

INTRODUCCIÓN

Como decíamos antes, lo que nos hemos propuesto con este modesto trabajo es discernir las distintas líneas de pensamiento que permitieron el surgimiento de las declaraciones de los derechos fundamentales. Estudios históricos sobre la génesis de dichas declaraciones hay suficientes y de una calidad excepcional. No pretendemos, pues, realizar un trabajo más para la lista de investigaciones históricas sobre este tema. Queremos contribuir a su estudio desde una perspectiva distinta, y para esto nos hemos propuesto abordar la cuestión buscando, en la historia del pensamiento, los antecedentes teóricos, o sea, los cambios culturales que permitieron la génesis de dichas declaraciones.

Una vez que hayamos identificado en qué pensadores se comenzó a gestar el nuevo modo de contemplar al hombre y al derecho, y comprendamos las causas por las cuales esto ocurrió, estaremos en posición de entender el contenido de las declaraciones de derechos fundamentales y aquilatar su importancia histórica.

De tal suerte que hemos organizado este trabajo en dos partes, para ganar mayor inteligencia en la exposición: la primera versará sobre el derecho natural en la Edad Clásica y medieval. Analizaremos los antecedentes romanos y medievales del derecho subjetivo moderno, así como la concepción de derecho natural que tenían los pensadores de cada una de estas épocas. En la segunda parte estudiaremos el derecho natural en la Modernidad, a través de las obras de los autores de la Escuela Racionalista de Derecho Natural.

A modo de apéndice, incluiremos un conjunto de documentos legales que recogen la evolución del pensamiento jurídico, desde

la Carta Magna inglesa hasta las primeras declaraciones de derechos humanos norteamericanas. En estos documentos históricos podremos observar cómo influyeron las ideas jurídicas de los autores analizados en el trabajo.

“Moderno” es el calificativo que engloba, según los historiadores de la cultura, el nuevo modo de pensar en Europa a partir del siglo XVI (aunque ya existían pensadores con ideas modernas desde los siglos XIV y XV). La modernidad se destaca, principalmente, por ser un rompimiento con la cultura anterior: la cultura medieval. Dicho rompimiento es bastante claro en muchos aspectos; pero en otros, no sólo no hay un distanciamiento radical, sino que se da una continuidad. Sería muy ingenuo sostener que los cambios de época son atómicos; de un día a otro no se generan nuevas instituciones ni ideas.¹ Por ejemplo, Inglaterra, uno de los países que fue punta de lanza del liberalismo europeo, configuró su organización política (la cámara de los lores y la cámara de los comunes) tomando como base el ordenamiento social medieval de los estamentos, y sus grandes declaraciones modernas sobre ciertos derechos inalienables (la *Petition of Rights* y la *Bill of Rights*) también hunden sus raíces en documentos surgidos en esta época, como la Magna Charta de 1215. Evidentemente, estos préstamos no fueron una reproducción a pie juntillas; tuvieron sus innovaciones y sus particularidades. Lo que es innegable es su terruño intelectual: el Medievo.

El cambio de paradigma intelectual de la baja Edad Media al siglo XVI se da como un proceso intrincado, pues las influencias que lo hacen posible son variopintas. Confluyen, entonces, en este cambio cultural, las ideas políticas, económicas, religiosas y filosóficas, por mencionar sólo las más importantes. Así, la idea del Estado moderno y el consecuente absolutismo de los

¹ En este sentido, afirma Copleston: “No estamos ante la simple alternativa de tener que optar por una de dos cosas en rotundo contraste, la aserción de la discontinuidad o la aserción de la continuidad. Ambos elementos han de ser tenidos en cuenta. Hay cambio y novedad; pero *el cambio no es creación a partir de la nada*”. Copleston, F., *Historia de la filosofía*, trad. de Juan Carlos García-Borrón, Barcelona, Ariel Filosofía, 2001, p. 15. Las cursivas son nuestras.

siglos XVII y XVIII serán determinantes para el nacimiento de los derechos humanos. De igual manera, el ascenso de la clase burguesa al poder y el incipiente mercantilismo generará la idea de individualismo. La reforma luterana, y de manera particular el calvinismo con su idea de la predestinación, será la tierra fértil del capitalismo. Por último, el racionalismo y el resurgimiento del pensamiento de Platón por vía de algunos filósofos del Renacimiento (Nicolás de Cusa, Marsilio Ficino, Petrarca) configurarán el peculiar concepto de derecho natural moderno.

En el caso de las declaraciones de los derechos del hombre, la metamorfosis en la inteligencia —y el consecuente repudio hacia la tradición— de los pensadores que construyeron las bases para hacer posible su nacimiento es evidente, sobre todo si analizamos su concepción del derecho y de la política, tópicos que venían sufriendo una profunda transformación desde el siglo XIV.

