

Polifonía política medieval: *orden, justicia y gobierno en algunos tratados castellanos*

Antonio Rivera García

Abordaremos tres de los principales conceptos de la literatura política bajomedieval, orden, justicia y gobierno, sirviéndonos de cinco relevantes tratados políticos castellanos. Usaré, en primer lugar, las traducciones realizadas en el siglo XIV de los dos más importantes *Regimientos de Príncipes* del siglo anterior, el atribuido a Tomás de Aquino y el de Egidio Romano. El de este último, por la claridad de su exposición, fue el tratado político más divulgado en la Europa de la Baja Edad Media, y por ello fue traducido al castellano y al francés (*Livre du gouvernement des rois*). La edición castellana estaba también glosada por fray Juan García de Castrojeriz, glosa que enriquece a su vez los capítulos del manuscrito A de *Castigos y documentos para bien vivir del rey don Sancho*, la tercera gran fuente empleada en este artículo, mas de acuerdo con la versión del manuscrito E. Pues, al parecer, éste es el manuscrito más cercano al texto primitivo —y hoy perdido— que fue elaborado por los clérigos del rey Sancho IV entre 1292 y 1293. Por último, citaremos en las páginas siguientes dos relevantes tratados políticos del siglo XV que contienen tesis opuestas: la democrática *De optima politia* (1436) del conciliarista Alfonso de Madrigal, el Tostado, y la monárquica *Suma de la política* (c. 1454) del anticonciliarista Rodrigo Sánchez de Arévalo.¹

¹ Para la Biblioteca Saavedra Fajardo (<http://saavedrafajardo.um.es>) he anotado y reseñado las obras *Regimiento de Príncipes de Santo Tomás de Aquino*, el ms. E de los *Castigos y documentos del rey don Sancho IV*, y *La república mejor* de El Tostado. En este artículo citaré los anteriores tratados de acuerdo con la edición ofrecida por la BSF. La edición de la *Suma de la Política* que manejo es la del CSIC, Instituto «Francisco de Vitoria», Madrid, 1944; y la versión de la *Glosa castellana al Regimiento de Príncipes de Egidio Romano* es la del Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1947, ambas obras editadas por Juan Beneyto Pérez. A partir de ahora, dichos tratados serán citados en el artículo con las siguientes abreviaturas: *RP*, *CD*, *RM*, *SP* y *GC*.

1. LA POLIFONÍA MEDIEVAL: LA *RESPUBLICA* COMO ORDEN DE ÓRDENES

La literatura medieval emplea el concepto de orden (*ordo*), ordenación u ordenamiento como uno de sus principales fundamentos. El universo medieval es un *ordo* animado por un solo espíritu y conformado por una sola ley, la establecida por Dios; pero, al mismo tiempo, se halla articulado en diversos *ordines* particulares y heterogéneos, dentro de los cuales se inserta el individuo que, por sí solo, no tiene ningún significado. Para que el mundo se convierta en un solo organismo y haya armonía entre sus diversos *ordines*, resulta preciso que los mismos principios o fines sobre los cuales descansa la estructura del universo, del macrocosmos, rijan en cada microcosmos o todo parcial. Por ello, el *principium unitatis* precede y gobierna, como explicaba Agustín de Hipona, a cualquier tipo de pluralidad, desde la más universal a la más particular: «toda pluralidad —escribe Gierke— tiene su origen en la unidad y retorna a la unidad».² Así sucede con las esferas celestes «que encuentran su unidad en el *primum mobile*», con en el organismo vivo «cuyo principio originario es el alma», o con el orden social humano. La misma *respublica* o comunidad social constituye una especie —como señala Tomás de Aquino— de «microcosmos o *mundo menor*» en el que se observa la «forma de universal regimiento» (*RP*, I, c. 12, p. 89), y, por consiguiente, la pluralidad de miembros y oficios están subordinados a la unidad rectora.

Ordo hace referencia a la relación armónica, a la *consonantia*, entre partes heterogéneas o aparentemente contrarias. Panofsky ve en la armonía o conciliación de contrarios (*concordantia*) uno de los dos principios básicos del orden medieval,³ y, por supuesto, del arte más representativo de este periodo, el gótico. En la glosa de Castrojeriz encontramos un bello fragmento donde se expresa que el gobierno de la *respublica* debe lograr la armonía o concordancia entre voces distintas: «así como en los sones e la música llaman armonía e concordanza cuando las voces son bien concordadas, así en la cibdad el acordamiento de los cibdadanos es guarda, e en pro de su cibdad es llamada concordia e paz, ca cada uno de la cibdad es como una cuerda que ha de dar su son, e así como una letra en la palabra» (*GC*, III, I, c.1, p. 12).

2 O. VON GIERKE, *Teorías políticas de la Edad Media*, CEC, Madrid, 1995, p. 74.

3 Según Panofsky, «fue esta técnica, destinada a reconciliar los datos aparentemente más irreconciliables la que, elevada al rango de arte con la asimilación de la lógica aristotélica, ha determinado la forma de la instrucción escolar, el ritual de las *disputationes de quolibet* y, sobre todo, el método de argumentación utilizado en los escritos escolásticos». El tratadista medieval, como el Tomás de Aquino de la *Summa Theologica* o el Egidio Romano del *Regimiento de Príncipes*, lejos de contentarse con elegir «entre dos motivos aparentemente contradictorios, ambos sancionados por la autoridad», «trata de llevarlos hasta sus límites y, al final, reconciliarlos como se hace con una fórmula de San Agustín y otra de San Ambrosio.» (E. PANOFSKY, *Arquitectura gótica y pensamiento escolástico*, Ediciones de La Piqueta, Madrid, 1986, pp. 65-66).

Para la mentalidad medieval resulta necesario que el orden universal sea compatible con la existencia de órdenes muy diversos e incluso de principios inicialmente opuestos como la razón y la fe. Dentro de este cosmos tan heterogéneo y polifónico, «la unidad de la verdad», la unidad, por ejemplo, de razón y fe, se puede salvar porque, junto a la *concordantia*, se adopta la regla de la *clarificación* o *manifestatio*, el otro principio regulador que Panofsky eleva a fundamento de la escolástica medieval. Éste es el motivo por el que la teología, la ciencia, tiene la función de elucidar o clarificar los artículos de la fe;⁴ y la ley, sancionada por el rey y elaborada por los técnicos del derecho, ha de manifestar o clarificar la naturaleza de las cosas y el contenido de las diversas costumbres.

Durante la Edad Media triunfa una concepción organicista del mundo que tiene en cuenta el carácter irreductible, diferente, de cada uno de los miembros o, si hablamos del organismo social, de cada una de las *partes civitatis*. Las partes no se reducen, como tiene lugar a partir de la construcción mecanicista de Hobbes, a lo mismo. De ello «se deduce —comenta Gierke— la necesidad de diferencias sociales, profesionales y de estado, de suerte que los individuos no son concebidos como elementos del cuerpo eclesiástico y del cuerpo político aritméticamente iguales, sino diferenciados y agrupados socialmente». Los conceptos de orden y organismo implican así la asociación de lo igual y lo dispar, como podemos apreciar en la definición que proporciona Hugo de Fleury de *ordo*: «*parium et disparium rerum sua cuique loca tribuens dispositio*». El organicismo medieval tampoco se entiende sin las ideas de articulación mediata, «gracias a la cual se superponen grupos menores escalonados entre la unidad suprema y los individuos concretos»,⁵ y sin la idea de función (*operatio, actus, officium*) del todo social y de cada uno de los órganos o miembros de la *respublica*. Desde el punto de vista político, el todo social precisa de una *pars principans*, cuya función, análoga a la de la cabeza, el corazón o el alma, radica exclusivamente en ordenar las partes para que formen un todo armónico.⁶

4 «De aquí se deriva —explica Panofsky— el esquematismo o formalismo de los escritos escolásticos que alcanzó su culmen en la *Summa*, con sus imperativos de totalidad (enumeración suficiente), de organización conforme a un sistema de partes», etc. (Ibidem, p. 40). Todo esto —concluye el maestro de la iconología— no significa que los escolásticos piensen de manera más ordenada y lógica que Platón y Aristóteles, pero sí que «se sentían obligados a hacer palpables y explícitos el orden y la lógica de su pensamiento», «el postulado de la clarificación por la clarificación» (Ibidem, p. 43).

5 Para explicar la necesaria existencia de cuerpos intermedios entre el todo y el individuo, los autores medievales acuden a la analogía animal u orgánica, dado que en el cuerpo animal podemos observar «múltiples articulaciones escalonadas entre la cabeza y los simples miembros». «De otro modo se trataría de una *monstrum*», pues «el dedo no puede estar unido a la cabeza, sino que debe estar unido a la mano, ésta al brazo, éste al hombro», etc. (O. GIERKE, *o. c.*, p. 129).

