

LA LEY NATURAL COMO PARTICIPACION EN SANTO TOMAS DE AQUINO

SUMARIO.—1. Exigencia metafísica del derecho.—2. Planteamiento y evolución de la ley natural como participación del *esse* en el orden operativo: A) La inmanencia parmenidiana y heraclitea; B) La ley de la naturaleza-participación en Platón; C) Aristóteles: la inmanencia de la ley natural en el singular; D) Ley natural y experiencia jurídica en el derecho romano.—3. Las fuentes inmediatas de la *lex naturalis* en Santo Tomás: A) De la participación predicamental; B) De la participación trascendental.—4. Análisis de la participación predicamental y trascendental de la *lex naturalis* tomista: A) Participación predicamental: a) bien común participado; b) *ratio practica* por participación; B) Participación trascendental: *lex naturalis negativa*.

1. *Ius itaque naturale uniuscuiusque hominis non sana ratione, sed cupidate et potentia determinatur* (1), afirma Baruc de Spinoza. Dentro del ámbito racionalista—una postura filosófica que, por su talante, no debería presentar fisuras, vacíos, contradicciones—, la unanimidad está muy lejos de alcanzarse. La razón, en carrera azorada por la claridad, se revuelve contra sí misma. Por eso, el filósofo de la unidad de la sustancia, al sentirse cazador de la justicia (2), ve el abismo abierto entre la teoría y la práctica (3), y llega a una formulación alejada de la *sana ratio* y apoyada en la *cupiditas* y en la *potentia* del hombre. Afirmación spinoziana que contrasta con el “salto a la trascendencia” que, en este mismo tema, hace un contemporáneo suyo, seis años más joven que él, el oratoriano Malebranche: “Il n’y a point d’autre nature, je veux dire d’autres lois naturelles,

(1) SPINOZA, B.: *Tractatus theologico-politicus*, XVI, edc. latina de van Vloten-Land, 1913, 259 (apud VILLEY, M.: *Leçons d'histoire de la philosophie du droit*. París, 1958, p. 281).

(2) PLATÓN, al tratar, en *La República*, de la justicia, tilda a los interlocutores del diálogo como *κωννήτεας*, que aplican la atención, “en torno a la mata”, para que no se escape, y “desaparecida de nuestros ojos no podemos verla más” (432 B).

(3) Sobre la doctrina del derecho natural en Spinoza, cfr. FATTI, A.: *Diritto e diritto naturale nella meditazione spinoziana*, en “Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto”, 1953, pp. 209 y ss.

que les volontés efficaces du Tout-puissant" (4). Un mismo principio—suficiencia de la razón, que se trastoca en "razón suficiente" (5)—apunta por abajo hacia la debilidad humana—la "verdad" del ser es ahora "certeza" del ser—, y por arriba hacia la trascendencia omnímoda, hacia la Causa total. La "causa segunda", dotada de una naturaleza que le es propia, desaparece (6). Queda una instancia desenfrenada a lo trascendente, que siglo y medio después, en el terreno concreto del derecho, va a sucumbir en la línea spinoziana. Bentham afirma enfáticamente: "Nature has placed mankind under the guidance of two sovereign masters, pain and pleasure" (7). En definitiva, en la dialéctica filosófica, no estamos aquí sino ante el envés de la concepción kantiana que, sin embargo, participa de presupuestos que se encuentran no muy allá. Cuando Kant escribía sobre la naturaleza como "die Existenz der Dinge unter Gesetzen" (8), siendo evidentemente estas leyes las del entendimiento, no hacía sino retozarse en la eterna problemática del ser, pero donde el $\delta\gamma$ parmenidiano, a raíz de las interpretaciones platónica y aristotélica, había tomado una dirección formalista, que en Kant tiene el último peldaño, hacia Hegel.

Estas aproximaciones tienen vigencia en el derecho. La filosofía jurídica, o se mantiene en una tensión metafísica, o queda reducida a una teoría del derecho, de cariz positivista y ametafísico (9). Si Heidegger ha iniciado esa recogida (*Sammlung*) de materiales dispersos, entreverando a lo largo de la metafísica occidental "el olvido del ser", si en un afán de recomenzar se ha intentado reprimar el primer gesto hacia el *esse*—el de

(4) *Entretien sur la metaphysique*, IV, 11.

(5) Aunque un poco a desmano, permítasenos indicar sobre este principio que, como toda la temática de la causalidad, tiene largos alcances en la filosofía del derecho, lejos de ser tomista—aunque haya sido acogida como tal por GRETT, GARRIGOU-LAGRANGE, DESCOQS, NINK, ŚLADECZEK—, dado su apriorismo o formalismo, lejos de ser una filosofía del *esse*, como la tomista, está en una línea que enlaza a Leibniz con Heidegger, a pesar de las protestas de este último, por el olvido del *esse* que se ha operado en la evolución de la metafísica europea. Concretamente, Heidegger se expresa así: "Der Satz vom Grund ist der Grundsatz aller Grundsätze", en su obra *Der Satz vom Grund*, Pfullingen, 1957, p. 21, que incluso utiliza la cursiva en esta frase. Vid. sobre este punto FABRO, C.: *Partecipazione e causalità secondo San Tommaso d'Aquino*, Torino, 1960, pp. 47 y s., n. Más adelante se verá a dónde apunta esta disquisición.

(6) "... et enfin il faut reconnaître l'infirmité et faiblesse de notre nature". DESCARTES: *Meditationes de prima philosophia*, VI, p. 131 del t. VII de la edición de obras hecha en París en 1904.

(7) *Principles of Morals and Legislation*, chap. I, in initium.

(8) *Kritik der reinen Vernunft*, p. 52 de la edc. 2.^a

(9) Cfr. GALÁN, E.: *Ius naturæ*, Madrid, 1961, vol. I, pp. 359 y ss.

Parménides—, desvirtuado posteriormente, tal esfuerzo es aún más apremiante en la filosofía del derecho. Incluso puede apuntarse que la filosofía sobre el derecho, de carácter autónomo y desligada de un sistema filosófico general, sólo surge a partir de la mayor escisión de la ontología occidental—el cartesianismo—que, en el terreno jurídico, queda vinculada a la configuración “clara y distinta” de la teoría del derecho subjetivo (10) y, aun más, al emplazamiento de tal derecho subjetivo como plaza mayor y base radial del derecho (11). Sólo a partir de entonces puede decirse que surgen filósofos exclusivamente del derecho que, por otro lado, no suelen apuntar en muchos casos una ontología original, sino que adaptan a su tema las filosofías de filósofos contemporáneos (12). Este prurito de la filosofía jurídica, que podríamos denominar “contemporaneidad adyacente”, no oculta un paralelismo de crisis. La crisis de la filosofía en general, la crisis de la filosofía del derecho van paralelas. Crisis del derecho es, más estrictamente, crisis de la función y sentido del derecho (13), de la ontología jurídica. De ahí que no sea quizá lo más indicado señalar como solución de la crisis que el derecho “se haga más justo: se objective y sea reconocido como algo distinto de la ley positiva; se acomode a ideales

(10) Realmente el *cogito ergo sum* cartesiano pierde de vista la base ontológica y aun fenomenológica de la verdad. Por ello debería formularse más bien así: *cogitor ergo sum*. Cfr. V. BALTHASAR, H. U.: *Wahrheit*, Einsiedln, 1947, p. 48. Este mismo autor define así el sujeto en la página 35 de la obra citada: “Ein Seiendes nun, das sich selber ermessen kann, weil es für sich selber enthüllt ist, wird Subjekt genannt... sein Sein hat die besondere Form des Selbstbewusstseins”. El derecho, como forma, que cuenta con los conceptos “sujeto de derecho” y “derecho subjetivo”, encontraría en ese *cogito*, y no *cogitor*, una vía para delimitar su sentido. Se concretan bien los antípodas: orden objetivo-orden subjetivo.

(11) VILLEY ha estudiado convincentemente el momento de la aparición de la noción de derecho subjetivo, haciéndolo coincidir con la escuela racionalista de derecho natural, en *o. c.*, pp. 249-83.

(12) Podemos citar muchos ejemplos significativos. COING, H., en sus *Grundzüge der Rechtsphilosophie*, 1950, alza su teoría sobre sociólogos como SOROKIN y VIERKANDT, y en el aspecto filosófico acepta la *Situationsgebundenheit* del existencialismo alemán. HEIDEGGER, SCHELER y, sobre todo, HARTMANN son las fuentes de E. FECHNER, en su *Rechtsphilosophie. Soziologie und Metaphysik des Rechts*, 1956. El mosaico, por lo demás no perfectamente ensamblado, de C. COSSÍO se refiere a la “teoría de los objetos” de HUSSERL, a la “lógica jurídica” de KELSEN, a una cierta instancia existencialista (ROUCÉS): Cfr. COSSÍO, C.: *El derecho en el derecho judicial*, 2.^a edc., Buenos Aires, 1959.

(13) Sobre este tema, por lo demás tan manoseado, nos parece definitivo el volumen *La crisi del diritto*, Padova, 1953, sobre todos los estudios de RIPERT, CAPOGRASSI, RAVA, DELITALA, GEMOLO, CALAMANDREI; así como D'ORS, A.: *Los romanistas ante la actual crisis de la ley*, 2.^a edc., Madrid, 1956.

espirituales y permanentes, pero, a la vez, pierda su excesiva abstracción y sus desmesurados formalismos; se humanice, se pliegue a la vida, permitiendo al individuo desenvolverse y cumplir sus fines y al juez decidir, en términos de justicia y equidad, los conflictos de la vida de relación" (14). Se puede caer en la llamada por Y. Congar "herejía de la abstracción". Una vuelta a la filosofía del derecho es una vuelta a la filosofía a secas, a la investigación sobre el ser. De ahí la "actualidad del tomismo" (15) como filosofía del *esse*. Al tocar este tema concreto de la ley natural, considerada según la definición de Santo Tomás como *participatio legis aeternae* (16), se hace hincapié precisamente en la *natura participata* de la ley natural, para encontrar en esa realidad metafísica el verdadero meollo de la filosofía jurídica de Santo Tomás. Con esto no se hace otra cosa sino replantear el problema del "Santo Tomás histórico" en un campo muy concreto y no de amplia extensión dentro de la totalidad de su obra (17).

(14) CASTÁN, J.: *Crisis mundial y crisis del derecho*, Madrid, 1960, p. 97.

(15) PIEPER, J.: *Actualidad del tomismo*, Madrid, 1952. "Se trata de hacer posible—se lee en la página 22—una conversación fructífera entre el "espíritu del tiempo" y la tradición del saber de Occidente, una conversación en la que quizá puedan desaparecer las opiniones estériles originadas por los "ismos" epigonales, y en la cual pueda surgir la disposición para aceptar también el lado negativo de esa actualidad, el *no* contra el tiempo, el correctivo."

(16) *St.*, I-II, q. 91, a 2 c.

(17) Los lugares de la obra tomista donde se aborda el tema jurídico, o cuestiones muy ligadas con él, lo resumimos en dos apartados: I. *De lege*; II. *De iustitia et iure*. Es interesante reseñar estas fuentes por orden cronológico ya que en la doctrina tomista sobre la participación hay, como ha mostrado FABRO, C.: *La nozione metafisica di partecipazione*, 2.^a edc., Torino, 1950, un progresivo desarrollo hacia la madurez. Reseñamos estas fuentes, aunque en nuestro estudio nos fijamos primordialmente en la *Summa Theologiae*, ya que podemos considerarla, incluso cronológicamente, como la cristalización de la síntesis tomista. En la cronología seguimos dos fuentes: MADONNET, P.: *Des écrits authentiques de Saint Thomas d'Aquin*, 2.^a edc., Fribourg, 1910; WALZ, A.: *San Tommaso d'Aquino. Studi biografici sul Dottore Angelico*, Roma, 1945; IDEM, Dict. de théol. cath. XV-1, París, 1946, 636-640: art. *Thomas d'Aquin*: III. *Ecrits de S. Thomas*. Estas fuentes son:

I. DE LEGE.

In IV libros Sententiarum (1254-56).

In III Sent.:

d. 37, a. 1.

d. 37, a. 2, q. 2 ad 5.

d. 37, a. 3.

d. 37, a. 4.

In IV Sent.:

d. 15, q. 3, a. 1, q. 4.

d. 15, q. 3, a. 2, q. 1.

d. 15, q. 3, a. 2, q. 2.

d. 27, q. 3, a. 3 ad 4.

d. 33, q. 1, a. 1.

d. 33, q. 1, a. 2 ad 1.

Summa contra Gentiles (1258-64).

lib. II, cap. 116.

lib. III, cap. 123.

lib. III, cap. 125.