A nuestro modo de ver, uno de los cambios cruciales que permitieron plantear la posibilidad de declarar cuáles son los derechos inmutables que todo ser humano tiene por el solo hecho de existir, es el concepto de *libertad*. El nuevo concepto de libre arbitrio propuesto por los autores modernos hizo posible la noción de *derecho subjetivo*, la cual resulta indispensable para hablar de los derechos del hombre, tal como fueron plasmados en las primeras constituciones o declaraciones.

Por esto, antes de hablar de la génesis histórica de las declaraciones creemos indispensable analizar las diferencias entre la libertad de los medievales y la libertad de los modernos, para descubrir en qué momento y de la mano de qué autores surge la noción moderna de *derecho subjetivo*.

Aquí habría que hacer algunas matizaciones. La libertad es concebida por los juristas racionalistas como un poder de hacer o una facultad subjetiva. Las cosas así, el libre arbitrio termina por convertirse en la única fuente de derecho. El *medio del derecho*, es decir, el criterio para declarar qué acción es justa o debida en justicia, pasa de ser un medio real, un *medium rei* (la cosa), a ser un *medio personal*. La única forma de discernir lo justo se reducirá al pacto de voluntades.

Es verdad, la libertad para los medievales es esencial para el derecho, pero la idea que tienen de este concepto es bien distinta a la de los autores posteriores. De igual forma, el derecho subjetivo existía en las concepciones jurídicas del medieval, sólo que entendido en un sentido diferente al que los iusracionalistas (también conocidos como los autores del derecho natural racionalista) le dieron tiempo después.

Con estas aclaraciones queremos ponderar un asunto que es de gran importancia para el método de investigación de este trabajo: hay dos formas de hacer una historia del derecho subjetivo. Se puede tomar una peculiar concepción de este término —por ejemplo, su sentido moderno— e investigar si hay en la historia del pensamiento nociones parecidas que puedan llegarse a considerar como antecedentes teóricos. Pero también se puede hacer una historia de las distintas formas de concebir al derecho subjetivo en las distintas épocas intelectuales. Teniendo esto claro, nada impide que se pueda hacer un estudio ecléctico, es decir, uno que combine ambos criterios, siempre y cuando se haga de manera expresa.

Advertido lo anterior, sería falso afirmar que no existía de ninguna manera el derecho subjetivo en la Baja Edad Media, pues los bajomedievales sí tenían una forma singular de concebir dicha noción. Se puede decir, eso sí, que en su acepción moderna existen poquísimos antecedentes teóricos del derecho subjetivo en el Medioevo clásico. Lo mismo acontece con el derecho romano.

¿Cuál es esa singular forma en que los pensadores medievales pensaban el derecho subjetivo? Eso lo veremos a su debido tiempo, cuando estudiemos el derecho natural en Tomás de Aquino. De manera introductoria diremos que esta noción jurídica para los autores bajomedievales es sutil y alambicada, puesto que su ética y antropología —bases de sus doctrinas jurídicas— tienen una idea integral y compleja del hombre y de la realidad. Esto dificulta el estudio analítico del auténtico pensamiento medieval, pues al separar los conceptos para estudiarlos aisladamente se termina por diluir su esencia, que sólo se entiende en la armonía

del todo. Esquematizar el pensamiento, por ejemplo, de un pensador como Tomás de Aquino, es falsearlo, ya que cada una de sus ideas se encuentran en una relación compleja. Querer estudiar una cuestión de la *Suma Teológica*, aislándola de las demás, resulta un gran error. Error, por cierto, muy extendido entre los comentaristas del aquinate. Basta con pensar en que muchos filósofos juristas posteriores acudieron a cuestiones aisladas de la *Suma* sobre el derecho y la justicia, sin estudiar las relaciones de dichas cuestiones con otras partes y cuestiones de esta magna obra. A pesar de parecer secundaria la relación que existe entre las distintas cuestiones y partes, resulta ser todo lo contrario: la verdad esencial de los conceptos no se encuentra en su explicación atómica, sino en la relación de conjunto. De forma que no se puede estudiar el Tratado de las Virtudes sin estudiar el Tratado de la Gracia, ni se pueden estudiar los tratados sobre el Derecho y la Justicia sin haber comprendido los tratados sobre la Prudencia y las Virtudes.

La dedicación intelectual que exige la comprensión del pensamiento medieval es grande, de suerte que muchos cayeron —y todavía hoy caen— en la tentación de simplificarlo por medio de esquemas —los cuales corrompen su genialidad— o tildarlo de oscuro y asistemático. Si realizamos una paciente labor de estudio de los textos, llegaremos a la conclusión de que sí existía un alto concepto de libertad subjetiva en el hombre, eso sí, bastante distinto de lo que se entiende este término en la modernidad. Algo semejante ocurre en el derecho romano, el cual tendremos oportunidad de analizar.