6 Los fragmentos citados de GIERKE se pueden hallar en *o. c.*, pp. 128-130.

El concepto medieval de *ordo*, que engloba al más concreto de *organismo*, nos permite comprender las observaciones de Tomás de Aquino, Egidio Romano o El Tostado contrarias a la comunidad de esposas, o la del último de ellos sobre la Torre de Babel y Babilonia. Tales ejemplos sirven para rechazar la máxima unidad política, la que menos pluralidad, heterogeneidad o diversidad reconoce. Según Alfonso de Madrigal, la construcción de la ciudad y torre de Babel hubiera supuesto que todos los hombres del mundo vivieran allí, mientras que Dios no deseaba ni la unidad de la lengua ni la existencia de una sola ciudad (*RM*, p. 31). También el tópico de la comunidad de esposas juega un papel muy importante en la literatura política de este período. Es el contraejemplo que permite defender algo tan profundamente medieval como la presencia armónica dentro del mismo territorio de una pluralidad de estados y roles sociales, de comunidades y de ordenamientos jurídicos.⁷ En el orbe medieval, en un mundo donde no tiene cabida la ciencia mecanicista hobbesiana que homogeneiza todas las partes del moderno Leviatán, la pluralidad más heterogénea resulta compatible con la unidad, con el buen orden de la *respublica*. Tanto la ciudad como el mismo hombre no son más que el resultado de la agregación de una pluralidad de *partes* (de ciudadanos pertenecientes a diversos estados en el caso de la *respublica* o de miembros si hablamos del cuerpo) que han de permanecer claramente diferenciadas. La reducción de esta pluralidad daría lugar a un ente monstruoso, como es el cuerpo sin miembros diferentes o la comunidad de esposas e hijos.

En este polifónico universo, el individuo sólo adquiere relevancia dentro de una comunidad u orden social. Como ha subrayado Grossi en su magnífico libro *El orden jurídico medieval*, entre las certezas fundamentales de la Edad Media se encuentra la tesis de la imperfección del individuo y de la perfección de la comunidad. Esta convicción debe mucho a la influencia de la Iglesia romana en la Edad Media, la cual pensaba en la salvación del individuo «únicamente en el seno de la comunidad sacra» y desconfiaba, en contraste con la religiosidad protestante, de «toda soledad individual».⁸

Para demostrar este fundamento del orden político medieval, el jurista italiano hace referencia a tres autores tan relevantes como Agustín de Hipona,

7 El Tostado rechaza también la comunidad de esposas por estas otras razones: porque con ella sería imposible distinguir al padre; porque desaparecería la honorabilidad y la nobleza que se basan en la sangre del padre; porque daría lugar a una comunidad política formada por hijos deshonrados o de filiación ilegítima; porque, al no conocerse la paternidad, podría darse sin dificultad el incesto; porque los hijos podrían —sin saberlo— maldecir y asesinar a su progenitor; y porque, como sólo se puede amar lo propio y no lo común, es falso que dicha comunidad fomente el amor en la república (*RM*, pp. 47-48).

8 P. GROSSI, *El orden jurídico medieval*, Marcial Pons, Madrid, 1996, p. 92. A partir de ahora citaré esta obra con la abreviatura *OJ*.

Hugo de San Víctor y Tomás de Aquino. El primero de ellos habla de «*ordinatissima pulchritudo*» para referirse a la relación armónica existente entre las criaturas particulares, y por ello reconoce que el individuo, cuando queda aislado, no consigue esa plenitud propia de la belleza. El mismo orden social y político que engloba a los individuos adquiere relevancia para la más importante de las decisiones divinas. Así, Hugo de San Víctor llega a decir que la gracia individual sólo opera dentro de la jerarquizada *universitas*. Y Tomás de Aquino, después de aludir claramente en la *Summa Theologica* a la perfección del todo y la imperfección de lo singular, reconoce que «no puede existir el bien propio sin el bien común, o de la familia o de la ciudad o del reino». Desde luego no nos encontramos ante la declaración de un republicano, sino ante una frase que debe entenderse dentro del marco político medieval, en donde la estable realidad del orden comunitario se impone sobre esa realidad precaria e imperfecta que es el individuo. Esta desconfianza hacia el individuo afecta incluso al príncipe, quien se limita —comenta Grossi— a ejercer una «función vicarial respecto de la comunidad». Función expresada por el Aquinate con las siguientes palabras: «ordenar al bien común corresponde, o a toda la comunidad, o a quien la gobierna *en su lugar*».⁹

La anterioridad medieval de la unidad, del *ordo*, sobre la pluralidad explica por qué son inconcebibles en este contexto las teorías que, como las del contrato social y los universales derechos humanos, parten de individuos soberanos o perfectos. La ciencia jurídica y política nunca piensa en un individuo aislado: la comunidad o, más bien, la pluralidad de órdenes sociales se convierte en la verdadera protagonista. Porque el individuo no es nada fuera de la comunidad, la idea de derecho subjetivo, de los derechos del hombre, resulta ajena a la *koiné* medieval (*OJ*, p. 100). Grossi añade que la primacía ontológica de la *totalitas* y de la *multitudo* sobre la parte, el *individuum*, lleva a la sobrevaloración de la tierra y de la duración, o, lo que es lo mismo, de las tradiciones, como hechos normativos fundamentales. Aquí se halla una de las razones principales por la que los críticos del subjetivismo moderno reivindican la vuelta al objetivismo organicista de la Edad Media; una época en la cual, como explica Berman, «el individuo no tenía existencia legal, salvo como miembro de una o más subcomunidades dentro del conjunto, y su libertad individual consistía básicamente [...] en su capacidad de pasar de una subcomunidad a otra, o de recurrir a una para su defensa contra otra».¹⁰

9 La cita de H. DE S. VÍCTOR está extraída de *Commentariorum in Hierarchiam coelestem S. Dionysii Areopagitae*; la primera cita de la *Summa Theologica* de T. DE AQUINO se ha extraído de *Prima Pars*, q. 47, art. 1, y la segunda de *Prima secundae*, q. 90, art. 3. Cit. en *OJ*, pp. 92-95.

10 H. J. BERMAN, *La formación de la tradición jurídica de Occidente*, FCE, México, 1996, p. 413.

Y, en efecto, a partir del siglo XIX tiene lugar la revalorización romántica del ordenamiento jurídico medieval anclado en la tierra y en las tradiciones, aunque, desde luego, adaptado al nuevo sujeto político moderno: el pueblo. Desde este momento, el pueblo histórico, cuyo espíritu (*Volksgeist*) es visible en las costumbres seculares, comienza a oponerse con eficacia al pueblo abstracto de la teoría contractual. El pensamiento medieval acerca de la anterioridad del orden político sobre la ley también será rescatado por los juristas del siglo veinte conocidos como institucionalistas, por aquellos juristas anti-normativistas que, como Hauriou, Vögelin o el Schmitt del *Ordnungsdenken*, combatirán el normativismo o formalismo jurídico llevado a su máxima expresión por Hans Kelsen.

La *repetitio* «La república mejor» de El Tostado nos suministra nuevamente un claro ejemplo de esta tesis medieval relativa a la subordinación de la ley a un orden político previo y determinado por la forma del gobierno o *pars principans*. En esta obra se establece una clara diferencia entre la *politia* («*politia, sive politicus ordo*») y el derecho. «Si algunos deben reunirse —escribe nuestro autor— para formar una ciudad, es preciso que antes de ello tengan cierto orden entre sí». Para el Tostado, el *ordo* es la *forma* de ese compuesto armónico que llamamos *respublica*, y se identifica con el gobierno o el tipo concreto de régimen político que, «desde el principio», sirve para instaurar la comunidad y armonizar sus partes. En cambio, la ley es un «derecho constituido (*ius constitutum*) que sobreviene a la ciudad una vez establecida y permaneciendo su régimen político».¹¹

Por lo demás, el organismo político medieval constituye un orden jurídico muy distinto del Estado Moderno. Este último es un sujeto político poderoso, perfectamente completo, que tiene una voluntad potencialmente *totalitaria* porque tiende a regular la totalidad de las relaciones sociales. Ahora bien, ninguna de las varias organizaciones políticas medievales (señorío, ciudad libre, reino, imperio, Iglesia, etc.) tuvo un programa omnicompreensivo que implicara la posible regulación de todos los órdenes sociales (*OJ*, p. 64). Asimismo, desde Bodin y Hobbes, el poder político soberano del Estado moderno suele identificarse con el monopolio del poder legislativo; y, sin embargo, la ordenación jurídica de la sociedad medieval no fue monopolizada por el poder soberano, sino que resultó de la acción de diversos grupos sociales, de *societates perfectae*, cada uno de los cuales se encarnaba en un derecho autónomo y distinto.