Este "Santo Tomás histórico" supone una visión de su sistema que supere los "ismos" que, desde lo semántico, pasando por los diversos ofuscamientos, han llevado a la depreciación de la filosofía tomista como filo-

In ep. ad Rom. (1259).

cap. VII, lect. 4.
cap. XIII, lect. 1.

In ep. ad Gal. (1259).

cap. I, lect. 2.
cap. III, lect. 7.

De Veritate (1256-1269).

Q. XVII, a. 3.

In X libros Ethicorum (1266).

lib. V, lect. 2.
lib. V, lect. 12.
lib. V, lect. 16.
lib. X, lect. 14.

Quodlibeta (1269-70).

Quodl. I, q. 9, a. 2.
Quodl. II, q. 4, a. 3.
Quodl. II, q. 5, a. 2 ad 1-2.
Quodl. IX, q. 7, a. 2 (de 1259).

De Malo (1268).

q. II, a. 4 ad 13.
q. XIII, a. 4 ad 6.

In VIII libros Politicorum (1268).

lib. II, lect. 12.

In Psalmos (1272-73).

Ps. XVIII.

In Iob (1269-72).

cap. XI, lect. 1.

Summa Theologiae (1267-73).

Pars I:

q. 1.

Pars I-II:

qs. 90-97.
q. 100, a. 8.
q. 104, a. 3 ad 2.

Pars II-II:

q. 22, a. 1 ad 1.
q. 50, a. 1 ad 3.

q. 57, a. 2 ad 2.

q. 69, a. 2 ad 1.

q. 77, a. 1 ad 1.

q. 78, a. 1 ad 3.

q. 79, a. 2 ad 2.

q. 88, a. 10.

q. 89, a. 9.

q. 120, a. 1.

q. 147, a. 4.

II. DE IUSTITIA ET IURE.

In IV libros Sententiarum.

In II Sent.:

d. 27, a. 3 ad 3.

In III Sent.:

d. 9, q. 1, a. 1, q. 2.

d. 33, q. 1, a. 3, q. 2.

d. 33, q. 2, a. 1, q. 3.

d. 33, q. 2, a. 4.

d. 33, q. 3, a. 4, q. 1.

d. 33, q. 3, a. 4, q. 3.

d. 33, q. 3, a. 4, q. 5 ad 2.

d. 35, q. 1, a. 3, q. 1.

In IV Sent.:

d. 15, a. 1, q. 2 ad 2.

d. 33, q. 3, a. 3.

d. 46, q. 1, a. 1, q. 1.

Contra imp. relig. (1256).

cap. XXI.

In ep. ad Rom.

cap. II, lect. 1.

cap. XIV, lect. 1.

In ep. ad Cor.

cap. IV, lect. 1.

De Veritate.

Q. XXVIII, a. 1.

In X libros Ethicorum.

lib. V, lects. 1, 2, 3, 4, 6, 7, 11, 17.

sofía del *esse*, llegando a veces a un puro formalismo. A través del estudio del comentario primerizo *In librum Boethii De hebdomadibus* (1257-58), y del más maduro comentario al libro *De Causis*, de Proclo (hacia 1269-73), pero atribuido a Aristóteles en un primer momento, Fabro ha mostrado hasta la saciedad cómo el concepto de participación es clave del sistema filosófico; una participación que acoge la orientación platónica (fuente primaria: Platón; fuentes secundarias: San Agustín, Pseudo-Dionisio, el *De Causis*) y la aristotélica (fuente primaria: Aristóteles; fuentes secundarias: Boecio y Avicenna), y que supone la asimilación dentro del pensamiento aristotélico, del contenido metafísico de la participación platónica, sin menoscabo del valor especulativo de esta síntesis tomista, ya que viene realizada no como una mera amalgama de materiales dispersos que, en aras de una síntesis, quedan desposeídos de su propio sentido. No, la elaboración tomista viene realizada, *ab intra*, con una dialéctica totalmente original que, además, repristina la integridad metafísica del *esse* parmenidiano, reclamada hoy por Heidegger (18), y supera todo formalismo. La tensión dialéctica *essentia-existentia*, que ha llevado a este olvido, no es exactamente tomista, aunque la evolución posterior la haya configurado así. Más bien los dos polos de la fructífera tensión ontológica están en *essentia-esse*, donde *esse* es precisamente el *actus essendi*. En definitiva, la existencia es mero *hecho* de existir, mientras que aquello que constituye al ser como tal es el *actus essendi*: *omnis res est per hoc quod habet esse* (*Sum. contra Gentes*, I, 22). Es, por tanto, con terminología tomista, lo más íntimo de cualquier cosa: *esse autem est illud quod est magis intimum cuilibet, et quod profundius omnibus inest: cum sit formale respectu omnium quae in re sunt* (*St.*, I. q. 8, a. 1). Pues bien, la participación viene entendida por Santo Tomás, como interpreta acertadamente Fabro, como “última razón metafísica de la com-

De Malo.

q. IV, a. 5.

De Virtutibus in Comm. (1271).

q. I, a. 5.

q. I, a. 13.

Quodlibeta.

quodl. VI, q. 5, a. 4 (año 1272).

Summa Theologiae.

Pars I:

q. 21, a. 2 ad 1.

Pars I-II:

q. 56, a. 6.

q. 60, a. 2 y a. 3.

q. 64, a. 2.

q. 66, a. 4.

q. 113, a. 1.

Pars II-II:

qs. 57-61.

q. 123, a. 12.

q. 141, a. 8.

Pars III:

q. 59, a. 1.

(18) HEIDEGGER, M.: *Einführung*, c., pp. 96 y ss., 133 y ss. et passim.

posición real de esencia y acto de ser". En la *Summa Theologiae*, en la I Pars., q. 3, a. 4. (*Utrum in Deo sit idem essentia et esse*), en el tercer argumento leemos: *quia sicut illud quod habet ignem et non est ignis, est ignitum per participationem, ita illud quod habet esse et non est esse, est ens per participationem. Deus autem est sua essentia, ut ostensum est (a. 3). Si igitur non sit suum esse, erit ens per participationem, et non per essentiam. Non ergo erit primum ens quod absurdum est dicere. Est igitur Deus suum esse, et non solum sua essentia.*

Esta noción intensiva de participación se expande luego (extensividad o continuidad ontológica) en una gama predicamental que alcanza todo el ámbito metafísico, incluida la misma ley natural (19), que obliga en función de su participación de la ley eterna (*St.*, I-II, q. 91, a. 2 ad 1).

En realidad no constituye algo revolucionario este intento de Fabro (20)

(19) A ello hace referencia, pero sin explicitar más, el mismo FABRO, C.: *La nozione*, c., p. 290.

(20) Han expuesto este carácter fundamental de la participación en Santo Tomás, aparte de precedentes más remotos, en orden cronológico: SÖHNGEN, G.: *Das scholastique Axiom: "ens et verum convertuntur" als Fundament metaphysischer und theologischer Spekulation*, Münster in W., 1930; HORVATH, P.: *La sintesi scientifica di San Tommaso*, I, Torino, 1932 (el autor procede de Friburgo); MARC, A.: *L'idée de Bête chez saint Thomas et dans la scolastique postérieure*, "Archives de philosophie", X, 1, París, 1933; SCHELLER, E.: *Das Priestertum Christi im Anschluss an den hl. Th. v. A.*, Paderborn, 1934; MUNDHENK, I.: *Die Begriffe der "Teilhabe" und des "Lichts" in der Psychologie und Erkenntnislehre des Thomas von Aquin* (Inaugural-Diss.), Würzburg, 1935 (desde el punto de vista protestante); SÖHNGEN, G.: *Thomas von Aquin über Teilhabe durch Berührung*, "Scientia Sacra", Theol. Destg. f. Kard. Schulte, Köln-Düsseldorf, 1935, pp. 114-141; y el mismo más tarde en "Die Einheit in der Theologie", München, 1952, pp. 107-139; SIEWERTH, G.: *Der Thomismus als Identitätssystem*, Frankfurt a. M., 1939; FABRO, C.: *La nozione metafisica di partecipazione in San Tommaso d'Aquino*, Torino, 1.^a edc. 1939, 2.^a edc. aumentada, 1950; MÜLLER, M.: *Sein und Geist. Systematische Untersuchungen über Grundproblem und Aufbau mittelalterlicher Ontologie*, "Beiträge zur Philosophie und ihre Geschichte", 7, Tübingen, 1940 (este autor, así como SIEWERTH, no parte de una base tomista); ISAYE, G.: *La théorie de la Mesure et l'existence d'un maximum selon saint Thomas*, "Archives de philosophie", XVI, París, 1940; GEIGER, L. B.: *La participation dans la philosophie de saint Thomas d'Aquin*, Bibl. Thom., París, 1942; HAYEN, A.: *L'intentionnel dans la philosophie de saint Thomas*, "Musseum Laessianum", sec. phil., 25, París, 1942; VAN ROOIJEN, H.: *Die thomistische Participationslehre*, Nimega, 1944; DE FINANCE, J.: *Etre et agir dans la philosophie de saint Thomas d'Aquin*, París, 1945; DE RAEYMAEKER, L.: *Philosophie de l'être. Essai de synthèse métaphisique*, Louvain, 1946; LEGRAND, J.: *L'univers et l'homme dans la philosophie de saint Thomas*, "Musseum Laessianum", sec. phil., 27, París, 1946, 2 vols.; LITTLE, A.: *The platonic heritage of Thomism*, Dublín, 1949; LYTTKENS, H.: *The analogy between God and the world by Thomas of Aquin*, Uppsala, 1952; GIRARDI, G.: *Metafisica della*

que, por otra parte, nosotros vamos a emplear como base de la noción tomista de ley natural. Pero respecto a la doctrina de la ley natural parece que, aparte de la inflexión trascendental, apenas se ha hecho otra cosa—por lo demás dentro de la orientación formal—que establecer una tensión derecho natural-derecho positivo. Tal tensión, que evoca el paralelo metafísico *essentia-existentia*, puede derivar, y se intentará mostrar, de un evidente “olvido del ser”, en la filosofía de lo jurídico. Precisamente así se manifiesta con una cierta claridad que en esa tensión, a un predominio del “derecho natural” sobre el positivo (escuela racionalista del siglo XVII), ha seguido como una contrapartida la revancha de la ley positiva, hasta el punto de hacer relegar la teoría del derecho natural a un producto cultural de la tradición greco-escolástica, o a una “ideología metafísica”, concretamente porque al decirse, con escándalo positivista, que la ley positiva contraria al derecho natural (intelecto de Dios, voluntad de Dios, naturaleza del hombre) no es ley, se piensa una contradicción: si no es ley, entonces ¿cuál es, ciertamente, el contenido de lo jurídico? (21). Esto da pie a las interpretaciones sociológicas del derecho natural que si bien, entendido lo sociológico como “condicionamiento”, se muestran fructíferas, no lo es así cuando se presentan como “determinación”, conforme a la distinción de Truyol (22). En definitiva, lejos de considerar el derecho natural como una ontología de la ley, queda reducido a una “ideología”, conforme a una sociología del conocimiento (23).

causa esemplare, Torino, 1954; HAYEN, A.: *La communication de l'être d'après saint Thomas d'Aquin*, París Louvain, 1957; FABRO, C.: *La problematica dello "esse" tomistico*, “Aquinas”, II, 1959; IDEM: *Partecipazione e causalità secondo San Tommaso d'Aquino*, Torino, 1960. Algunas de estas interpretaciones no están exentas de ambigüedades. Vid. FABRO, C.: *La nozione*, c., pp. 8-24, y *Causalità*, c., pp. 38-57. Por parecer la más perfilada, se sigue aquí la orientación de FABRO.

(21) La expresión sintomática de “ideología metafísica” la hemos tomado de Cossío, C.: *El derecho*, c., p. 220, cuyo formalismo aprehendido de KELSEN es evidente, y cuyo desprecio, paralelo a la ignorancia, de la metafísica jurídica, se remata en este diagnóstico: “No desarrollaremos más el punto porque la postura iusnaturalista está en quiebra dentro del mundo científico-dogmático” (*l. c.*). Sobre la exigencia de una metafísica del derecho, cfr. RECASENS, L.: *Filosofía del derecho*, México, 1959; RUIZ-JIMÉNEZ, J.: *Introducción a la filosofía jurídica*, Madrid, 1960.

(22) TRUYOL, A.: *Fundamentos de derecho natural*, Barcelona, 1954, c. VII: “Sociología del derecho natural.”

