consecuencias que tuvieron su impacto en el desarrollo de la iusfilosofía: a) La secularización del derecho natural, b) El auge del positivismo jurídico, c) El reconocimiento de la ética de la situación, d) La emancipación de la sujeción religiosa y las tesis científicas quieren desplazar a la fe.
6. Interrogantes ¿Fue arrasada totalmente la doctrina iusnaturalista de vertiente aristotélico-tomista? ¿Qué principios de las versiones intelectualistas y voluntaristas pueden rescatarse en la elaboración de una teoría jurídica actual? Las contemporáneas experiencias de los decretos de necesidad y urgencia en Argentina y sus provincias, la promulgación e imposición de leyes y normas en algunos de los países que vivimos al Sur del Río Bravo nos devuelve la pregunta ¿Qué es lo justo? La posibilidad que un gobierno elegido por el voto popular puedan imponer normas sin otro límite que la voluntad de quien lo ejerce, hace pensar otra vez en la necesidad de poner límites al legislador positivo, sus intérpretes y aplicadores.
7. Estos nuevos senderos del pensamiento humano fueron preparando la elaboración de un derecho natural fenoménico, privado de contenido trascendente, abstracto y objetivo, susceptible de apoyarse en el conocimiento empírico de las realidades del mundo y desarrollarse en paralelo al avance de las ciencias naturales.