Generalmente, las leyes del gobernante medieval se centran en las cuestiones que hoy agruparíamos dentro del derecho público. En todas las demás

11 «*Lex autem est quoddam ius constitutum superveniens civitati iam conditae consistente politia.*» (*RM*, p. 33).

cosas, las relacionadas con el derecho civil, mercantil, etc., hay una relativa indiferencia o respeto implícito hacia otras fuentes normativas. La vida cotidiana recibe, como señala Grossi, una atención episódica, desorgánica y bastante ocasional. Esta indiferencia se refleja en el hecho de que dentro de un mismo territorio, dentro de una misma comunidad política, puedan convivir una pluralidad de ordenamientos jurídicos. Por otra parte, la Iglesia romana supuso en la Edad Media un serio obstáculo para el surgimiento de un Estado que, como el moderno, estuviera unido a la existencia de un poder soberano. Es lógico que una estructura tan centralizada como la eclesiástica, se asustara —en palabras de Grossi— con el resurgir de un poder completo y favoreciera, en cambio, la pluralidad o el «particularismo de la sociedad civil» (*OJ*, p. 65). En el fondo todo pensador auténticamente católico, y sirva como muestra el pensamiento reaccionario del diecinueve, ha sido siempre hostil al Estado moderno.

La ausencia de Estado en la Edad Media implica ante todo la posibilidad de que existan una pluralidad de comunidades y de ordenamientos jurídicos en el mismo espacio. En el primer Medievo, «cuando la pertenencia a una estirpe y el consiguiente mito de la sangre representan mitos indiscutibles», está claro que no es la territorialidad, sino la personalidad, la clave del derecho. Cabe así apreciar un derecho ligado a la estirpe, la sangre o el tronco étnico. Pero también otro ligado a un determinado grupo social, como el derecho canónico o *ius ecclesiae* al cual está sujeto el clérigo; o el *coetus mercatorum* —el origen del futuro derecho mercantil— al cual está obligado el comerciante (*OJ*, pp. 72-73). En el segundo Medievo se añaden a estos ordenamientos el *ius commune*, o el sistema jurídico universal elaborado sobre el derecho romano y canónico, y los denominados *iura propria*, las normas particulares consolidadas en costumbres o emanadas localmente del monarca y de los municipios y ciudades libres (*OJ*, p. 67). Estas comunidades eran entes *autónomos*, mas no Estados, porque no pretendían contener todas las relaciones jurídicas, y por ello sólo gozaban de independencia con respecto a las materias contenidas en sus fueros o costumbres.

Pues bien, el poder político medieval se caracteriza por respetar la pluralidad de fuentes jurídicas: derecho feudal, legislación de los príncipes, derecho comercial, común, urbano, etc. Vuelvo a insistir en que los detentadores del poder político, los príncipes, emperadores, etc., constituyen una fuente más entre otras muchas para la construcción del orden jurídico medieval (*OJ*, p. 73). Además, en un mundo donde concurre tan gran variedad de ordenamientos jurídicos no cabe el riguroso principio moderno de la jerarquía de fuentes. Como indica Paolo Grossi, en esta «sociedad sin Estado», «no existe juridicidad de superior o inferior grado». No cabe hablar de un ordenamiento más válido, ya que hasta el derecho universal, el científico o *ius commune*, «puede

ceder en ocasiones ante la pequeña» costumbre local. En lugar de jerarquía de fuentes, «hay un juego de relaciones entre ordenamientos [...] que se refrenan en la relatividad de la vida jurídica» (*OJ*, p. 231). Por este motivo supone un grave error, como veremos enseguida, decir que la costumbre cede siempre ante la *lex*.

La conexión necesaria entre actividad legislativa y política sólo comienza a hacerse realidad —nos informa Grossi— con la crisis de la civilización jurídica medieval en el siglo XIV, un siglo en el que asistimos a la aparición de monarcas con aspiración a poseer un «poder político completo» (*OJ*, p. 63). Hasta entonces no puede hablarse del gobernante, del príncipe, como principal fuente de producción del derecho. Se suele considerar el *Liber Constitutionum Regni* de Federico II, una obra del siglo XIII, como la primera gran manifestación legislativa de un príncipe autocrático, pero Grossi limita su auténtica novedad, pues esta obra tiene un carácter desorganizado, sus intervenciones sobre la vida jurídica ordinaria son pocas y fragmentarias, y la principal competencia del monarca se reduce a «administrar con celo la justicia tanto a la comunidad como a los individuos particulares» («*universis et singulis, prompto zelo, justitiam ministrare*») (*OJ*, p. 144). En Francia, las cosas empiezan a cambiar con la figura del rey Felipe IV; y, en Castilla, las famosas *Siete Partidas* del rey Alfonso X, que son básicamente una adaptación del derecho común, constituyen uno de los primeros intentos por establecer una legislación de largo radio, si bien es verdad que tuvieron dificultades para entrar en vigor por su oposición al secular derecho castellano (*OJ*, p. 143).

2. EL VALOR SUPREMO DE LA ESTABILIDAD EN EL ORDEN POLÍTICO MEDIEVAL: LA ESTRECHA VINCULACIÓN DE LEY Y COSTUMBRE

Tomás de Aquino nos proporciona seguramente la definición de ley que mayor repercusión tiene en la Edad Media: «ordenación llevada a cabo por la razón, dirigida al bien común, promulgada por los que gobiernan una comunidad»¹². Los tratados españoles de los siglos XIV y XV recogen en líneas generales este concepto de ley. En la época de esplendor de la civilización medieval, cuando se construyen las catedrales góticas que tanto fascinan a Panofsky, la voluntad del magistrado únicamente puede convertirse en ley si está dirigida por la razón y tiende al bien común¹³.

12 «*Quaedam rationis ordinatio ad bonum commune, ab eo qui curam communitatis habet promulgata.*» (*Summa Theologica*, Prima Secundae, q. 90, art. 4).

13 El mismo Rodrigo Sánchez de Arévalo reconoce que el objetivo principal del orden de la ciudad es el bien común (*SP*, II, 10, p. 115); y Egidio Romano, en la versión castellana de Castrojeriz, señala que «las leyes son reglas que ordenan los hombres al bien común.» (*GC*, III, 2, c. 27, p. 234).

Como la mayoría de los autores de espejos de príncipes, el teólogo de Aquino traza una analogía entre el gobierno temporal de la *universitas* y el gobierno divino de *tota communitas universi*. El Dios del Aquinate y de la primera escolástica, al cual debe asemejarse el poder del príncipe terrenal, no es el de Occam o el del voluntarismo franciscano del siglo XIV, sino una divinidad ordenada racionalmente, una *potentia ordinata*. La caracterización de la *potentia Dei* como un poder absoluto pertenece más bien al campo de la reflexión nominalista, al período de crisis y de apertura a soluciones que sólo arraigarán definitivamente en la época moderna. Pero en Tomás de Aquino ni siquiera el Papa, aun provisto de *plenitudo potestatis*, es *solutus legibus*.

En la Edad Media existe la convicción general de que el derecho no puede ser la obra solitaria del príncipe, sino más bien el resultado de unir el *consentimiento popular* y la *promulgación regia*. Por ello escribe Rodrigo Sánchez de Arévalo que la eficacia de la ley depende tanto de la «autoridad del príncipe» para ordenar la comunidad como del «consejo del pueblo» (*SP*, II, 10, p. 116). El maestro de Tomás de Aquino, Alberto Magno, consagraba esta tesis cuando definía la ley como «una norma establecida mediante el consentimiento del pueblo que la observa, y para cuyo bien se dicta, redactada y elaborada por los juristas y sancionada por la autoridad del príncipe». Por tanto, tres sujetos intervenían en la formación de la ley: el primero, y más importante, era el *populus*, que tenía la función activa de prestar su consentimiento a una ley promulgada para su utilidad; el segundo era el jurista, el científico del derecho, que daba a la ley su expresión técnica; y, por último, el príncipe, quien con su autoridad sancionaba la norma jurídica (*OJ*, p. 150).

Los tratados de la Baja Edad Media coinciden en manifestar que una ley positiva creada por el hombre sólo puede ser válida si produce ciertos efectos, como mandar, prohibir, permitir, galardonar, sancionar, etc. (*SP*, II, 10, p. 116). Dicha ley —nos explica Arévalo— ha de ser conforme con la naturaleza, «señaladamente en cuanto a perpetuar la generación humana». Debe disponer, por ejemplo, que «las heredades y haciendas de los hombres vengán por sucesión a sus hijos y herederos según sus voluntades» (*SP*, pp. 115-116). Los tratados políticos subrayan, finalmente, la necesaria conformidad de la norma positiva con la divina, pues resulta inconcebible que la ley humana no sea la imagen de la ley dada por el Creador.