(23) Tal nos parece la posición de N. BOBBIO, cuando define el iusnaturalismo como la orientación de pensamiento jurídico para la que una ley para ser ley debe ser conforme a una justicia; y al mismo tiempo reduce la filosofía en general, a una mera ideología: *Teoria della scienza giuridica*, Torino, 1950, p. 13 (vid. una breve crítica sobre este punto, GALÁN, E., *o. c.*, pp. 291 y ss.). Sobre el papel de la socio-

No se pretende aquí hacer una revisión de estas posturas, sino de aventurar hasta qué punto el formalismo de la teoría del derecho natural ha llevado a estas "liquidaciones" epigonales, y cómo la síntesis tomista, re-priminadora y recreadora del *esse*, se aparta de la interpretación del derecho como mera forma.

Una nueva vía, quizá, similar a la que se ha iniciado en el plano del problema del ser, puede revalorizar el estudio de un "Santo Tomás histórico", hecho desde dentro, referido a la ley natural, y hacer ver el carácter básico de la participación tomista. Esto supone, previamente (n. 2 del sumario), analizar la progresiva formalización de la ley en Platón y en Aristóteles, hasta la experiencia jurídica romana: la unidad del *esse* parmenidiano queda desarticulada. De ahí pasaremos (n. 3) a un examen del desarrollo de las fuentes de la doctrina de la ley en Santo Tomás, así como la elaboración de las mismas llevada a cabo por Santo Tomás desde su peculiar posición ontológica. Por último (n. 4), se desarrollará el carácter participado de la ley natural, tanto en el orden predicamental o unívoco—problema de la ley humana—, como en el orden trascendental o análogo: referencia a la ley eterna. Estos dos órdenes—horizontal y vertical—configurarán la fisonomía ontológica del *ius naturale* en la filosofía tomista.

2. Veamos las líneas de esta evolución:

A) *La inmanencia parmenidiana y heraclitea*.—Es escaso y contradictorio el estudio sobre las posibles aportaciones de Parménides a la filosofía de la ley (24). Sólo Wolf parece haber dado, respecto a Parménides, una interpretación de la importancia que $\delta\acute{\iota}\kappa\eta$ tiene en el pensamiento parmenidiano. Sin embargo, esa interpretación no va exenta de la influencia heideggeriana en el historiador de la filosofía del derecho.

El ser, el $\delta\upsilon$ de Parménides, es la actualidad simple que se afirma. No un algo cerrado, sino como el núcleo esencial de todo ser, de todo pensar, de toda instancia, de toda armonía, de toda verdad. Parménides está antes de toda inflexión dialéctica objetivo-subjetiva. Sólo después, con Platón y

logía del conocimiento en el derecho natural, cfr. LECLERCQ, J.: *Du droit naturel à la sociologie*, París, 1960, p. 165.

(24) Se tienen en cuenta en este estudio, ELÍAS, F.: *Historia de la filosofía del derecho y del estado. I. Oriente, Grecia y Roma*, Madrid, 1946; VERDROS, A.: *Grundlinien der Antiken Rechts-und Staatsphilosophie*, 2.^a ed., Wien, 1948; DEL VECCHIO, G.: *Storia della filosofia del diritto*, Milano, 1950; WOLF, E.: *Griechisches Rechtsdenken. I. Vorsokratiker u. frühe Dichter*, Frankfurt a. M., 1950; JONES, J. W.: *The Law and legal Theory of the Greeks*, Oxford, 1956; TRUYOL, A.: *Historia de la filosofía del derecho*, I, 2.^a ed., Madrid, 1956.

Aristóteles, el "ser" deviene "forma de ser" o "tener una forma". Por lo que la ontología es, en cuanto ciencia del "ente en cuanto ente", ciencia de las determinaciones del ser: el ente es lo-que-está-ahí-siendo, un puro hecho, por tanto. En Parménides, "ser" y "verdad" coinciden no en el sentido idealista, sino en el sentido de que todo pensamiento es del ser, y no hay ser más que para el pensamiento. Así el pensamiento no es actividad del sujeto en orden a determinar qué es el ser, sino algo radicado en el mismo ser. "Es necesario decir y pensar que el ente es: puesto que solamente el ser es, la nada por el contrario no es" (*Fr.* 28 B 6, 21-22; *Dleis*, I, 232). Aunque el autor no hace excesivo hincapié en ello, parece acertada la posición de Elías cuando afirma que $\delta\acute{\iota}\kappa\eta$ (25)—existiendo, como se verá, una relación íntima entre $\epsilon\acute{\iota}\nu\alpha\iota$, $\lambda\acute{o}\gamma\omicron\varsigma$, $\varphi\acute{\upsilon}\sigma\iota\varsigma$, $\delta\acute{\iota}\kappa\eta$, $\alpha\lambda\eta\theta\epsilon\iota\alpha$ —expresa en Parménides el paso a una concepción meramente gnoseológica de lo justo: "la ley del proceso mental para alcanzar la verdad en las cosas, su orden" (26). Si bien, el adverbio "meramente" parezca desconocer la identidad parmenidiana entre ser y pensamiento.

Pero el ser se contrapone a lo "mucho", las cosas, el devenir, la $\varphi\acute{\upsilon}\sigma\iota\varsigma$, lo que es objeto del conocimiento sensible, lo que sólo puede ser objeto de una $\delta\acute{o}\xi\alpha$, de una opinión. La versión que Platón nos ha legado de Parménides en su diálogo homónimo, así como la aristotélica, han transmitido una visión del ser parmenidiano, consistente en ser lo opuesto al no-ser, lo "uno" como opuesto a lo "mucho". Y en realidad tal dialéctica existe, pero no como de términos contrapuestos. Para Parménides hay tres vías hacia el ser: la verdad, el error y la opinión. La opinión es distinta del error, es una verdad a medias sobre lo que deviene, sobre lo que "se opina" estar fuera del ser. Pero cabe una verdad total sobre lo que deviene, ya que el pensamiento aprehende el ser en todo y reduce lo "mucho" a la unidad de lo real (27).

(25) Dos divinidades encarnaban la justicia para los griegos: Temis, hija de Zeus, que sería como el símbolo de la armonía de la naturaleza llevada al terreno de las relaciones entre los hombres; mientras que Diké, hija también de Zeus, imponía orden mediante la palabra, no allí donde está la luz, como Temis, sino allí donde dominan las tinieblas (Diké, ordenamiento fundado en la palabra, viene de decir). Cfr. ELÍAS, F., *o. c.*, pp. 69 y ss.

(26) *O. c.*, p. 72.

(27) Siguiendo el análisis hecho por FABRO a HEIDECGER, se explica concisamente cuando venimos diciendo: "Parmenide coglie indivisibile la verità nell'Essere come Uno..., infatti l'Essere è vero sin quanto è (esistente): ma è il divenire della *physis* ch'è la verità, non *in quanto è in divenire*-perchè allora si trova fratunmato nei "molti"—ma in quanto il *divenire*, è, ovvero in quanto quel che per l'opinione è il

En este ser incide la *δίκη* entendida como principio de armonía del mismo ser, como red de ligamentos que mantienen al ser entre la Violencia (*Ἀνάγκη*) y el Destino (*Μοῖρα*). Algo así como el ortocentro de un triángulo que mantuviera en diferentes pero constantes tensiones los diversos puntos del polígono. O, más estrictamente, en el plano metafísico, Diké es la ley inmanente del orden formal, que hace converger y coincidir en sí el aspecto sustancial y el aspecto dinámico del ser, puesto que ambos se reducen al mismo *primum metaphysicum*: el ser. Diké, en el caso del hombre, es ese centro de tensiones, no de un individuo, sino de un tipo: rey, esclavo, vagabundo...; la Diké mantiene al ser en su esencia particular, en su pureza. Wolf sostiene que Diké significa y atestigua para Parménides lo mismo que Aletheia: la cómplice del ser que abre la puerta a las Horas (28).

Pero además de Diké, está Nomos. Parece que la polaridad *φύσις* (el ser)—*νόμος* venga dada por vez primera no en los sofistas (23), sino en Parménides, que no utiliza el término *νόμος*, sino el perfecto del verbo: *γενομίσθαι* (30). Sería así la opinión del vulgo, una de las vías hacia el ser que se han reseñado, pero que no excluye la verdad sobre aquello mismo que puede ser objeto de la simple opinión. En este punto concreto Heráclito va a ser más explícito. Se ha contrapuesto Parménides a Heráclito, cuando en realidad, y en la cuestión que tratamos—determinar la Aletheia, la Diké del ser—, están de acuerdo (31): para Heráclito, todas las cosas son el Uno (*Ἐν πάντα*: 22 B 50, 17). Pero Heráclito, como opina Rein-

divenire dei contrari nei molti, per l'intelletto è l'Essere dell'uno, vale a dire appare e si presenta come lo è dell'esistente" (*La nozione*, c., p. 86, n.).

(28) "Es ist für Parmenides *ὄν*, dass er Aletheia erkennt und bezeugt. Dike erscheint demnach an dieser Stelle des Mythos als Helferin. Auf die Fürsprache der Horen hin öffnet sie das Tor. Die Horen, heisst es, sprechen der Dike freundlich zu", en o. c., p. 291. Es evidente la influencia heideggeriana de esta interpretación, como lo pone de manifiesto FABRO: para HEIDEGGER, el "ser" coincide con el "hacerse presente del presente", lo que equivale a una dicotomía formal que, paradójicamente, al pretender salvar la dialéctica formal de la tradición ontológica occidental, incide en ella (cfr. *Partecipazione*, c., pp. 90 y ss.). WOLF, en cierto sentido, fragmenta, con una instancia formal, la exigencia parmenidiana: lo jurídico es inmanente a la estructura misma del ser.

(29) Así GALÁN, E.: *Introducción a la filosofía jurídica*, Madrid, 1947, siguiendo a J. SAUTER.

(30) Cfr. REINHARDT, K.: *Parmenides und die Geschichte der griechischen Philosophie*, Bonn, 1916, pp. 81 y s.

(31) Así fue visto por REINHARDT, K., o. c., pp. 33 y ss., de quien sacamos la cita de Heráclito. En esta línea, HEIDEGGER, M.: *Einführung*, c., p. 104.

hardt, sostiene que en el obrar (ser en sentido dinámico) hay Physis y Nomos, a la vez, salvada en todo caso la unidad del ser: Nomos en cuanto se siguen falsas representaciones de ese ser, Physis en cuanto esas mismas representaciones falsas se encuentran en concordancia con la ley divina. “Todas las leyes humanas se alimentan de una: la divina” (32). Es decir, que no hay separación entre la ley divina—intrinsicidad misma de las cosas—y las leyes humanas que se alimentan, que “participan” de esa ley divina. El Uno se mantiene incólume: el Nomos es tal por participación.

La instancia parmenidiana de la unidad del ser es tomada después por los neoplatónicos y, a través del *De Causis*, como ha mostrado Fabro (33), pudo llegar a Santo Tomás. Pero no así, como veremos, ocurrió con la doctrina jurídica, a no ser de una manera indirecta; es decir, supuesto el horizonte general de la metafísica tomista.

B) *La ley de la naturaleza-participación en Platón.*—La sofística, creemos, fuera de ser una unidad filosófica (Grote, y en el terreno de la historia de la filosofía del derecho Sauter, y entre nosotros Galán), es un ámbito cultural (Zeller) donde, al centrarse lo filosófico en el hombre, se recae en el tema Nomos-Physis. La unidad óntica comienza, hasta cierto punto, a desgajarse. Physis como producto de la mente divina; Nomos, de la mente humana. Pero no hay tanta rigidez: el Nomos humano puede convertirse en natural: “una convención humana—fruto, claro está, de una *φύσις* previa—puede formar parte de su propia naturaleza” (34). En realidad el tema del hombre supone un nuevo punto de vista sobre lo jurídico.

La doctrina platónica de la Idea (35) se mantiene, por un lado, en la línea parmenidiana, ya que la Idea es lo que es (36) y distinta de las cosas sensibles. Además sólo en la Idea reside la posibilidad de pensamiento. Pero se aparta de ella, o más bien, fractura la unidad del ser de Parménides al considerar el *εἶναι* como algo relacionado con la *οὐσία*, pero sin consistencia metafísica propia. Sólo la forma en acto del ser es, mientras

(32) *τρέφονται γὰρ πάντες οἱ ἄνθρωποι νόμοι ὑπὸ εἰνός τοῦ θεοῦ* (f. 114; DIELS, I, 100).

(33) FABRO, C.: *Causalità, c.*, pp. 91-100.

(34) PANIKER, R.: *El concepto de naturaleza*, Madrid, 1951, p. 118.