Otro asunto polémico que intentaremos clarificar en este trabajo es si existían o no los derechos humanos en el medievo. Difícilmente encontraremos en este periodo de la historia un catálogo de derechos fundamentales, por lo menos al modo como lo concebimos actualmente. ¿Por qué? En primer lugar, porque la noción “derechos fundamentales o humanos” es moderna, ajena totalmente a la inteligencia medieval. Los pensadores de la Edad Media hablarían más bien de derechos naturales. En segundo lu-

gar, en razón de su nula practicidad. Para un jurista y filósofo como Pedro de Bellapertica —por poner sólo un ejemplo— sería absurdo e impráctico hacer un catálogo de los derechos naturales, pues son tantos, tan variados y sus formulaciones cambian tan fácilmente con el tiempo, que sería una empresa imposible, además de infructífera.

El orden jurídico medieval estaba de tal forma constituido, que sin necesidad de un catálogo positivo de derechos tenía la capacidad para defender con sus diversas instituciones las prerrogativas básicas y evidentes (*per se nota*) que pertenecían a todo ser humano, así como los particulares derechos que surgen de los que eran titulares. Decir lo contrario sería olvidar el profundo significado de uno de los conceptos filosóficos, jurídicos y teológicos más ricos y de mayor influencia de todo el pensamiento antiguo y medieval: el concepto “persona”. Ya hablaremos de esto cuando analicemos la particular idea de derecho subjetivo que tenían los medievales.

Una advertencia: con lo dicho anteriormente no intentamos eclipsar ni hacer un juicio negativo sobre el singular logro que en algunos puntos supuso el derecho natural racionalista, así como la génesis de las declaraciones de derechos fundamentales modernos. Cada época tiene sus propias conquistas y sus singulares formas de desarrollarse, las cuales son capaces —en mejor o en peor medida— de resolver conflictos y hacer la vida viable en cada generación, por lo que resultaría un anacronismo comparar sistemas jurídicos de distintos tiempos para determinar cuál es mejor, juzgándolos sin una consideración de su valía histórica y desde una cosmovisión distinta a la que hizo posible el sistema; estaríamos condenados a una perpetua nostalgia intelectual. Por otra parte, esta postura comparativa nos llevaría suscribir el error común de ver las formas culturales de cada época en absoluta contraposición, como átomos aislados, olvidando su obligada continuidad y su innegable deuda con el pasado. No hay rompimientos culturales absolutos; antes bien, toda metamorfosis intelectual implica procesos largos y enrevesados, que no se dan,

como es lógico, de la noche a la mañana. En todo caso, pensamos que la piedra de toque para determinar las fortalezas y debilidades de los distintos sistemas es el hombre mismo. Si un orden jurídico es capaz de acoger a la persona con toda la riqueza y complejidad de su *naturaleza histórica*, será un sistema adecuado o verdadero. Si, por el contrario, obliga al hombre a una adaptación forzosa, esquemática e ideológica, negando la historicidad de su ser, hasta reducirlo a una cosa distinta de lo que naturalmente es, entonces ese orden jurídico será falso. Nos parece que toda propuesta intelectual tiene sus limitaciones, su caducidad.

Ahora bien, lo que sí intentaremos hacer es señalar las bondades y limitaciones históricas de cada una de estas formas de pensamiento, esto con el afán de tomar de cada una sus propuestas más valiosas para subsanar las carencias de una y de otra. El criterio señalado líneas arriba para la consideración de las distintas posturas jurídicas —que estén en consonancia con la esencia del hombre— nos permitirá ponderar en su justo medio la verdad de ambos sistemas, y criticar lo que de ideológico tienen.

En resumidas cuentas, creemos que tan valioso fue el orden social y jurídico medieval en su tiempo y en su lugar, como también justipreciamos el moderno concepto de derecho subjetivo y las consecuentes declaraciones de los derechos del hombre que se derivan de él.

Como ya lo mencionamos líneas arriba, el trabajo se divide en dos partes. En la primera sondearemos la idea de derecho subjetivo en el derecho romano y en algunos autores del bajo medievo, parando mientes en uno de los más destacables de esta época: Tomás de Aquino, y analizando especialmente el pensamiento de aquellos autores en los que ya se empieza a perfilar una visión antropológica (y ética) distinta a la de la época anterior, embebida de tintes voluntaristas, como es la de Duns Escoto y Guillermo de Occam. Veremos la profunda metamorfosis que sufre la ciencia jurídica con motivo de estas nuevas ideas. Seguidamente, trataremos a los pensadores de la Segunda Escolástica Española y, en particular a Fernando Vázquez de Menchaca, quien con su

obra abrió un amplio sendero por el que, con posterioridad, caminaron todos los pensadores del iusnaturalismo racionalista.

En la segunda parte expondremos el pensamiento de los vian-
dantes de este sendero iniciado por los juristas españoles, como
Hugo Grocio y Altusio, y otros que radicalizaron sus posturas,
entre los que se cuentan Samuel Pufendorf, John Locke y Chris-
tian Wolff, de suerte tal que podamos descubrir la influencia
directa de estos autores en el surgimiento de los derechos del
hombre, plasmados en las actas de independencia de los estados
norteamericanos.