Más allá de la concordancia de la ley positiva con la natural y divina, los tratados conceden una importancia decisiva al hecho de que la primera se amolde a la costumbre de la tierra o *respublica* donde debe regir. Para defender esta tesis se suele citar el libro IV de la *Política* de Aristóteles: «las políticas y regimientos de las ciudades no deben ser adaptadas según las leyes, mas las leyes se deben hacer y adoptar según las ciudades y según la naturaleza y diversidad de ellas» (*SP*, p. 116). Egidio Romano habla igualmente de

la necesidad de que la ley se ajuste al ser del pueblo, y, por consiguiente, que «sea conveniente a la tierra, al tiempo y a las costumbres de los hombres» (GC, III, 2, c. 26, p. 229). En este contexto cita como es norma al Estagirita, aunque en este caso utiliza el término de «pueblo» en lugar de ciudad: «no conviene que los pueblos acuerden con las leyes, mas conviene que las leyes acuerden con los pueblos a quien son dadas». Y, por tanto, quien «da la ley» debe tener en cuenta «cuál es el pueblo, de qué costumbre, de qué condición y cuál es la tierra» (GC, p. 229). Egidio y, en general, los publicistas de la Edad Media suelen otorgar un papel tan preponderante a la costumbre porque conceden un gran valor a la estabilidad de los regímenes políticos. A este respecto, el preceptor del rey francés indicaba que el pueblo «mejor obedece a aquellos a quien tiene costumbre siempre de obedecer que aquellos a quien de nuevo comienza a obedecer». La razón es muy sencilla: «la costumbre es así como natura y aquello a lo que está el hombre acostumbrado, va a ello naturalmente y con mayor voluntad» (GC, III, 1, c. 3, p. 115). Precisamente, la moderna política de Maquiavelo comienza con el análisis de qué se puede hacer con los principados nuevos, con aquellos en los cuales no existe la costumbre de obedecer al gobernante.

Si por algo se caracteriza el Medievo, es por el hecho de que la costumbre se convierte en la fuente jurídica más genuina. Lo que escribe Grossi acerca de la historicidad del derecho medieval se podría aplicar principalmente a la costumbre, ya que por su carácter no estatal, por su naturalidad, por su apego objetivo a las cosas, «por su continuo nacer en lo social y por lo social», «no sufre los artificios de su fabricación en las cancellerías». La costumbre es la más *histórica* de las fuentes porque se modifica al cambiar la sociedad o la comunidad donde debe aplicarse. Esta versátil norma, en lugar de ser anquilosada en la letra muerta del «mandato autoritario», aparece íntimamente ligada a las estructuras sociales medievales: siempre es índice o reflejo de la estabilidad del organismo social. Por esta causa, el derecho se transforma en el espejo e intérprete de la civilización medieval, y no en su instrumento coercitivo: no es algo que se imponga a la sociedad, sino algo surgido de ella misma (OJ, p. 78).

El valor supremo de la estabilidad explica por qué los tratados medievales son tan contrarios a los cambios legislativos. En la glosa de Castrojeriz, la aceptación de la novedad pasa por denominar *constitución*, y no ley, a la norma jurídica mudada. El glosador sigue de esta manera la tendencia medieval contraria a la sustitución de las leyes, pero al mismo tiempo concede mayor flexibilidad al gobernante para el cambio de las constituciones: «E tales leyes como estas más propiamente son dichas constituciones que leyes. E estas leyes no obligan sino en el su tiempo, ca cualquier suceso las puede mudar y hacer otras [...]. E por esta razón un Papa [lo mismo sucede con un

obispo, emperador o rey] puede desfacer las constituciones del otro, si viere que comple a la Iglesia, e facer otras cuales comple» (GC, III, 2, c.27, p. 236).

En contra del cambio legislativo, Arévalo escribe que «el rey no debe acostumbrarse a hacer nuevas leyes», y que «debe el rey y todo buen político ser muy solícito en guardar las leyes antiguas, y no debe ser pronto para ignorarlas por leyes nuevas, salvo cuando conviene mucho o si las primeras leyes fueran dañosas». De acuerdo con Aristóteles, opina que el cambio legislativo dificulta la eficacia de las normas positivas porque impide que los ciudadanos se acostumbren a obedecerlas. Aunque las nuevas leyes sean mejores, resulta preferible conservar los preceptos legales que ya se han convertido en costumbres. Ésta es la razón por la cual el «rey y buen político debe más trabajar por hacer que las leyes antiguas se usen y se conviertan en costumbres que no ignorarlas por nuevos estatutos y leyes» (SP, II, 10, p. 116).

En una línea parecida, Egidio mantiene que las leyes «son de guardar cuanto se pudiere». Se refiere asimismo a las diferencias entre Aristóteles e Hipodamo, y se muestra contrario a la tesis de este último, para quien las leyes antiguas se deben sustituir siempre que las nuevas sean más provechosas para la comunidad. En el segundo libro de la *Política*, Aristóteles manifiesta, por el contrario, que, como la fuerza de la ley se deriva de la costumbre que tienen los hombres de obedecerla, constituye una temeridad cambiarla: «fuerte cosa es no guardar aquello que siempre fue guardado e nunca quebrantado». Y Castrojeriz, en su glosa, llega al punto de preferir conservar una ley defectuosa, mas obedecida por el pueblo durante mucho tiempo, que mudarla por otra nueva. Ciertamente, el defecto no debe ser muy grave, ya que cuando se incumple un precepto importante de la ley natural, la norma positiva debe ser anulada inmediatamente. «Mas si la falta de ella fuere pequeña» y, en líneas generales, la ley, a pesar de su defecto, tendiera más al bien común que al daño, tal precepto sería mejor sufrirlo que revocarlo. «E esto —añade fray Juan García de Castrojeriz— por razón del gran danno que se sigue en revocar las leyes o en poner leyes nuevas e tirar la fuerza de las leyes, que han por costumbre e por alongamiento de tiempo». O en otras palabras, las normas positivas «gran fuerza toman de la costumbre e del tiempo prolongado en que fueron fechas e guardadas e así no conviene de las revocar si no fuere muy grande el caso porque se hayan de revocar».¹⁴

Estas convicciones jurídico-políticas se modifican con la subjetiva teoría política de los tiempos modernos. Desde entonces, el derecho, vinculado a la voluntad del príncipe o a la voluntad general, aparece como *factor* de transformación social, de progreso de la comunidad. La legislación estatal de los

14 Todas las citas de este párrafo pertenecen a GC, III, 2, c. 31, pp. 256-261.

modernos, ya se trate de una teoría absolutista, liberal o democrática, tiene como misión construir el orden, esto es, la nación o la comunidad política homogénea. Ya no se trata, por tanto, de luchar por la defensa de un orden ya dado (*defensor pacis*), sino más bien de crearlo (*creator pacis*).

Al conceder un lugar tan preponderante a la costumbre, resulta inevitable que el complejo orden jurídico medieval se caracterice por su asistematicidad, por su incertidumbre (nunca está claro qué precepto debe aplicarse) y por la acumulación de normas que en muchas ocasiones pueden resultar contradictorias, si no supiéramos que los principios escolásticos de la *manifestatio* y la *consonantia* tienen como objetivo salvar el orden en un cosmos integrado por elementos tan diversos. Todo ello contrasta, desde luego, con la generalidad, abstracción y seguridad jurídica proporcionada por el derecho moderno. Ahora bien, es preciso advertir que no hay una verdadera oposición entre *lex* y *consuetudo* en el sistema jurídico medieval. La costumbre es anticipación de la *lex* y conducto natural hacia ella, es decir, «la *consuetudo* es una *lex* en potencia, y la *lex* es una costumbre certificada y sistematizada; una y otra en continua ósmosis» (*OJ*, p. 103). De ahí «la tendencia natural de la costumbre a convertirse en *lex*, pero también la de la *lex* a flexibilizarse y a modificarse, siempre propensa a nuevos movimientos consuetudinarios, en un permanente cambio que garantiza el devenir armónico del Derecho como vestimenta de lo social» (*OJ*, p. 104).¹⁵ Este tránsito fluido de la costumbre a la ley se puede apreciar claramente en el siglo XII, cuando la *consuetudo municipalis* pasa, en Italia, Francia o España, a recogerse en los escritos —y reconocidos por la autoridad política— fueros o *leges municipales*.