(35) Seguimos a ROBIN, J.: *Platon*, París, 1935; BROCHARD, V.: *La théorie platonicienne de la participation*, en “*Etudes de philosophie ancienne*”, París, 1954; LORIAUX, R.: *L'être et la forme selon Platon*, Bruges, 1955. En el aspecto jurídico:

SCIACCA, M. F. Il problema della giustizia nel 1. I: della Republica de Platon en “*Studio della filosofia antica*”, Napoli, 1935; CAIRNS, H.: *Legal Philosophy from Plato Hegel*, Baltimore, 1949, y los autores citados en la nota 24. Sin embargo, nuestra interpretación no puede ser sino aproximativa: la “plurivalencia” de la interpretación de Platón es un hecho histórico que va de Aristóteles a Heidegger.

(36) *Rep.*, 479 A.

que el ser, como ser, no es. Ahora bien, y aquí vienen el meollo y las fluctuaciones platónicas, hay que ver cómo esa οὐσία existe: fuera de las cosas o con ellas. En definitiva, esta problemática es, así, la de la φύσις.

A veces φύσις es sinónimo de οὐσία (37): saber de algo es saber su ἀληθῆ φύσιν (38), y una persona realiza lo que le es propio “de acuerdo con su naturaleza y en el momento oportuno” (39), de donde la φύσις es el principio específico de su hacer (40). De ahí que esa φύσις, se dice en el *Timeo* (83, E), actúe conforme a unas leyes propias: οἱ τῆς φύσεως νόμοι.

El problema, pues, de las cosas singulares sigue sin resolver, porque la φύσις no son esas cosas. Aquí se encuadra la “participación” platónica; concepto, por lo demás, no unívoco, ya que ha sufrido modificaciones desde sus primeras formulaciones hasta las de madurez. La participación expresa la relación existente entre lo singular y el Uno, la Idea.

La ciencia, para ser tal, ha de ser de la Idea, no de lo singular y concreto que, por sí, sólo puede ser objeto de opinión: sólo es posible el conocimiento en las formas, porque sólo en ellas reside la inteligibilidad (y la realidad, consiguientemente). Lo múltiple sólo es concebible en el Todo, en la Idea, gracias a que se da una participación (μέθεξις) de lo múltiple en el Uno. Conocer al hombre no es conocer a Fedón, o a Sócrates, o señalarlos con el dedo, sino conocimiento de la especie “hombre” que configura a Sócrates o a Fedón como tales (41).

El diálogo *Parménides*, y aún más, el *Sofista*, van a mostrar posteriormente una más cuidadosa formulación de ese participar que hace posible el conocimiento y la existencia de lo singular. En efecto: la objeción parmenidiana se impone. En el diálogo homónimo, no le parece a Parménides que con la participación haya quedado salvada, al mismo tiempo, la unidad del ser y la diversidad de lo mucho. Tal semejanza debe tener una consistencia óptica, nexo entre la Idea y el individuo, debe constituir un “tercer hombre”, y éste a su vez otro, y así hasta el infinito. En este punto, Platón perfecciona la μέθεξις con la μίμησις, y se establece dialécticamente entre las cosas una procesión cualitativa hacia las Ideas, de las que son semejantes. Las Ideas vienen a ser configuradas como formas de las cosas, y las cosas son en cuanto se reducen a μίμησις de las Ideas, entre las cuales también hay participación, jerarquía, en cuya cima está la Idea del Bien.

(37) *Gorg.*, 495 A.

(38) *Rep.*, 612 A.

(39) κατὰ φύσιν καὶ ἐν καιρῷ (*Rep.*, 370 C).

(40) τοῦ ἀνθρώπου φύσις (*Rep.*, 395 B).

(41) Esta doctrina platónica viene expuesta en el libro A de la *Metaphysica* de Aristóteles, 987 b a 991 b. Cfr. también *Phedon*, 100 C D.

Esa μίμησις no es sólo estática, sino dinámica. La causalidad del movimiento de las cosas radica en la Idea del Bien, principio de atracción de las cosas, algo así como el sol “que no sólo proporciona a las cosas que son vistas la facultad de serlo, sino también la generación, el crecimiento y la alimentación; sin embargo, él no es generación” (42). Empero, de la dinamicidad de la φύσις a la de la Idea del Bien se pasa a través de dos momentos: el alma o αἰτία (cfr. *Timeo*, 35 A-37 A) y el Demiurgo (cfr. *Timeo*, 29 A). Esta actuación se efectúa porque el Demiurgo lleva al alma, por la dialéctica, a la contemplación de la Idea, y actúa conforme a lo contemplado, de donde se sigue que todo el mundo sensible es imagen del mundo inteligible. El orden vertical de la causalidad, que luego va a potenciar Santo Tomás con la noción de creación (43), se encuentra aquí configurado.

Sobre esta base se engasta la filosofía jurídica de Platón. La Idea del Bien se proyecta sobre el singular, sobre el hombre. O, más bien, este participa de aquélla. ¿Cómo? En su φύσις encontramos la αἰτία, el alma. De ahí que el νόμος, en un primer momento—el inferior—, se asiente en la φύσις del hombre, y no sólo en la Idea, de la que en un momento posterior participa (44). Esta φύσις, en el caso concreto del hombre, es movida por el alma, por la αἰτία, y, a su vez, por el Demiurgo, y, siguiendo esa línea de ascendencia causal, llegamos hasta la φρόνησις, un modo del νοῦς—pensar idéntico al ser, propio de los sabios—, aquel modo precisamente que enlaza el saber superior con el orden de la armonía de conducta, de dinamicidad del propio hombre. En esa φρόνησις se encuentra precisamente la δίκη, o mejor la δικαιοσύνη, práctica del bien—en cuanto conocido—en el orden social. De ahí ya podemos ascender, siempre cualitativamente, hasta la Idea del Bien, norma y causa suprema de toda actividad, realidad ontológica última, el Todo, providencia divina (45).

Por tanto, se podría establecer una “continuidad metafísica” trascendental que, tanto en el orden estático como dinámico, y empezando por el momento inferior, se desarrolla así: νόμος, φύσις, αἰτία, ἄριστος (Demiurgo), φρόνησις—δικαιοσύνη (en cuanto ésta es un modo de aquélla, que a su vez

(42) *Rep.*, 508 B; trad. de PABÓN-FERNÁNDEZ-GALIANO, Madrid, 1949, t. II, p. 217.

(43) FABRO, C.: *Causalità, c.*, pp. 91-100.

(44) En contra, VILLEY, M.: *Leçons, c.*, pp. 123 y ss.: “Le système de droit exposé, notamment dans la République, ne prend pas principalement source dans l’observation de la nature, mais ailleurs, dans l’*Idee de justice*”. En realidad, nos parece que por no ver que en Platón la φύσις coincide con la οὐσία, y, por tanto, es μίμησις de la Idea, y en cambio no se identifica dicha φύσις con lo singular, es por lo que VILLEY opina así.

(45) δία τήν τοῦ θεοῦ... πρόνοιαν (*Tim.*, 30 C).

lo es del νοῦς), ἰδέα. En esta "continuidad", el elemento de engarce es siempre la participación, como noción metafísica fundamental. Participación en el orden estático, que se perfila con la imitación en el orden dinámico del ser.

Tal vez por eso en la *República* Platón no haya dado excesiva importancia al νόμος, fruto de mera convención humana, que sólo después, en *Las Leyes*, por una mayor orientación pragmática, adquiere mayor relieve.

Esta doctrina de la ley no enlaza directamente con Santo Tomás. En su época sólo se conocen amplios fragmentos del *Timeo*, en la versión de Cicerón y Calcidio, y alguna copia del *Fedon* y del *Menon* (46). Pero, como veremos, incide indirectamente a través de Aristóteles y, sobre todo, San Agustín.

C) *Aristóteles: la inmanencia de la ley natural en el singular.*—La temática de la participación, no ajena a Aristóteles (47), se deduce más de lo que omite que de lo que afirma. De ahí que, en la visión que vamos a plasmar aquí, no se trata tanto de una esquematización general, abocada probablemente a la falsedad, como de un punto de vista (48), desde el que el observador aborda la cuestión. Este punto de vista es concreto: el "Santo Tomás histórico" en orden a la doctrina de la ley natural.

La posición aristotélica, en un primer confrontamiento con la de Platón, podría resumirse en esta fórmula: la forma es inmanente a lo concreto. Pero al aceptar tal principio, se coloca en la misma dialéctica platónica, aunque, aparentemente, en sus antípodas, pues ya no es el ser, Uno, lo que priva (Parménides), sino que la comprensión, el conocer de algo y del ser, es una síntesis de partes que constituyen el todo (49): en este sentido, el ser queda despedazado, o más bien, queda reducido a un algo supuesto, en cuanto que lo singular—punto de partida de la metafísica aristotélica—es el ente, y no el ser. Es, en definitiva, el ente lo que se predica de muchas cosas y de muchos modos, en cuanto género supremo. De ahí

(46) DE WULF, M.: *Histoire de la Philosophie médiévale*, t. I, pp. 70 y ss. (apud FABRO, C.: *La nozione*, c., p. 46).

(47) Cfr. FABRO, C.: *La nozione*, c., pp. 54-74.

(48) Teniendo en cuenta el *Platon* de E. HOFFMANN (Zürich, 1950); las *Untersuchungen zur Metaphysik des Aristoteles*, Stuttgart, 1953, de M. WUNDT, y la *Einführung*, c., de M. HEIDEGGER, así como las puntualizaciones a estos autores de C. FABRO, *Partecipazioni*, c., p. I, sez. 1 y p. II, sez. 1, creemos haber dado una interpretación puesta al día y haber extraído la dimensión ontológica de la ley en Aristóteles. Conocemos por referencia, no directamente, las interpretaciones de HAMBURGER y SIEGFRIED a la doctrina jurídica de Aristóteles.

(49) Cfr. *Metaph.*, V, 25; 1023 b 24 ss.

que la metafísica es la ciencia del “ente en cuanto ente y de las propiedades que por sí le convienen” (50).

A esta posición se ha llegado a través de la crítica de las Ideas. Hay que partir de lo sensible, de lo que nos viene dado por la experiencia, que es lo múltiple: aquí está la fuente de conocimiento. Pero, aun en ese paralelismo, uno es el ser lógico y otro el ser real. El orden lógico es orden de conceptos, el real es orden de modos de ser de las cosas. ¿Cómo se opera la síntesis?

En principio, lo sensible hace referencia a lo racional, puesto que lo singular lo hace a lo universal, único objeto posible de conocimiento (51). La φύσις no es algo separado de las cosas, sino algo que, estando en las cosas, estando presente en lo particular, es lo universal de esa presencia.

El ente es lo concreto y, al propio tiempo, el universal que es, ya que las diversas formas de ser no tendrían sentido a no ser que, previamente, se conciba aquella que se predica de diversas formas. La forma es así, con terminología de la escuela, el *primum metaphysicum*. El acto último es la forma sustancial, algo divino y apetecible (52).

Pero, al decir sustancial, hemos hecho referencia a una de las diversas formas de ser, pues el ser puede decirse de muchos modos (53). Precisamente, al predicar, podemos referir un predicado a un sujeto al que haga referencia intrínseca (ser *pe se*), o al que haga sólo una referencia extraña a la esencia, a la que, no necesariamente, está adherida (ser *per accidens*) (54). Primer modo, por tanto: ser sustancial-ser accidental.

El movimiento—única presencialidad de lo singular—supone asimismo una φύσις, como principio de movimiento, no separado de las cosas—como en un reino de las ideas, inexistente—, sino inmanente a lo individual concreto (55). Pero el movimiento, eliminada la dialéctica ser-no ser, queda reducido a la admisión de un modo de ser real potencial, dispuesto a ser actuado, a recibir la forma que lo mantenga en el ser. Ser en acto-ser en potencia.

Hay, sin embargo, tantas clases de movimiento como de seres *per se* que se mueven (56). Estos modos de ser son sustancia-accidente. Al predi-

(50) *Metaph.*, III, 1; 1003 a 21.

(51) *Phys.*, I, 8; 191 a 24.

(52) *Phys.*, I, 8; 192 a 16: “ὄντος γάρ τινος θεοῦ καὶ ἀγαθοῦ καὶ ἑφ’ ἑαυτοῦ.

(53) δια τὸ πολλαχῶς φάναι τὸ ἐν λέγεσθαι καὶ τὸ ὄν (*Soph. El.*, 32; 182 b 26.

(54) *Metaph.*, V, 7; 1017 a 10 y ss.

(55) *Phys.*, VIII, 1; 250 b 11 y ss.

(56) *Phys.*, III, 1; 201 a 8.

car de Sócrates que es hombre o que es músico, en el primer caso se habla de un modo de ser sustancial, y en el segundo, de un modo de ser accidental. "Se habla", hemos escrito: ¿estamos, pues, en el terreno del ser (predicamentos) o en el de atribución lógica de un predicado a un sujeto (predicables)? En ambos terrenos, ya que se trata de una derivación lógica de los modos de ser de las categorías o predicamentos, pues cuantos son los modos de predicar, tantos son los modos de ser. Son las formas de predicar (orden lógico) las que constriñen a reconocer formas diversas de ser (orden real). Así podría matizarse la afirmación de Paniker, para quien "naturaleza", según Aristóteles, es la sustancia segunda (universal *in predicando*), subordinada a la sustancia primera (universal *in essendo*).

Según esto, de la sustancia en cuanto forma no puede decirse que tiene una determinada densidad ontológica, distinta en cada ser. Sólo en cuanto unida a la materia se puede hablar de "un más o un menos" (57). He aquí el resquicio abierto a la participación que Aristóteles (58) admite, en cierto modo, en el orden lógico y en el físico de lo corpóreo. En este último por lo que acabamos de ver; en aquél, porque en el orden predicamental, muchos individuos realizan una misma razón específica. En el orden sustancial no hay, para Aristóteles, participación posible.

Y esto, por haber "olvidado el ser". Santo Tomás va a ensanchar el horizonte de la doctrina del acto y de la potencia, enlazando así, en perfecta síntesis, el orden predicamental (en el que Aristóteles ha entrevisto una participación), y el orden trascendental (desarrollado por Platón mediante el concepto de participación). Para Aristóteles:

— acto: esencia real y, particularmente, la forma.

— potencia: sujeto que recibe la esencia y, en particular, la materia.

En cambio, para Santo Tomás, materia y forma están en potencia respecto al *esse*, entendido como *actus essendi*.

Sobre este fondo metafísico, puede entenderse lo justo natural de Aristóteles, para quien, partiendo de la base de que la naturaleza es la esencia de las cosas y el principio individual de movimiento propio de cada ser, se hallan, por tanto, en esa naturaleza, las propias virtualidades y la propia dirección del movimiento: *φύσικον δίκαιόν*, conforme al cual se rige el individuo en cuanto tal y en cuanto perteneciente a la sociedad. Lo justo no es Idea, sino una formalidad inmanente a la naturaleza del hombre que actúa, y que se "determina" en la ciudad por medio del justo normado (*νόμιμον δίκαιόν*). Lo justo natural, en sí, no admite un más o un menos, en

(57) *Metaph.*, VIII, 3; 1043 b 32.

(58) Cfr. FABRO, C.: *La nozione*, c., pp. 70 y ss.

cuanto es siempre el mismo e inestable (paralelo a una forma sustancial). Pero este justo natural se predica de distinto modo, como la misma naturaleza, en la que dicho justo radica, se predica de forma distinta, decíamos, en los entes, evidenciando así diversas realizaciones de justo natural.

Esta predicación de la formalidad de lo justo se da, no en cuanto en la sustancia segunda (orden lógico)—en correlato con la sustancia primera (orden ontológico)—, sino en cuanto radicaba dicha formalidad en lo singular. De ahí que haya un δίκαιόν διανεμητικόν o distributivo, que se predica analógicamente, según “un más o menos”, precisamente aquel que se deriva de la distinta forma cómo lo singular es “más o menos”—sustancia unida a la materia—, por analogía respecto a lo que, en sí, no admite “más o menos”, es decir, sustancia en cuanto forma. Lo justo de una persona concreta es lo que le corresponde por ser tal persona, y su justo es distinto del de otra persona: en el sentido de formalidad idéntica y sin variaciones en sí, pero diversa en cuanto radicada en una materia concreta (59).

E incluso, lo justo sinalagmático, que parece ser siempre idéntico en cuanto que hace referencia a las cosas y no a las personas, tienen en cuenta ese “más o menos”, inexplicable si no se admitiese esa predicamentalidad horizontal. En efecto, esa justicia aritmética, o se da en un pacto, en el que se tiene en cuenta lo concertado por las partes, que no son mónadas, sino singulares concretos, informados según “un más o un menos”, o bien son objeto de una especificación judicial según “un más o un menos”.

Por último, lo justo normado es justo en cuanto participa de lo justo como formalidad inmanente en la naturaleza. Lo justo normado no tiene otra dimensión ontológica que la de ser determinación de lo justo físico. Determinación que se lleva a cabo por exigencias de la convivencia social. En este sentido disentimos de Galán (60), en cuanto que condena como

(59) ὡσπερ οὐδέ ὁ ἀριθμὸς ἔχει τὸ μᾶλλον καὶ ἧττον, οὐδ' ἢ κατὰ τὸ εἶδος οὐσία, ἀλλ' εἴπερ, ἢ μέσα τῆς ὕλης. *Metaph.* VIII, 3; 1043 b 32. “Como el número no admite un más o un menos en su ser, así tampoco la sustancia en cuanto forma”. En el terreno de lo justo, Aristóteles potencia al máximo esa comparación que, líneas más arriba del texto que se recoge en esta nota, se expresa así: εἴπερ εἰσὶ πῶς ἀριθμοὶ αἱ οὐσίαι, “si se admite que las sustancias son de algún modo números”. Nos parece que la aritmética de lo justo—proporción, igualdad, propiedad conmutativa—no representa tan sólo una influencia pitagórica en Aristóteles, sino también algo radicado en su propia metafísica. FABRO, C., *La nozione*, c., p. 71 s., ha visto en este texto la piedra de toque de la participación en Aristóteles, no exenta de un cierto fondo platónico.

(60) Cfr. *Ius*, c., v. II, pp. 35 y s. Por cierto, el texto presenta en el párrafo final de la página 35 una reduplicación de términos (“es decir, tanto el *physicon dikaion* como el *politicon dikaion* son especies del *politicon dikaion*”), que nosotros entendemos, interpretando el contexto: “Es decir, tanto el *physicon dikaion* como el *nomicon*

paralelos lo justo físico y lo justo normado, perpendiculares a su vez a lo justo de la convivencia social. Realmente esto supondría que Aristóteles habría visto en lo justo físico algo estrictamente jurídico, lo que es arriesgado afirmar (61). Lo justo político parece tener un contenido más amplio y vago que el concedido por Galán.

De esta instancia aristotélica va a servirse Santo Tomás en su metafísica de lo justo natural en el orden predicamental. Al estudiar las fuentes directas de la doctrina de la ley natural en el Aquinate, veremos la inflexión dada por él a Aristóteles, bajo este punto de vista que aquí hemos presentado como propio del "Santo Tomás histórico" y en función de la participación.

D) *Ley natural y experiencia jurídica en el derecho romano.*—Parece poder afirmarse la influencia de la filosofía griega sobre el derecho romano que, en un principio, consuetudinario, encuentra después en esa filosofía una base de abstracción y configuración científica (62). Pero la modulación, respecto sobre todo a la ley natural, es distinta, por la ingerencia del universalismo estoico, por un lado (63), por el peculiar objetivismo de Cicerón (64) y por la juridicidad dogmática justiniana (65). En esta exposición de factores deben tenerse en cuenta las mismas limitaciones que nos hemos impuesto antes.

dikaion son especies del *politicon dikaion*." Por otro lado, la palabra "especie" está tomada en un sentido tan vago que podríamos llamar impropio.

(61) Concretamente, VILLEY, M., *o. c.*, p. 253, refiriéndose a Aristóteles y Santo Tomás, dice: "En somme, le domaine du droit pour ces auteurs est bien distinct dans la morale. Mais il n'est toujours distinct de la morale. Il n'existe pas de règles de conduites qu'on puisse nommer spécifiquement juridiques, mais projection dans les choses, sous le nom de *ius*, d'une loi qui est la loi morale." Pero estamos de acuerdo con GALÁN cuando interpreta que, en Aristóteles, lo justo por excelencia es lo justo político que es, a la vez, justo físico y justo normado. Veremos luego en qué sentido.

(62) Cfr. VILLEY, M., *o. c.*, pp. 38 y ss.

(63) Cfr. ALBERTARIO, E.: *Sul concetto di ius naturale*, en "Riv. del Ist. Lomb.", 7, 1924; POHLENZ, M.: *Die Stoa*, 2 vols., 1947-49; WENGER, L.: *Naturrecht und römisches Recht*, en "Wissenschaft und Weltbild", I, 1948; LEVY, H.: *Natural Law in Roman Thought*, en "Studia et documenta", 1949; SABINE, G. H.: *A History of Political Theory*, New York, 1955, p. 156.

(64) SENN, F.: *Les origines de la notion de jurisprudence*, París, 1926, y *De la justice et du droit. La distinction du ius naturale et du ius gentium*, París, 1927; LOMBARDI, G.: *Il concetto di ius publicum negli scritti di Cicerone*, en "Rendiconti Ist. Lomb.", 72, 1938-39; RICCOBONO, S.: *Lineamenti della storia delle fonti e del diritto romano*, Milano, 1949; D'ORS, A.: *Los romanistas*, c.

(65) BIONDI, B.: *Il diritto romano cristiano*, 3 vols., Milano, 1952-54, y *Diritto e giustizia nel pensiero romano*, en "Ius", 3, 1958; GAUDEMET, J.: *L'Eglise dans l'em-*

El estoicismo va a forzar el hilemorfismo de Aristóteles y, paradójicamente, va a tergiversarlo, dándole una orientación abierta a una instancia platónica. La naturaleza, la φύσις, va a identificarse con la οὐσία, pero la forma estoica, ese λόγος σπερματικός —que, además es recta razón: ὀρθός λόγος— va a ser tan inmanente a la materia, que acaba confundándose con ella. De ahí que esa forma de la que todos participan será la ley por excelencia, y, además, es denominada νόμος, no δίκαιόν. Estamos, pues, ante un fenómeno que podríamos llamar de condensación ontológica. Fenómeno que, por abajo, acabará prescindiendo—en las diversas etapas del estoicismo—de la ley natural inmanente, que termina por ser absorbida por una ley universal de carácter ideal (66). La ley positiva queda desvirtuada, y lo justo natural, que es ahora ley natural, se confunde con la recta razón universal. En realidad, se diluye.

Concretamente va a ser Cicerón quien traduzca νόμος por *lex* (67), y no por deficiencia semántica, sino por influencia estoica: *est quidem vera lex, recta ratio, naturae congruens, diffusa in omnes, constans, sempiterna* (68). O también: *ratio summa insita in natura, quae iubet ea quae facienda sunt, prohibetque contraria... quibus enim ratio a natura data est, iisdem etiam recta ratio data est: ergo et lex quae est recta ratio in iubendo et vetando... legem neque hominum ingenii excogitatum, nec scitum aliquod esse populorum, sed aeternum quiddam, quod universum mundum regeret imperandi prohibendique sapientia* (69). El eclecticismo ha llevado a esta situación, que cristaliza en los juristas romanos en tricotomía del derecho. Pero para llegar a ello es preciso el impacto de la lógica aristotélica, explícita en los medios de formación de los juristas romanos: gramática y retórica. El derecho consuetudinario romano encuentra aquí la técnica para una elaboración de escuela de la simple experiencia. Tal tarea queda vinculada al círculo de Escipión, principalmente a Mucio Escévola y a Sulpicio Rufo. La ciencia del derecho empieza a configurarse como cien-

pire romain (IV-V siècles), París, 1958, y *La formation du droit séculier et du droit de l'Eglise aux IV et V siècles*, París, 1957; GIL CREMADES, J. J.: *Sacerdotium e Imperium (siglos IV y V)* (tesis, en prensa), Roma, 1959.

(66) Concretamente, VILLEY, M., *o. c.*, pp. 135 y ss., establece las siguientes diferencias entre el derecho natural estoico y el aristotélico: primero, es más bien moral e individual; segundo, es impreciso; tercero, es ideal.

(67) Así, D'ORS, A., *o. c.*, p. 7.

(68) *De Republica*, III, 22.

(69) *De legibus*, I, 6.

cia de divisiones y distinciones: la dialéctica, ese procedimiento con el que Cicerón nos dice que intentaba *redigere in artem* lo jurídico (70).

De estas fuentes—estoica y aristotélica—se nutre la jurisprudencia clásica que va a cristalizar en las escuelas de Alejandría, Constantinopla y Berito. Esta técnica se actúa conforme a dos criterios diversos. Villey ha visto (71) en la definición de Gayo (72), de carácter bipartito—*ius civile, ius gentium*—, una influencia más bien aristotélica, aunque el *ius naturale* haya sido sustituido, en la distinción, por el *ius gentium*; sustitución que, en todo caso, estaría más acorde con la experiencia jurídica romana: el *ius gentium* hacía referencia a aquellas instituciones jurídicas surgidos con ocasión del comercio con los *peregrini*. En la clasificación de Gayo encontramos, por tanto: una base aristotélica, una denominación estoica, una experiencia jurídica romana.