Aunque el tránsito de la costumbre a la ley fuera muy frecuente, es cierto que a menudo la costumbre, como sucedió en Francia o en Castilla, prevalecía en el derecho privado, es decir, en todas las cuestiones relativas a los contratos, asuntos de familia, propiedad, etc., mientras que las ordenanzas o leyes reales se ocupaban de la administración o de los asuntos públicos. La existencia del derecho consuetudinario implicaba a menudo que la mayoría de las decisiones sobre cuestiones corrientes, las relativas al derecho civil, escaparan al control real.¹⁶ La importancia de la costumbre era tal que a veces podía llegar a rectificar y abolir la *lex*, como en cierto modo dice el siguiente frag-

15 Tesis que se puede extraer de nuestro *Fuero Juzgo*, pues, cuando uno lee —como observa Grossi— sus primeros títulos, se tiene la impresión de encontrarnos ante «una norma que cobra forma en un amplio universo de *mores*, que la actividad del rey es ordenadora de un rico patrimonio consuetudinario y que la norma regia obtiene contenido y autoridad de la costumbre generalmente observada.» (*OJ*, p. 105).

16 J. H. BURNS (ed.), *Histoire de la pensée politique médiévale*, PUF, París, 1993, pp. 481-482.

mento del título I del *Fuero Juzgo*: «que pues que la salud de todo el pueblo es en tener derecho e lo guardar, ante debe él [el rey] emendar las leyes que las costumbres de los omnes». Es verdad que dentro del *Corpus Iuris*, del código justinianeo, se hallaba una constitución de Constantino I que establecía una jerarquía de fuentes que la situaba en último lugar, no sólo detrás del derecho natural, sino también del derecho positivo emanado del príncipe. Pero, fuera de los juristas Irnerio y Placentino, se trataba de una corriente minoritaria. La mayoría de la ciencia sostenía —nos informa Grossi— lo que leemos en la Glosa de Accursio, la primacía de una costumbre que tiene tres virtudes: construir (*imitare*), interpretar e incluso modificar el derecho.¹⁷

3. *IURISDICTIO*: EL PAPEL CENTRAL DE LA JUSTICIA EN EL ORDEN POLÍTICO MEDIEVAL¹⁸

La consideración de la justicia como la función política más importante y la valoración del gobernante como el juez (*iudex*) supremo de la *respublica*, forman parte de una larga tradición, que ya podemos ver claramente expuesta en el siglo VII por Isidoro de Sevilla. Más tarde, Juan de Salisbury, quien retrata al príncipe como «*imago aequitatis*», y Tomás de Aquino, para quien el príncipe es ante todo un *custos iusti*, refuerzan esta tradición (*OJ*, p. 140). La tarea principal del gobierno no consiste en la producción o creación del derecho, sino en la *iurisdictio*, en el *ius dicere*. «Decir el derecho» supone reconocerlo ya creado y formado, y limitarse a explicitarlo o aplicarlo, mas no crearlo *ex nihilo* como sólo puede hacer la divinidad (*OJ*, 145). Esto nos ayuda a comprender por qué el gobernante, cuando promulga una norma jurídica o, incluso, cuando funda una *respublica*, nunca tiene la conciencia de estar creando de la nada el derecho, sino más bien la de explicitar —manifestar— una norma que se halla inserta en la *naturaleza de las cosas*, un concepto que algunos filósofos modernos, de Montesquieu a Radbruch, suelen utilizar a menudo. No olvidemos la importancia capital —como nos recuerda Panofsky— que tiene la *manifestatio* en la Edad Media. Si durante esta época el magistrado supremo es antes juez, encargado de declarar y aplicar la ley, que creador del derecho, se debe tanto al carácter racional de la ley como a su conexión con la tierra y la costumbre. O en otras palabras, a que la ley no es mera voluntad, sino una regla racional y una realidad objetiva preexistente e inscrita en las mismas cosas reguladas. La esencia declarativa de la principal

17 En relación con la costumbre, he seguido *OJ*, pp. 185-192.

18 Sobre este tema resulta imprescindible la obra de P. COSTA, *Iurisdictio. Semantica del potere politico nella pubblicistica medievale*, Giuffrè, Milán, 1969.

función de gobierno revela, por lo demás, que el poder político está limitado y se reduce a una *potentia ordinata*.

Los tratados medievales —y, como es habitual, el más claro suele ser el de Egidio Romano— suelen distinguir dos tipos de justicia, la *legal* y la *espiritual*. En tanto la primera «manda cumplir toda ley» (*GC*, I, 2, c. 10, p. 109) o se caracteriza por cumplir «todos los mandamientos de la ley» (*GC*, p. 108); la espiritual consiste en dar a cada uno lo suyo o en «mandar dar a cada uno todo su derecho» (*GC*, p. 109). La espiritual se divide a su vez en conmutativa y distributiva: «la primera es para mudar las unas cosas con las otras, así como contesce en el comprar e en el vender e en el alogar e alquilar»; mientras que la segunda tiene en cuenta los grados y dignidades, y por ello consiste en «dar galardones» a quienes los merecen (*GC*, p. 108). Sánchez de Arévalo recoge estas dos modalidades cuando señala primero que la justicia supone un efecto de guardar u observar las leyes (*SP*, II, 11, pp. 117-118); y después agrega que la justicia se reduce a dar a cada uno lo suyo, si bien, en contraste con Egidio, se limita a exponer en qué consiste la justicia distributiva: en dar «a los mayores reverencia y obediencia», a «los iguales buena y no dañosa conversación», y a los menores consejo y doctrina, ayuda, defensa y, cuando lo merezcan, corrección y escarmiento (*SP*, p. 118).

Para el autor de los *Castigos y documentos de Sancho IV*, justicia coincide con la *espiritual*: «es dar a cada uno su derecho, dar al bueno galardón del bien y dar al malo galardón del mal» (*CD*, IX, p. 40). La definición *espiritual* de justicia se halla muy próxima a la clásica de Ulpiano: «la justicia es la voluntad perpetua y constante de dar a cada uno su derecho» («*iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuens*»). La glosa de Accursio interpreta «voluntad constante» como «buena disposición de la intención»; y por ello cita la definición de justicia que suministra Cicerón en *De inventione*: «disposición del espíritu que, salvaguardando la utilidad común, concede a cada uno lo que merece». La justicia es, por tanto, una buena disposición del espíritu para juzgar rectamente las cosas singulares. La glosa de Accursio tiene también la pretensión de atribuir a la justicia humana los caracteres de constancia y perpetuidad que son propios de la divina.¹⁹ No es otro el propósito de los *Castigos*, donde se insiste en que el rey actúa como vicario de Dios cuando ejerce la función de *iurisdictio*.

La justicia depende tanto de la ley como del gobernante que la aplica. Pues, como dice Arévalo citando a Aristóteles, «el que duda si el príncipe ha de ser justo, parece dudar si la regla ha de ser derecha». Añade Rodrigo Sánchez de Arévalo que el príncipe es «regla de su pueblo» porque «en él debe

19 Sobre la glosa de Accursio, véase D. QUAGLIONI, *La giustizia nel Medioevo e nella prima età moderna*, Il Mulino, Bolonia, 2004, pp. 38-39.

relucir la virtud de la justicia», y «a ejemplo del rey se ordena y compone todo el pueblo» (*SP*, II, 11, p. 118). La justicia florece en el príncipe a través de dos vías: administrando la justicia de acuerdo con las leyes escritas; dando ejemplo a sus súbditos con obras virtuosas (*SP*, p. 119).²⁰ En la misma línea de considerar al monarca o a la *pars principans* el espejo donde debe mirarse el pueblo, Castrojeriz ya había indicado que el rey ha de ser justo porque «es fundamento del pueblo» y a través de él debe ser ordenada la justicia (*GC*, I, 2, c. 10, p. 110), sin la cual resulta obvio que no pueden durar mucho los reinos. Pero no sólo toda *respublica* debe ser fundada sobre esta virtud: cualquier comunidad o asociación privada, hasta la que mantiene unidos a corsarios y ladrones, la necesita.²¹ Los *Castigos* resumen en cierto modo esta convicción cuando indican que «todas las cosas se gobiernan y se mantienen por justicia, y sin ella no se hace nada». En un mundo sin justicia, sólo triunfarían los más fuertes: «el que más pudiese quitaría al otro cuanto tiene y cada uno diría y haría cuando quisiese» (*CD*, IX, p. 46).