Por el contrario, en la clasificación tripartita de Ulpiano (73)—*ius naturale, ius gentium, ius civile*—hay una clara influencia estoica, ya que se observa una escisión entre el *ius naturale*, de contenido ideal, y el *ius civile*, quedando relegado el *ius gentium* más bien a un derecho positivo (74).

Todo ello cristaliza en el derecho justiniano, derecho constituido *ex auctoritate principis*; es decir, la influencia estoica queda dogmatizada, y, en cierto modo, cristianizada. Realmente, la influencia cristiana, tan exagerada por Biondi, ha quedado puntualizada por d'Ors en estos términos: "La misma tendencia del emperador a fundar su legislación en la *natura* no es más que una expresión de la certidumbre sobre el carácter dogmá-

(70) Cfr. d'ORS, A.: Discurso de apertura del curso 1955-56 en la Univ. de Santiago, en *Papeles del oficio universitario*, Madrid, 1961, pp. 221 y s.

(71) O. c., pp. 121 y ss.

(72) *Digesto*, I, 1, 1, 9: *Omnes populi, qui legibus et moribus reguntur, partim suo proprio, partim communi omnium hominum iure utuntur. Nam quod quisque populus ipse sibi ius constituit, id ipsius proprium civitatis est vocaturque ius civile, quasi ius proprium ipsius civitatis: quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes peraeque custoditur vocaturque ius gentium, quasi quo iure omnes gentes utuntur.*

(73) *Digesto*, I, 1, 1, 3-4-6: *Ius naturale est quod natura omnia animalia docuit: nam ius istud non humani generis proprium, sed omnium animalium, quae in terra, quae in mari nascuntur, avium quoque comune est... Ius gentium est, quo gentes humanae utuntur. Quod a naturali recedere facile intelligere licet, quia illud omnibus animalibus, hoc solis hominibus inter se commune sit. Ius civile est, quod neque in totum a naturali vel gentium recedit nec per omnia ei servit...*

(74) Cfr. *Digesto*, I, 1, 1, 5.

tico de su derecho, ya que en él la *natura* depende de una *providentia divina*" (75).

A Santo Tomás, pues, le llegará esa escisión, dogmatizada y honra de la riqueza metafísica de los griegos, entre la ley natural y la ley positiva.

3. Siguiendo el análisis del "Santo Tomás histórico", pasamos ahora al examen de las fuentes directas de la doctrina tomista de la ley natural. Examen que va a evidenciar, en claroscuro, su originalidad. El análisis de las cuestiones 90 a 97 de la I-II, de la *Summa Theologiae*, por lo demás lugar de excepción dentro de toda la obra del Aquinate, donde queda contenida, en su madurez, la doctrina de la ley natural, nos ha llevado a la siguiente estadística (76) de textos allí citados:

Viejo Testamento	23 textos	
Nuevo Testamento	34 "	
Participación predicamental de la ley natural	Aristóteles	46 "
	Cicerón	3 "
	Cod. justiniana	11 "
	San Isidoro	25 "
Participación trascendental de la ley natural	San Agustín	25 "
	Decreto Graciano	7 "

Será preciso examinar cómo Santo Tomás elabora esas fuentes. Nosotros hemos distinguido entre fuentes de la participación predicamental—Aristóteles, Cicerón, Codificación justiniana y San Isidoro—, de aquellas fuentes de la participación trascendental, tal como se halla configurada en Santo Tomás: San Agustín y el Decreto Graciano. Se ha prescindido a propósito de otras fuentes tomistas, ya que realmente la *Summa Theologiae*, como obra de madurez, parece ser el lugar donde se formula coherente la doctrina de la ley natural como participación. En realidad el pensamiento de Santo Tomás se ha enriquecido desde la primera formulación de esta doctrina en la d. 33, q. 1, a. 1 del *Liber IV Sententiarum*. Entre esta obra y la *Summa* se ha producido en la síntesis tomista el impacto de la participación y la armonización de este concepto con la doctrina aristotélica del acto y de la potencia, a través, fundamentalmente, del *In librum Boethii De hebdomadibus* (hacia 1257-8) y el comentario al *De Causis* de

(75) *Papeles, c.*, p. 176.

(76) Difiere algo de la reseñada por VILLEY, M., *o. c.*, p. 238. Por otro lado, al poner esta estadística en relación con las fuentes directas de la doctrina de la ley natural, la clasificación de estas fuentes propuestas por VILLEY es desechada.

Proclo (hacia 1269-73). No hemos podido ver, como ha hecho Fabro con la doctrina del *esse*, una evolución perfectamente paralela a ésta en la doctrina de la ley natural. Puede sentarse, no obstante, la hipótesis—por lo demás comprobada al comparar los términos inicial y final de la evolución: el comentatrio al *IV Liber Sententiarum* y la I-II de la *Summa*—que la elaboración metafísica tomista, al encontrarse en un estadio concreto de su evolución, casi concluída, y paralelo a la época de redacción de la *I-II*, se ha plasmado en la doctrina de la ley natural con perfiles concretos, como se mostrará.

A) *Fuentes de la participación predicamental.*

Aristóteles (384-322 a. d. J. C.).

Sabido es cómo el franciscano Juan Peckam informaba al arzobispo de Lincoln, en carta fechada en primero de junio de 1285, sobre la doctrina de Aquinate en términos de *illa novella quasi tota contraria* (77). Y, sin embargo, la novedad no parece residir en el aristotelismo, del que Santo Tomás no fue introductor, sino más bien participante de un ambiente, ya que la filosofía de Aristóteles, tal como la había interpretado Averroes, dominó en París durante la segunda mitad del siglo XIII (78). Ni tampoco, al menos desde el punto de vista de contenido de la doctrina, aunque otra cosa opinara Peckam, de que hubiera en Santo Tomás una contraposición con lo que *docet Augustinus* (79). Por eso conviene ver cómo Santo Tomás, al utilizar los textos de la *Ética nicomaquea* (libros I, II y V especialmente), también en menor escala los de la *Política* (libros I y III), los de la *Metaphysica* y los de la *Physica*—nos venimos refiriendo a textos aducidos en el tratado de la ley—, asimila tales textos en aquel sentido que conviene a su síntesis metafísica. No estamos, ni mucho menos, ante un simple comentario sin divergencias frente al texto aristotélico. Otro es el

(77) EHRLE, FR.: *John Peckam über den Kampf des Augustinismus und Aristotelismus im 13. Jahrhundert*, en "Zeitschrift f. Kath. Theologie", 13, 1889, p. 186 (apud FABRO, C.: *La nozione*, c., p. 3.)

(78) Cfr. GILSON, E.: *La filosofía en la Edad Media*, trad. esp., 1958, v. II, páginas 257 y ss.

(79) En este punto se observa, como advierte FABRO, la evolución de GILSON, que en un principio (*Pourquoi s. Thomas a critiqué saint Augustin*, en "Archiv. doctr. et litt. d. Moyen-Age, I, 1926, p. 130) vio una antítesis Agustín y Tomás, porque éste "reste avec Aristote contre tous ceux qui se rangent du côté de Platon", sin embargo, posteriormente (*La filosofía*, c., pp. 269 y s.) adopta una postura más conciliadora de aparentes contrarios, tal como se realiza en la síntesis tomista. Por eso nos parece unilateral el punto de vista de MANSER, G. M.: *La esencia del tomismo*, trad. esp., Madrid, 1953, pp. 166 y ss.

cariz de la síntesis, como afirma Fabro (80): "Pare adunque assodato che soprattutto nelle opere della maturità S. Tommaso tendesse ad un assimilazione sempre più íntima entro il pensiero aristotelico del contenido metafísico della nozione metafísica di partecipazione." En el caso concreto de la doctrina de la ley, el influjo platónico pasa, principalmente, por San Agustín (81).

Pues bien, el carácter racional de la ley es, precisamente, el punto de partida de la doctrina tomista sobre la ley, apoyándose en la metafísica aristotélica. Es propio de la razón ordenar a un fin, y el fin, a su vez, es el principio de toda operación, ya que ningún agente obra sino en orden a un fin (82). Manteniéndonos en el orden predicamental (q. 90, a. I) F, de este principio aristotélico se deduce que lo que es principio en un género, es medida y ley de ese género *sicut unitas in genere numeri*. Esta ley o medida directiva a un fin radica en la forma, acto que especifica no sólo lo agible, sino también la dirección de lo agible; forma radicada en el individuo en cuanto incluido en una especie, y en la especie en cuanto incluida en un género (83). De donde, tal medida ha de ser cierta (84), general (85), permanente (86), homogénea respecto a lo medido (87) y conforme a la *natura* (88). En esta conformidad con la *natura* va a radicar toda la problemática predicamental de la ley. La *natura* de esta *lex* o *ratio directiva* ha de tener en cuenta las cosas, o más bien, a partir de ellas se configura. Precisamente, el fragmento aristotélico (1053 a 31), que acabamos de ver recogido en Santo Tomás, viene explicitado así: *ratio humana non est mensura rerum, sed potius e converso*. En tal caso podría pensarse que la *ratio* más que ser *mensura* de las cosas, es *mensurata* por la misma *natura*: de otra forma, estaríamos ante un idealismo. Por eso, Santo Tomás se ex-

(80) FABRO, C.: *La nozione, c.*, p. 64.

(81) Un espíritu tan abierto como el de Ch. DAWSON ha podido afirmar que "Santo Tomás amalgamó la tradición peripatética en filosofía y la patrística en teología, sin falsificar ninguna de ellas". (Cfr. *Ensayos acerca de la Edad Media*, edic. española, Madrid, 1956, p. 191).

(82) *Phys.*, II, 9, 3; 200 a 22 (cit. en I-II, q. 90, a. 1 c). En adelante, salvo que se indique lo contrario, se da por supuesto que las cuestiones citadas son de la I-II.

(83) *Phys.*, II, 9, 2; 200 a 10 (cit. q. 95, a. 3 c: *neesse est quod forma determinetur secundum proportionem ad finem; sicut forma serrae talis est qualis convenit sectioni*).

(84) *Metaphys.*, IX, 1, 9; 1053 a 1 (cit. q. 96, a. 1 y q. 91, a. 3).

(85) *Metaphys.*, IX, 1, 7; 1052 b 18 (cit. q. 96, a. 1 ad 2).

(86) *Ethic.*, V, 5, 14; 1133 a 25 (cit. q. 97, a. 1).

(87) *Metaphys.*, IX, 1, 13; 1053 a 24 (cit. q. 96, a. 2 c).

(88) *Metaphys.*, IX, 1, 14; 1053 a 31 (cit. q. 91, a. 3).

presa así: *ratio humana secundum se non est regula rerum: sed principia ei naturaliter indita, sunt quaedam regulae generales et mensurae omnium eorum quae sunt per hominem agenda, quorum ratio naturalis est regula et mensura, licet non sit mensura eorum quae sunt a natura* (89).

Estos *principia indita* nos ponen en la pista de la esencia de la *lex naturae*. En efecto, se trata de aplicar a la razón práctica—estamos en el orden de la operación—la metafísica de la *ratio speculativa: quod quidem in speculativa ratione primo quidem est definitio; secundo, enuntiatio; tertio vero, syllogismus vel argumentatio. Et quia ratio etiam practica utitur quodam syllogismo in operabilibus, ut supra (I-II, q. 13, a. 3) habitum est, secundum quod Philosophus docet in VII Ethic (1147 a 24); ideo est invenire aliquid in ratione practica quod ita se habeat ad operationes, sicut se habet propositio in ratione speculativa ad conclusiones. Et huiusmodi propositiones universales rationis practicae ordinatae ad actiones, habent rationem legis. Quae quidem propositiones aliquando actualiter considerantur, aliquando vero habitualiter a ratione tenentur* (q. 90, 1 ad 2). Según esto, hay que ver un complejo proceso en el que el entendimiento agente, a través de los primeros principios, ejercita una abstracción de las formalidades presentes en los seres singulares. Pero en este punto Santo Tomás superó a Aristóteles al incardinar en su reflexión filosófica la noción de participación trascendental (90).

Si las cosas incluídas en el ámbito de la *ratio directiva* o práctica participan asimismo de la razón (91), de ahí deduce Santo Tomás el carácter racional de la participación humana en la ley, mientras que las criaturas

(89) q. 91, a. 3 ad 2.