Está claro que, en la Edad Media, el dominio político se legitima en términos de juicio, y por ello el buen magistrado ha de juzgar rectamente y hacer efectiva esa regla racional dirigida al bien común que es la ley. Castrojeriz (*GC*, III, 2, c. 29, p. 247) y Arévalo (*SP*, II, 11, p. 119) coinciden en que el príncipe o el gobernante debe «mostrar la justicia» en las siguientes cosas: guardar las leyes de Dios, juzgar rectamente según las leyes positivas, oír a los pobres o más necesitados, y no tomar sin orden judicial los bienes y haciendas de los súbditos,²² a todo lo cual Arévalo agrega establecer leyes justas, precisión que quizá falte en fray Castrojeriz porque la actividad legislativa no es algo fundamental para comprender la jurisdicción. En relación con el ejercicio de la justicia, los *Castigos de Sancho IV* exigen al rey serenidad, ya que no puede haber justicia cuando el juez supremo se conduce con saña o se conmueve fácilmente, y sobre todo imparcialidad. Lejos de ser *bandero* en los juicios y dejarse corromper, el gobernante debe hacer justicia a todos por igual; es decir, no debe anteponer la justicia de casa a la de fuera, ni dejarse

20 Fray Castrojeriz mantiene, como la mayoría de publicistas medievales, que el rey no puede gobernar a los demás si no sabe gobernarse a sí mismo: «el rey debe muy acuciosamente tener mientes en gobernar a sí mismo como comple e en gobernar las compannas de sus pasiones. E conviènele de ensennorearse sobre sus codicias, que lidian contra el alma, según que dice el Apóstol, ca el rey es dicho rey porque gobierna derechamente a sí e a los otros.» (*GC*, III, 2, c. 8, p. 130).

21 Así lo señalan Castrojeriz (*GC*, I, 2, c. 10, p. 110) y Sánchez de Arévalo (*SP*, II, 11, p. 118), haciéndose eco del célebre pasaje de los *Oficios* de Cicerón (II, cap. XII).

22 El rey —escribe Castrojeriz— «no debe tomar a ninguno lo suyo por fuerza, ni consentir que otro se lo tome por fuerza»; además, «debe refrenar los hurtos y debe castigar mucho los traspasadores de las leyes». (*GC*, p. 247).

influir por consejos ni ruegos de mujeres y privados. De ahí que el autor de los *Castigos* compare al rey con la espada que corta bien por ambos filos: «para mientes en la espada y verás que tan bien taja de un cabo como del otro, y tal debe ser el buen rey que con justicia y con derecho debe ser agudo y tajará tan bien a una parte como a otra, pues no puede ser agudo de un cabo y boto de otro» (CD, IX, p. 40).

En relación con la *iurisdictio*, los tratados medievales, y más aún los que estamos comentando, suelen presentar el poder de todo magistrado como un poder esencialmente limitado o, para ser más exactos, como una *potentia ordinata*. Éste es el caso del clérigo Sánchez de Arévalo cuando menciona las siguientes conductas vedadas al príncipe: no debe juzgar a quien no es de su jurisdicción, y, en especial, a los clérigos, a quienes se hallan exentos por ley divina de toda jurisdicción temporal; no debe juzgar de oficio o «sin acusador», y por ello debe tomar ejemplo de Jesucristo que, aun sabiendo que Judas era ladrón, no lo expulsó de su compañía (SP, II, 11, p. 119); no debe, si desea desanimar a los delincuentes, reducir las penas; y, por último, «no debe juzgar según su albedrío», sino «conformar su voluntad con el derecho escrito», lo cual no obsta para que pueda hacer uso de la equidad cuando se dé una «grande y evidente causa» (SP, p. 120).

4. LAS DOS GRANDES MODALIDADES DE GOBIERNO SEGÚN LOS TRATADOS MEDIEVALES

4.1. El gobierno monárquico

En este artículo siempre hemos tenido presente la diferencia entre el concepto antiguo de *gobierno* y el moderno concepto de *poder* o *soberanía*.²³ Durante la Edad Media, la literatura política no se centra en el análisis de la soberanía, del poder cuyo principal atributo consiste en la elaboración de las leyes, y de la representación de la abstracta noción de pueblo, como sucede en la filosofía política desde Hobbes, sino en el estudio del gobierno y en la respuesta a la pregunta de qué partes gobiernan y qué partes son gobernadas. En el marco de estas preocupaciones cabe situar la reflexión de Tomás de Aquino acerca de los dos grandes tipos de gobierno, la república o señorío político y la monarquía. En su opinión, mientras los magistrados republicanos están subordinados a las leyes y sólo pueden juzgar al pueblo de acuerdo con la norma

23 Cf. G. DUSO, «Génesis y lógica de la representación política moderna», en *Fundamentos, cuadernos monográficos de Teoría del Estado, derecho público e historia constitucional*, 3/2004, Oviedo, pp. 71-147.

establecida,²⁴ el monarca también puede hacer uso en sus juicios de la *aequitas* o de la prudencia de su corazón: «el rector político juzga el pueblo segunt las leyes. Lo qual se suple e es más conplido en el real señorío; por quanto el rey, non seyendo obligado nin constreñido a guardar las leyes, [usa] de aquella sentençia que en su ánimo conçeibe» (*RP*, II, 8, p. 125).

La equidad es la virtud propia del buen gobierno real que, como hemos señalado en el apartado anterior, consiste fundamentalmente en hacer imperar la justicia. La doctrina sobre la *aequitas* será llevada a su máxima expresión por el derecho canónico, hasta el punto de que, en una decretal de Honorio III (cap. 11, *Liber Extra*, I, 36), aparece como fuente formal de derecho encargada de completar las lagunas jurídicas. Más allá de esta función, se convierte en un ideal de justicia en toda la Edad Media. Especial relevancia para comprender la *aequitas* tiene el *Fragmentum Pragense* publicado por H. Fitting: «Porque la equidad es fuente y origen de la justicia, veamos ante todo qué es la equidad. La equidad es aquella armonía que exige aplicar el mismo derecho a las mismas causas. Dios mismo puede ser calificado como equidad. La equidad no es más que Dios. Esta equidad se convierte en justicia cuando se perpetúa en la voluntad humana. Voluntad que, si se concreta en preceptos (escritos o transmitidos oralmente por el uso), puede ser calificada de derecho».²⁵ La tesis del anónimo de Praga, «Dios es equidad», nos permite advertir que la *jurisdictio* real imita en el fondo al regimiento divino, como por lo demás expresan con claridad Tomás de Aquino²⁶ y Egidio Romano.²⁷

24 Señorío político —leemos en la edición castellana del siglo XIV— es «quando la región de la provincia o la çibdad o la villa se rige por uno o por muchos, segunt sus estatutos e ordenanças, así commo se fase en las regiones de Ytalia». Además, el autor del *Regimiento* indica que los gobernantes de una república detentan su mando sólo por un «tiempo limitado» (*RP*, II, 8, p. 123) y son asalariados: «el modo de regir en las tierras donde el señorío es político es salariado [...], e donde semejante salario se da, non se acata tanto el regimiento de los súbditos; e así por consiguiente se tienpla el rigor del castigar, punir e corregir.» (*RP*, p. 124). Por último señala que tal regidor huye en las situaciones de peligro.

25 D. QUAGLIONI, *o. c.*, pp. 250-251.

26 Según Tomás de Aquino, lo mismo que hace Dios en el mundo debe realizar el monarca temporal en su reino. Como las dos obras fundamentales de Dios son la constitución (creación) del mundo y su gobierno, también las dos obras más importantes del rey consisten en la institución o fundación del reino y en su gobierno. Con respecto a la institución o formación de grupos, Gierke ha escrito que durante la Baja Edad Media se recurre siempre a la idea de creación. Aunque «un acto divino de creación aparece como fuente última de la existencia de toda agrupación social», se presupone asimismo «un acto de creación realizado por el hombre, por cuanto se atribuye a la razón humana la tarea de dar vida al Estado mediante la imitación del tipo de organización que ofrece la naturaleza.» (O. GIERKE, *o. c.*, p. 132). Ahora bien, como todos los reyes son gobernadores, pero no fundadores, el oficio propio del rey será el gobierno (*RP*, I, 13, p. 90).

27 «Si el rey —escribe Egidio— quiere bien gobernar su pueblo e su reyno, deve tener mientes en cómo Dios, que es governador general de todo el mundo, gobierna todas las cosas que son en el mundo, ca el arte del governamiento debe semejar en cuanto pudiere a la natura e al governador della.» (*GC*, III, 2, c. 8, p. 128).