(90) Al considerar la *lex naturalis* como *participatio* (q. 91, a. 2) no se ha hecho sino aplicar a la *ratio practica*, con una ontología más precisa que la de Aristóteles, el análisis verificado respecto a la *ratio speculativa*. Paralelo al texto I-II, q. 91, a. 2 c, es, indudablemente, el siguiente: *Alio modo dicitur aliquid cognosci in aliquo sicut in cognitionis principio, sicut si dicamus quod in sole videntur ea quae videntur per solem. Et sic necesse est dicere quod anima humana omnia cognoscat in rationibus aeternis, per quarum participationem omnia cognoscimus. Ipsum enim lumen intellectuale quod est in nobis, nihil aliud est quam quaedam participata similitudo luminis increati, in quo continentur rationes aeternae. Unde dicitur (Ps. 4, 6-7): Multi dicunt: quis ostendit nobis bonam? Cui quaestioni Psalmista respondit: Signatum est super nos lumen vultus tui Domine. Quasi dicat: per ipsam sigillationem divini luminis in nobis, omnia nobis demonstrantur. Quia tamen praeter lumen intellectuale in nobis exiguntur species intelligibiles a rebus acceptae ad scientiam de rebus materialibus habendam; ideo non per solam participationem rationum aeternarum de rebus materialibus notitiam habemus, sicut Platonici posuerunt quod sola idearum participatio sufficit ad scientiam habendam* (I, q. 84, a. 5 c).

(91) *Ethic.*, I, 13, 17; 1102 b 25 (cit. q. 93, a. 5).

irracionales, aunque *moventur a Deo, nec tamen propter hoc sunt rationales* (92). Esa *lex*, esa *ratio directiva*, procede de los principios a las conclusiones, de lo más general a lo particular (93), aunque en la *ratio practica* tal proceder se aplica a lo contingente, a las operaciones humanas, partiendo de las *communes conceptiones*. Y así como el primer principio de la *ratio speculativa* es el de contradicción (94), el primer principio de la *ratio practica*, de la *lex*, se formula en términos de contradicción de ser bueno y no bueno al mismo tiempo un determinado acto: *quod bonum est faciendum et prosequendum, et malum vitandum* (q. 94, a. 2 c).

Lo que es principio de un género es medida de ese género; medida ciertísima y radicada en principios incommovibles. Pero del texto aristotélico antes examinado (95) se deduce que la forma en cuanto tal es idéntica siempre, pero en cuanto radica en la materia se predica según un "más o menos", admite una graduación. Así ocurre en la formalidad de la ley natural que, idéntica para todos en sus principios, se diversifica según cada singular. Santo Tomás ha interpretado así el texto aristotélico (96): *nihil est ita iustum apud omnes, quin apud aliquos diversificetur*, lo que no significa que la ley natural no sea una, ya que *verbum Philosophi est intelligendum de his quae sunt naturaliter iusta non sicut principia communia, sed sicut quaedam conclusiones ex his derivatae* (97). Se trata, pues, de una aplicación de la epistemología aristotélica, que el mismo Santo Tomás recoge en estas cuestiones comentadas: cada uno juzga bien de lo que conoce (98); no se debe exigir la misma certeza de la ley para todos (99); el perfecto conocimiento de la ley no puede adquirirse sino por experien-

(92) q. 93, a. 5 ad 2.

(93) q. 94, a. 4 c.

(94) *Metaphys.*, III, 3, 9; 1005 b 29 (cit. q. 94, a. 2 c).

(95) Cfr. n. 57.

(96) *Ethic.*, V, 1, 12; 1129 b 12 (cit. q. 94, a. 4).

(97) q. 94, a. 4 ad 2.

(98) *Ethic.*, I, 3, 5; 1094 b 27 (cit. q. 93, a. 2). El texto no invalida la posibilidad de conocimiento de la ley eterna, problemática que no se planteó Aristóteles, pero que Santo Tomás articula en la cuestión: *iudicare de aliquo potest intelligi dupliciter. Uno modo, sicut vis cognitiva diiudicat de proprio obiecto... Et secundum istum modum iudicii Philosophus dicit quod unusquisque bene iudicat quae cognoscit, iudicando scilicet an sit verum quod proponitur. Alio modo, secundum quod superior iudicat de inferiori quodam practico iudicio, an scilicet ita debeat esse vel non ita. Et sic nullus potest iudicare de lege aeterna* (ad 3). Con Aristóteles, pues, nos mantenemos en el orden predicamental.

(99) *Ethic.*, I, 3, 1; 1094 b 13 (cit. q. 96, a. 1 ad 3).

cia, lo que exige un desarrollo en el tiempo (100), en la costumbre (101), que, en definitiva, es participación de lo general en el singular.

De ahí derivan las diferentes diversificaciones de la ley, y esa continuidad de metafísica jurídica, que va de lo justo natural a la sentencia de los jueces. Santo Tomás recoge la distinción aristotélica entre *iustum naturale* y *iustum legale* (102); distinción que no constituye la base de su tricotomía *lex aeterna-lex naturalis-lex humana*, pues dicha tricotomía va a radicar más bien en San Agustín (primer miembro) y en San Isidoro (tercer miembro). Sin embargo, esa distinción compendia el orden predicamental de la ley. *Naturale iustum est quod ubique habet eandem potentiam*, traduce Santo Tomás el texto aristotélico (103), y añade que esa *eadem potentia* se especifica, sin embargo, de diverso modo *propter multam varietatem rerum humanarum* (ad 3). *Legale iustum*—que Santo Tomás identifica con *ius positivum* (q. 96, a. 1 ad 1)—, por el contrario, *quod ex principio quidem nihil differt utrum sic vel aliter fiat*, y tal carácter conviene a las diversas determinaciones de la ley natural (104). Este justo legal se diversifica en ley positiva, en privilegio, en sentencia (105). Y si bien es preferible que la ley lo prevea todo y merme lo más posible el arbitrio judicial (106), sin embargo, esto no puede conseguirse plenamente, por lo que los hombres acuden al juez como a la “justicia animada” (107).

Demos un paso más en la exposición de los textos aristotélicos analizados por Santo Tomás. Sobre la virtud va a gravitar la naturaleza de la ley. Aquellas cosas que son conforme a la ley, son justas (108); es decir, conformes a la justicia. Luego el fin de la ley es hacernos justos, virtuosos, y esa es también la intención del legislador, y aquello por lo que el súbdito se le somete (109). Precisamente en uno de los textos indicados (*Politic.* I,

(100) *Ethic.*, II, 1, 1; 1103 b 16 (cit. q. 97, a. 2).

(101) *Politic.*, II, 5, 14; 1269 a 20 (cit. q. 97, a. 2 ad 1).

(102) *Ethic.*, V, 7, 1; 1134 b 18 (cit. q. 95, a. 2).

(103) *Ibidem.*

(104) *Ethic.*, V, 7, 1; 1134 b 18 (cit. q. 95, a. 2).

(105) *Ethic.*, V, 7, 1; 1134 b 23 (cit. q. 36, a. 1). Concretamente (ad 1), Santo Tomás identifica aquí el *iustum legale* con el *ius positivum*.

(106) *Rethor.*, I, 1, 7; 1354 a 31 (cit. q. 95, a. 1 ad 2).

(107) *Ethic.*, V, 4, 7; 1132 a 22 (cit. q. 95, a. 1); *Rethor.*, I, 1, 8; 1354 b 13 (cit. q. 95, a. 1 ad 3) y, también, respecto a los precedentes legales y judiciales: *Ethic.*, VI, 11, 6; 1143 b 11 (cit. q. 95, a. 2 ad 4).

(108) *Ethic.*, V, 1, 12; 1129 b 12 (cit. q. 94, a. 4).

(109) Los textos sobre este aspecto de la ley son diversos: *Ethic.*, II, 1, 5; 1103 b 3 (cit. q. 90, a. 3; q. 92, a. 1 sed contra; q. 92, a. 1 ad 1); *Ethic.*, II, 6, 2; 1106 a 15 (cit. q. 92, a. 1); *Politic.*, I, 5, 9; 1260 a 20 (cit. q. 92, a. 1 c); *Ethic.*, V, 1, 14; 1129 b 19 (cit. q. 92, a. 2 c; q. 96, a. 3 sed contra); *Ethic.*, II, 1, 3; 1103 a 25 (cit. q. 93,

1, 13), va a encontrar Santo Tomás la razón—estar *in civitate posita*—por la que la ley positiva se reduce a una *determinatio*. Aunque todo lo animado está sujeto a la ley, sin embargo, en la virtud—como fin—y en su consecución en la ciudad radica la peculiaridad ontológica de lo justo legal, del derecho positivo. En el texto se indica que, así como el hombre, si es eximio en virtud, es el animal óptimo, sin embargo, separado de la ley y de la justicia es el peor de todos (*si sit separatus a lege et iustitia, est pessimum omnium*, q. 95, a. 1 c). En esa ley puesta en la ciudad radica, al ser cumplida, la perfección del hombre. Y eso por dos motivos aristotélicos, recogidos también por Santo Tomás: que el hombre es, por naturaleza, animal social (110), y que la ciudad es la comunidad perfecta (111). De ahí que lo justo legal garantice la constitución y conservación de la comunidad política (112), con vistas, no al bien individual, sino al bien común (113). Precisamente, por desviarse de esa exigencia de bien común es por lo que hay leyes tiránicas (114) y, aún más, conforme a ella puede establecerse una relación entre los diversos regímenes de las ciudades, y las leyes que le corresponden: *monarchia-constitutiones principum: tyrannia-non est lex; aristocratia-responsa prudentium, senatus consulta; oligarchia-ius praetorium vel honorarium; democratia-plebiscita* (115).

Cicerón (106-46 a. d. J. C.).

Es desigual la suerte que toca a Cicerón en la literatura cristiana. Por eso, en el “Santo Tomás histórico” que estamos aquí enfocando hay que contar con la circunstancia ciceroniana en el siglo XIII. Si Lactancio (siglo IV), en sus “Instituciones divinas” remeda a Cicerón, cristianizándolo, si San Ambrosio (s. IV) escribe un *De officiis ministrorum* inspirado en el *De officiis* ciceroniano, si San Agustín (354-430) se inflamó de amor a la sabiduría leyendo un diálogo, hoy desaparecido, el *Hortensius* del Arpinate, si Boecio (470-525) comentó los *Topica*, si los monjes anglosajones (siglo VII), algunos miembros de la escuela carolingia (siglo VIII), las escuelas abaciales y catedralicias de los siglos IX y X (Fulda, San Gall, Ferrières, San Martín de Tours), así como la escuela de Chartres en el siglo XII, que

a. 6c); *Politic.*, I, 1, 13; 1253 a 31 (cit. q. 95, a. 1 c); *Ethic.*, X, 9, 12; 1180 a 20 (cit. q. 90, a. 3 ad 2); *Ethic.*, II, 5, 1; 1105 b 20 (cit. q. 94, a. 1).

(110) *Politic.*, I, 1, 9; 1253 a 2 (cit. q. 95, a. 4 c).

(111) *Politic.*, I, 1, 1; 1252 a 5 (cit. q. 90, a. 2 c; q. 90, a. 3 ad 3).

(112) *Ethic.*, V, 1, 13; 1129 b 17 (cit. q. 90, a. 2 c).

(113) *Ethic.*, I, 2, 8; 1094 b 10 (cit. q. 97, a. 4).

(114) *Politic.*, III, 6, 13; 1282 b 12 (cit. q. 92, a. 1).

(115) *Politic.*, III, 5, 2-4; 1279 a 32-b 4 (cit. q. 95, a. 4 c).

tuvo un furibundo ciceroniano en Juan de Salisbury (1110-1180), facilitaron la continuidad ciceroniana, al ser transmisores de la cultura clásica, no es menos cierto que tal continuidad no se llevó a cabo sin oposición y que, precisamente en el siglo XIII, sufre un total colapso, que sólo será superado en el siglo XIV: renacimiento desde la coga. El paréntesis escolástico del siglo XIII significa un retroceso de la literatura latina que, no obstante, coincide con la introducción de Aristóteles y el resurgir del derecho romano (116).

En las Universidades que surgen entonces y frecuenta Santo Tomás, la de París donde enseña (1252-59 y 1269-72), así como las de Nápoles (1236-1240) (117) y Colonia (1248-52) (118), donde se formó, la cultura latina está en crisis. Los libros de texto en las universidades son una obra de Aristóteles para los Maestros en Artes, y la Sagrada Escritura o las "Sentencias" de Pedro Lombardo para los teólogos. Por eso, si en cierto modo es de admitir la influencia ciceroniana en la Patrística, y más concretamente de su *De legibus* en lo referente a la doctrina patrística sobre la ley y el estado, como asentó Carlyle, influencia por lo demás no exclusiva, sin embargo, la vigencia de Cicerón en Santo Tomás es ya muy tenue, fruto más bien de una ligera lectura directa. Aristóteles ha suplantado a Cicerón, incluso por un condicionamiento del ambiente cultural, contemporáneo al Aquinate, cuando formula la *lex naturae* como *insita in natura*.