Kantorowicz, en el apartado de su célebre texto dedicado a la realeza ius-céntrica, nos informa que, en la Baja Edad Media, el monarca aparece a menudo como la encarnación del *ius* y como vicario de la justicia de Dios en la tierra. El lugar clásico donde encontramos esta nueva concepción es el *Liber augustalis*, la famosa colección de constituciones sicilianas publicada por Federico II, y en la cual podemos leer pasajes de este tenor: «El César debe ser a un tiempo el Padre y el Hijo de la justicia, su señor y su ministro: Padre y señor en la creación de la justicia, y en su conservación; y de la misma manera será, por su veneración, el Hijo de la justicia, y en su administración plena, su ministro».²⁸

El *Regimiento de Príncipes* atribuido a Tomás de Aquino insiste, al final del libro segundo, en que los reyes son vicarios de Dios y causas segundas mediante las cuales el Creador gobierna el mundo (*RP*, II, c. 15, p. 141). Igualmente, el tratado de los *Castigos de Sancho IV* presenta a los reyes en la función de vicarios: «tienen lugar de Dios en la tierra, que han de fazer y mantener justicia y derecho, y amar justicia» (*CD*, IX, p. 40). Se comprende así que el rey deba imitar los juicios de Dios, de los cuales los *Castigos* nos ofrecen una amplia gama.²⁹ Un poco más adelante, el texto gestado en la corte de Sancho IV, tras expresar que el ejercicio recto de la justicia merece la recompensa divina, relaciona la estabilidad de este juicio real con la eternidad de Dios y de las cosas espirituales: «y aunque lo del mundo se pierda por maldad de los hombres, no se pierde el bien ante Dios que siempre está estable, pues Dios no es del mundo». La *similitudine* entre el rey y el sol que aparece en el mismo capítulo sobre la justicia, no es más que una transferencia de la comparación entre la divinidad y el astro que con su luz vivifica a todos los seres: «tal es el rey justiciero para el reino donde es señor como el sol que esclarece y calienta la tierra sobre la que sale. Tal es la tierra sin justicia como la tierra sombría sobre la que nunca sale allí el sol, ni corre río» (*CD*, IX, p. 45). El rey de los *Castigos* no sólo aparece bajo los rasgos de un vicario de Dios, sino también bajo los de un vicario de Cristo. Con este fin, aparte de ser comparado el recto ejercicio de la justicia con una de las llagas de Cristo, en concreto

28 E. KANTOROWICZ, *Los dos cuerpos del rey. Un estudio de teología política medieval*, Alianza, Madrid, 1985, p. 102.

29 Entre los juicios divinos que debe imitar el buen rey, el autor de los *Castigos* menciona una gran cantidad de ellos: juicio de Dios contra Caín por matar a Abel, juicio divino por el que se entrega el reino a David, juicio contra Lucifer y los ángeles rebeldes, contra el rey Faraón, contra Sodoma y Gomorra, contra Nabucodonosor «porque desconoció a Dios», contra Judas por su traición, contra Nerón, contra los judíos que mataron a Jesucristo, etc. (*CD*, IX, pp. 43-44).

con la de la mano derecha,³⁰ se indica que el rey justo imita en realidad al Hijo de Dios. Y de la misma forma que el Padre se encarna en Jesucristo para hacer justicia a los hombres, para justificarlos y liberarlos del mal espiritual, el rey ha de salvarlos del mal temporal.

La concepción del príncipe como justicia o *lex* viviente debe tanto a Aristóteles como a Justiniano, a la filosofía griega como al derecho romano.³¹ En relación con la fuente griega, el texto decisivo se encuentra en la *Ética a Nicómaco*, en aquel fragmento del libro V (1132a) donde el juez perfecto es un *iustum animatum* e intermediario entre las partes litigantes que buscan la justicia misma. Ya en la Edad Media, Tomás de Aquino se encarga de extender esta imagen al rey: «el juez es la justicia animada, y el rey el guardián de lo justo»; y Pedro de Auvernia señala que «recurrir al rey es recurrir al *iustum animatum*». Asimismo, la analogía aristotélica se suele considerar en esta época como una variante de la definición justiniana del Príncipe como «*lex animata*». Sólo de esta manera, si la ley y la justicia son animadas o encarnadas por el rey, adquieren sentido las palabras del *Policraticus* de Juan de Salisbury: «la ley es ante todo intérprete de la equidad» («*lex vero aequitatis interpretes est*»).

El *Regimiento de Príncipes* de Egidio Romano consolida definitivamente la teoría del gobernante como derecho o justicia viviente. Al igual que en la obra de Tomás de Aquino, en la del preceptor de Felipe IV el monarca adopta los rasgos de «guardián de la justicia» y «órgano e instrumento del derecho justo». El fragmento más importante es aquel donde se expresa que «el rey es ley e regla animada, así como la ley e la regla es un príncipe sin alma» (*GC*, I, 2, c. 12, p. 117).³² Tras establecer esta distinción entre rey animado y ley inanimada, Egidio Romano concluye que es mejor ser gobernado por un rey que por una ley, tesis que los juristas concentrarán en la fórmula *Melius est bonus rex quam bona lex*.

En la parte del *Regimiento* titulada «Del governmento de la cibdad e del Reyno», Egidio expone, basándose en el libro tercero de la *Política* de Aristóteles, la razón por la cual se gobierna mejor «por muy buen rey que por muy buena ley». Ciertamente, en la obra del Estagirita se dice que «el rey es

30 Los *Castigos* comparan las cinco llagas de Cristo con las cinco cosas que mantienen «al rey en buena fama y en buen estado» (*CD*, IX, pp. 44-45): amor de Dios (semejante a la llaga del costado), recto ejercicio de la justicia (semejante a la llaga de la mano derecha), regimiento de sí mismo y de su reino (semejante a la llaga del pie derecho); defensa eficaz contra los enemigos (semejante a la llaga de la mano izquierda); y clemencia (semejante a la llaga del pie izquierdo).

31 Sobre este tema, véase E. H. KANTOROWICZ, *o. c.*, pp. 134 ss.

32 Egidio Romano sostiene también en este fragmento que el rey «es juez principal a quien pertenece poner leyes e reglas porque se reglen los omnes.» (*GC*, I, 2, c. 12, p. 117). Este fragmento es decisivo porque vemos que el poder legislativo del rey se deriva de su *iurisdictio*, es decir, de su condición de juez supremo de la *respublica*.

instrumento de la ley derecha»; y que la ley, por ser «entendimiento y razón pura», no se puede corromper como el rey (*GC*, III, 2, c. 29, pp. 243-244). Ahora bien, mientras la ley es excesivamente general y puede fallar «en algún caso», el rey «puede corregir y enmendar las faltas de las leyes». En el fondo, la causa de que el gobernante de Egidio Romano exceda la ley y sea mejor que ella, radica en su posición de intermediario («medianero») establecido por Dios entre el derecho natural y el positivo. El rey, como no podía ser de otro modo, está obligado a cumplir el derecho positivo que se ajusta a la ley natural: «si alguno dijere que alguna ley positiva es sobre el príncipe, esto no es en cuanto ella es ley positiva, mas en cuanto en ella está la virtud de la ley natural, que es sobre el príncipe» (*GC*, p. 244). Pero, al mismo tiempo, el gobernante está por encima de estas prescripciones positivas generales porque tiene como principal función enmendar con la equidad los principales defectos de tales normas y adaptarlas a las circunstancias particulares. Para decirlo con Aristóteles, «la ley no puede determinar los negocios particulares, los cuales puede determinar el buen rey por razón natural, que Dios puso en él». La equidad no es más que el ejercicio de esta *razón natural*. Por eso «conviene que la ley algunas veces se encorve a la una parte y a las veces a la otra, según que demandan las circunstancias de las obras, que no se pueden mensurar por ley ni por regla derecha» (*GC*, p. 245).

En resumen, el príncipe es *legibus solutus* en relación con el poder coercitivo o *vis coactiva* del derecho positivo, pues todos los preceptos de la *res publica* reciben su poder del príncipe; pero también es *legibus alligatus* en cuanto está ligado al poder directivo o *vis directiva* de la ley natural a la que debe someterse voluntariamente. De la misma manera que la justicia se considera como el «poder intermediario entre Dios y el mundo»,³³ entre la ley natural y la positiva, entre la razón universal y la particular *societas civilis*, el príncipe, en tanto *iustitia animata* o *lex animata* (y, cuando hablamos del príncipe como *lex animata*, seguimos hablando de él como juez antes que como legislador), personifica una idea, la justicia temporal, que tiene un carácter a la vez divino y humano.

El gobierno monárquico es mejor que el político o republicano, el gobierno de muchos, porque ante todo el rey hace imperar la equidad y corrige los defectos de una ley demasiado general. Egidio, no obstante, añade otras razones extraídas, como suele ser habitual, de Aristóteles: el gobierno monárquico conserva mejor la paz y la unidad (*GC*, III, 2, c. 3, p. 105); el poder civil se debilita cuando se reparte entre muchos gobernantes; la naturaleza quiere que

33 En la *Segunda Partida*, 9, 28, leemos que la justicia es «mediadora entre Dios y el mundo». Por eso, el rey, convertido en la justicia animada, cumple con esta misma labor de mediación. Cit. E. H. KANTOROWICZ, *o. c.*, p. 138.

la multitud de miembros heterogéneos «vengan a la composición» mediante el gobierno de uno solo; los hechos, la historia, demuestran que «las ciudades y las provincias que son so un príncipe» están mejor ordenadas y gobernadas «que las que son so muchos príncipes» (GC, pp. 105-106). La glosa de Castrojeriz agrega, basándose ahora en la *Ciudad de Dios* de Agustín de Hipona, dos razones más de orden teológico: «la república eclesiástica» está gobernada por un solo «jerarca»; y «todo governmento y ordenamiento bueno de la tierra debe semejar en cuanto pudiere al ordenamiento del cielo», esto es, debe ser monárquico (GC, p. 107).

4.2. *Un ejemplo de gobierno republicano: la república democrática de El Tostado*

No sólo el gobierno monárquico, también el señorío político, tanto en su modalidad aristocrática como democrática, tiene sus seguidores en la Edad Media. Un buen ejemplo de este gobierno, en su versión más radical o democrática, nos lo proporciona *De optima politia*, la *repetitio* del conciliarista³⁴ Alfonso de Madrigal. A diferencia del pensamiento republicano clásico, el abulense no hace ninguna referencia en esta obra al gobierno mixto (quizá porque sólo conservamos una parte de la obra), y se limita a hablar, siguiendo a Aristóteles,³⁵ de los tres regímenes políticos buenos (monarquía real, aristocracia y timocracia) y de los tres malos o imperfectos (monarquía tiránica, oligarquía y democracia).

La monarquía real es la gobernada por un solo hombre, el rey, y de acuerdo con leyes justas. En una aristocracia, los gobernantes son elegidos por su virtud. De ahí que sea un gobierno semejante al familiar, donde el marido, el

34 Durante el siglo XV la discusión sobre cuál era el mejor de los regímenes políticos, el monárquico, aristocrático o democrático, también se refleja en la discusión sobre cuál debe ser el mejor gobierno de la Iglesia. Los curialistas mantenían que la Iglesia era una monarquía, cuya cabeza, el Papa, detentaba la *plenitudo potestatis*; los defensores de la tesis aristocrática sostenían que el poder debía ser compartido entre el Papa y los príncipes de la Iglesia; mientras que los conciliaristas, más próximos a la tesis democráticas, apostaban por la supremacía general del Concilio sobre el Papa.

35 *La república mejor* destaca por una ausencia, Tomás de Aquino, y sobre todo por su profundo aristotelismo, perceptible incluso en la estructura de la *repetitio*, la cual se construye alrededor del famoso fragmento del segundo libro de la *Política* del Estagirita (1260b, 36-40), y que es citado en la primera página del tratado del abulense. Por ello probablemente tiene razón Elías de Tejada cuando sostiene que la recepción directa de Aristóteles se produce desde el Tostado a Fernando de Roa. Es más, se diría que Pedro Martínez de Osma y Fernando de Roa, los dos maestros salmantinos que traducirán las versiones renacentistas del Aretno (Osma la *Ética* aristotélica y Fernando de Roa la *Política*), son los mejores continuadores de las tesis democráticas del Tostado.

miembro más virtuoso y prudente por naturaleza, se ocupa de los negocios de mayor gravedad. El régimen timocrático, situado entre la oligarquía y la democracia, es el gobierno de los hombres medios. En relación con los regímenes defectuosos, la monarquía tiránica es el gobierno de un solo hombre que, en lugar de seguir las leyes justas, «convierte en ley su voluntad, ya porque no procura la utilidad pública, ya porque gobierna contra la voluntad de sus súbditos». En una oligarquía gobiernan los más poderosos y ricos. Y en una democracia lo hace todo el pueblo, incluso los pobres e ignorantes, «bien teniendo todos al mismo tiempo la autoridad suprema, bien gobernando [...] por suertes o por tiempos» (RM, p. 34).

El mejor de los gobiernos en abstracto es la monarquía real por dos razones: porque la «unidad del príncipe» impide «la discordia que puede darse cuando gobiernan muchos»; y porque además es el más semejante al gobierno natural, como indica Aristóteles en el libro XII de la *Metafísica*. Mas, aun siendo *per se* el mejor de los regímenes políticos, no es, como apunta el filósofo griego, el más aconsejable. En la práctica este régimen tiene muchos inconvenientes, pues el gobernante, y más si es designado por herencia y no por elección, puede acabar gobernando «contra la voluntad de los súbditos». También la aristocracia y la timocracia tienen inconvenientes, ya que los hombres poderosos que no son elegidos para gobernar suelen promover banderías y sediciones. Al final, como en la práctica el régimen preferible «es el más conveniente para el pueblo de que se trate», Alfonso de Madrigal termina optando por uno de los defectuosos, la democracia. Ciertamente es imperfecto porque pueden llegar al gobierno algunos ciudadanos ignorantes que mejor estarían sirviendo; pero a la vez es el más estable y el más alejado de la discordia interna, ya que la autoridad reside en el pueblo y todos los ciudadanos gobiernan por igual (RM, p. 35).

El Tostado dedica las páginas más vibrantes de este pequeño tratado a demostrar que la *optima politia*, el gobierno ideal, y la *optima lex* no sólo no son los más convenientes, sino que incluso pueden llevar a la destrucción de la *respublica*. Es un tema muy querido por el abulense, pues lo aborda asimismo en los capítulos XLIV-LI de la segunda parte del *Defensorium trium conclusionum*. En *De optima politia* nos dice que el fundador o legislador, en el momento de establecer el régimen político, debe tener en cuenta, como ya hemos indicado, las costumbres y la naturaleza del pueblo y, sobre todo, sus defectos. Se ha de elegir, por tanto, el orden político y las leyes más convenientes —aunque no sean en sí mismas perfectas— para el pueblo concreto que debe ser ordenado. Lo mismo sucede en el orden natural, donde el fármaco más beneficioso no suele coincidir con el alimento más nutritivo. Y por eso ni a los organismos enfermos les conviene el alimento de los organismos sanos, ni al niño el de los adultos, ni a comunidades imperfectas como la ciudad temporal

le corresponde el orden divino y la ley más perfecta. Por el contrario, Alfonso de Madrigal comenta que el fundador de la ciudad suele introducir intencionadamente algunos «defectos» que convienen «al fin y a la situación política» del pueblo real sujeto a la regulación (*RM*, p. 36).

El abulense cita los ejemplos de la Ley evangélica y las leyes monacales para demostrar que los mejores preceptos no son los más idóneos para ordenar la república. La consagración de la exigente ley Evangélica como norma suprema sólo traería la nefasta consecuencia de que los imperfectos ciudadanos la desobedecerían constantemente. El Tostado llega a decir que hasta la misma divinidad siguió la regla política de no dar a los hebreos, que eran hombres con muchas debilidades, las leyes más perfectas, sino otras normas que, aun con algunos defectos, eran más convenientes. Por esta razón, las leyes judiciales del Antiguo Testamento eran adecuadas para el pueblo hebreo y no para los pueblos cristianos (*RM*, p. 39). De todo ello se extrae la conclusión de que el legislador no debe dar la mejor ley, la que prohíbe todos los males y pecados, sino la más adaptada a la naturaleza imperfecta y pecadora del pueblo ordenado. No en vano el primer fundador de una ciudad fue Caín, el primer hombre condenado a los infiernos. La posición de Alfonso de Madrigal podría resumirse con la ayuda de este sutil fragmento de las *Extravagantes*: «Es buena la ley» que prohíbe «todo lo que es malo para la república a que se da tal ley, pero no todo lo que es simplemente malo; más aún, la ley que prohíbe todo lo que es simplemente malo es pésima» (*RM*, p. 37).

Tomás de Aquino sostiene, sin embargo, en su *Regimiento de Príncipes* que el dominio real es el más adecuado para gobernar la naturaleza defectuosa del ser humano. Pues mientras el señorío político resultaba apropiado para ordenar a los hombres virtuosos en el estado natural o de inocencia, el regimiento real es preferible para someter al pecador hombre histórico: «en la gente donde la natura es corrupta e los pueblos son dados a biçios e a mal bivar, mejor e más fructuoso es el regimiento real» (*RP*, II, 9, p. 127). Más allá de cuál sea el gobierno más aconsejable, el monárquico o político, todos los autores bajomedievales, y por supuesto los tratados castellanos citados en estas páginas, coinciden en buscar el régimen más conveniente a la naturaleza real del hombre, el más apegado al ser y costumbres de los ciudadanos de una república concreta. Se entiende así que el pensamiento reaccionario de los dos últimos siglos siempre haya visto en la literatura política medieval el mejor antídoto contra los abstractos principios revolucionarios, aquellos sobre los cuales se levantaron nuestras constituciones liberales.