Esto puede explicar que sólo tres veces venga citado Cicerón en las cuestiones que comentamos, o, más bien, dos, ya que un mismo texto es citado en dos lugares distintos. Este texto explicita la *natura* como origen del derecho, su configuración por la costumbre y su sanción por la ley: *initium iuris est a natura profectum; deinde quaedam in consuetudinem*

(116) Cfr. GILSON, E.: *La filosofía, c.*, II, en el índice de nombres propios, "Cicerón". Concretamente, en el vol. I, p. 422, se lee: "Realmente interesa destacar hasta qué punto el espíritu del siglo XII se encuentra más próximo al espíritu de los siglos XV y XVI, que el del siglo XIII"; y, más arriba, especifica esta diversidad (p. 222): "...pero entonces surgiría el problema de saber si la tradición patrística (cristianización de la cultura pagana) ha terminado realmente alguna vez o, más bien, ha subsistido siempre, aun en aquellos momentos en que daba la impresión de haber desaparecido bajo la abundancia de las teologías escolásticas de tipo nuevo, que es característica del siglo XIII". Lo puesto entre paréntesis es nuestro.

(117) La Universidad de Nápoles pasa por ser la primera de origen estatal, ya que fue fundada por Federico II en 1224. Aquí pudo darse, ya que Santo Tomás estudió en ella gramática, lógica y *naturalia*, un conocimiento de Cicerón, sin mayor trascendencia.

(118) Se fundó, precisamente, el año 1248, y allí se forjó la ejemplar amistad maestro-discípulo entre Alberto Magno y Santo Tomás. Cfr. WALZ, A.: *S. Thomas d'Aquin*, I: *Vie*, en DTC, XVII, París, 1946, c. 618-631.

ex utilitate rationis venerunt; postea res et a natura projectas et a consuetudina probatas legum metus et religio sanxit (119).

El otro texto se refiere a un posible obstáculo a la definición isidoriana de ley: *Erit lex honesta, iusta...* Pero, para Cicerón, la justicia es parte de la *honestas* (120), luego parece haber una repetición innecesaria. La objeción es resuelta indirectamente por Santo Tomás en el *corpus* de dicho a. 1 de la q. 95, pero sin referirse al texto ciceroniano, sino más bien dejando a salvo la descripción de San Isidoro.

Codificación justiniana (529-555).

Recientemente se ha puesto de manifiesto la abundancia de textos de derecho romano citados por Santo Tomás en sus obras (121). En las cuestiones objeto de nuestro estudio hemos encontrado hasta 11. También desde el punto de vista del "Santo Tomás histórico" esta influencia romanística, más velada en el Decreto Graciano, como veremos después, es potente en el Aquinate, pues contemporáneamente a él nos hallamos en pleno auge de la romanística. De aquel derecho romano, que no desapareció con la dominación bárbara, en el período que va del siglo VIII al XI se olvida casi todo. En las escuelas de Roma y Rávena, y en la de Cantorbery, se enseñaba el derecho romano (122): se comenta la *Lex romana visigothorum*, y en menor grado, *Codex*, las *Instituta*, y la primera parte del Digesto o *Digestum vetus*, aparte del Epítome de Juliano. En el siglo XI aparece la escuela de Bolonia, dedicada al estudio del derecho romano. En un principio el desconocido Pepón y, posteriormente, Irnerio—*primus illuminator*—y sus sucesores añaden, a los comentarios realizados hasta entonces, los del resto del Digesto, y los de las *Novellae* justinianas. Cuando Santo Tomás estudia en Nápoles—una universidad de reciente creación—, Bolonia es ya frecuentada por *citramontani* y *ultramontani*, y la recepción del derecho romano es un hecho. Santo Tomás, sin embargo, puesto que la ciencia jurídica no constituye objeto inmediato de su formación, no utiliza textos de las *glossae*, sino las mismas fuentes romanas que tales glosadores han hecho patrimonio común de la cultura del siglo XIII (123). Por otro lado, y es fácil observarlo en el desarrollo de la ciencia canónica, fue el Papado y no el Imperio el que aplicó primero la ciencia del derecho restaurada y, por

(119) *De invet. rethor.*, II, 53 (cit. q. 91, a. 3 c y q. 95, a. 2 sed contra).

(120) *De officiis*, I, 7 (cit. q. 95, a. 3).

(121) Cfr. AUBERT, J.: *Le droit romain dans l'oeuvre de saint Thomas*, París, 1955.

(122) GILSON, E., *o. c.*, p. 227.

(123) Cfr., para toda esta evolución, que aquí damos sucintamente para enmarcar históricamente a Santo Tomás, CALASSO, F.: *Medioevo del diritto*, Milano, 1954.

tanto, el primero en sentar la base racional legal de gobierno (124). En esta circunstancia, utiliza Santo Tomás fuentes romanas.

De los once textos citados, sólo uno de ellos procede del *Codex*, y los restantes del *Digestum*: Ulpiano, sobre todo, Modestino, Papiniano, Celso y Juliano. Sólo dos de ellos se refieren a la *lex naturalis*; los demás a la problemática de la *lex positiva*.

Respecto a la *lex naturalis* encontramos un texto en que, como objeción, se intenta vincularla a la ley puesta por los antiguos: *non omnium quae a maioribus lege statuta sunt, ratio reddi potest* (125). Pero tal ley es, realmente positiva. Se recoge también el concepto de derecho natural de Ulpiano: *quae natura docuit omnia animalia* (126). No obstante, tal concepto, aparte de utilizarse de forma marginal y no como base de la definición tomista de la *lex naturalis*, es superado por la madurez de esta etapa tomista, sin que provoque las dificultades que, particularmente, en los comentarios *In IV libros Sententiarum* e *In X libros Ethicorum*, existen para amoldar al carácter racional de la ley natural, ese concepto de Ulpiano que incluye también lo irracional. Tal *lex naturalis* viene entendida así en cuanto referida a la inclinación del hombre *secundum naturam in qua communicat cum ceteris animalibus*. En definitiva, que lo irracional esté sujeto a la ley natural, viene resuelto por el concepto de participación: *etiam animalia irrationalia participant rationem aeternam suo modo, sicut et rationalis creatura. Sed quia rationalis creatura participat eam intellectualiter et rationaliter, ideo participatio legis aeternae in creatura rationali proprie lex vocatur: nam lex est aliquid rationis, ut supra (q. 90, a. 1) dictum est. In creatura autem irrationali non participatur rationaliter: unde non potest dici lex nisi per similitudinem* (127).

Los otros textos, referidos a la ley humana, evidencian la situación histórica, que racionaliza el derecho romano. Las relaciones *sacerdotium-imperium* pasan por un interludio de coordinación; San Luis IX en Francia, Enrique III en Inglaterra, San Fernando III y Alfonso X en León y Castilla, Jaime I en Aragón, sientan las bases de un incipiente poder central. De ahí el gran predicamento de la codificación justiniana. La *unitas orbis* exige un legislador que mande conforme a su voluntad y su razón (128), y no sujeto a la *vis coactiva* de la *lex*, pero sí a su *vis directiva* (129). La

(124) Cfr. DAWSON, Ch., o. c., p. 113 .

(125) D. I, 3, 20 (cit. q. 95, a. 2).

(126) D. I, 1, 1 (cit. q. 94, a. 2 c).

(127) q. 91, a. 2 ad 3.

(128) D. I, 4, 1 (cit. q. 90, a. 1).

(129) D. I, 3, 31 (cit. q. 96, a. 5).

ley tiene por fin el bien común y no el singular (130), mira al futuro (131), debe no ser objeto de modificación precipitada (132), debe atemperarse su aplicación según los casos (133). Los efectos de la ley son totales: *imperare, vetare, permittere, punire* (134).

San Isidoro (+ 636).

A lo largo de la evolución de la doctrina de la ley en Santo Tomás, la *auctoritas Isidori* se mantiene incólume: *auctoritas Isidori sufficiat* (135). Para Santo Tomás, como para su tiempo, las *Etymologiae* eran algo más de aquello a lo que las reduce Gilson: "... Las Etimologías tenían, en una biblioteca medieval, la misma utilidad que... el "Larousse" en una biblioteca moderna" (136). Aunque la historia de la influencia isidoriana a lo largo de la edad media aún esté por hacer (137), sin embargo, San Isidoro parece ser en ese tiempo una figura decantada de la patrística latina (138), estando radicada su autoridad no en la manejabilidad de sus escritos (un *digest* medieval), sino en su contenido y en su significado; concretamente, su autoridad en materias legales y en las relaciones *sacerdotium-imperium* es innegable durante el medievo.

Su filosofía es un eclecticismo de diversas fuentes cristianas y paganas (139). El derecho romano escrito que conoce se reduce al conocido en su tiempo en España (140): principalmente, la selección llevada a cabo

(130) D. I, 3, 1 (cit. q. 92, a. 2); D. I, 3, 25 (cit. q. 95, a. 3 c); D. I, 3, 3-4 (cit. q. 96, a. 1 sed contra).

(131) C. I, 14, 7 (cit. q. 90, a. 4).

(132) D. I, 4, 2 (cit. q. 97, a. 2).

(133) D. I, 3, 25 (cit. q. 96, a. 6 c).

(134) D. I, 3, 7 (cit. q. 92, a. 2).

(135) q. 95, a. 4 sed contra.

(136) O. c., I, p. 189.

(137) Sobre San Isidoro, cfr. SEJOURNÉ, P.: *Le dernier Père de l'Eglise: Saint Isidore de Seville*, París, 1929; D'ORS, A.: *En torno a la definición isidoriana de derecho de gentes*, en *Papeles, c.*, pp. 278-309; *Isidoriana*, vol. de est. del XIV centenario, León, 1961. Desde el punto de vista histórico, CASTRO, A.: *España en su historia*, Buenos Aires, 1948, y SÁNCHEZ-ALBORNOZ, C.: *España, un enigma histórico*, Buenos Aires, 1956, 2 vols., han compendiado la significación de San Isidoro.

(138) Una intuición directa nos da SÁNCHEZ-ALBORNOZ: "Y San Isidoro, que concebía ya a Hispania como una comunidad humana con auténtica personalidad histórica, vivió espiritualmente anclado en el ayer romano sin ímpetu creacional hacia el futuro" (o. c., II, p. 602).

(139) JIMÉNEZ DELGADO, J. M.: *Formación clásica de Isidoro*, en "Analecta Sacra Tarraconensia", 14, 1941, pp. 59-74.

(140) Cfr. LARRAONA, A.-TABERA, A.: *El derecho justiniano en España*, en "Atti del Congresso internazionale di diritto romano", Bologna, II, 1934, pp. 88-115.

por el Breviario de Alarico, varios textos prejustinianos, así como el *Codex* y el *Digestum*, aplicados en los territorios del Sur dominados por los bizantinos (141). Pasemos ahora al examen de los textos isidorianos aducidos por Santo Tomás en su tratado sobre la ley.

La ley es ante todo racional, y por la razón consta (142), promulgada en función del bien común (143), por lo que le es propia la coactividad que evite la *humana audacia*, la *facultas nocendi* contra dicho bien común (144).

De esa ley se da una definición etimológica (145) y otra descriptiva (146), siendo esta última sostenida por Santo Tomás en toda su integridad: *lex honesta, iusta, possibilis secundum naturam, secundum consuetudinem patriae, loco temporisque conveniens, necessaria, utilis, manifesta quoque, ne aliquid per obscuritatem in captionem contineat; nullo privato commodo sed pro communi utilitate civium scripta*. Y el contenido de la de la ley es similar al que se señala en D. I, 3, 7: *omnis lex aut permittit aliquid... aut vetat... aut punit* (147).

Otros textos tienen el interés de constituir la base de la división de la ley tomista en el orden predicamental. La división de la ley en San Isidoro, próximamente inspirada en los juristas romanos, y más remotamente estoica y aristotélica, sólo se refiere a la dicotomía *ius positivum-ius naturale*, sin tratar de la *lex aeterna* o, al menos, sin hacerlo en un sentido tomista: para San Isidoro, las leyes divinas constan por naturaleza, opinión de ascendencia estoica (148). Por eso tal texto no va a ser citado por Santo Tomás que, en la problemática de la *lex aeterna*, va a seguir a San Agustín.

La división fundamental es la que contrapone el *ius naturale* al *ius civile* (149), siendo el *ius naturale* aquel derecho *commune omnium nationum*, y dotado de un cierto contenido (150). El *ius civile*, que la *civitas* determina *sibi proprium*, se divide de forma múltiple: división que Santo Tomás juzga *conveniens* (151). San Isidoro distingue además el *ius gentium*,

(141) GARCÍA-GALLO, A.: *Curso de historia del derecho español*, I, pp. 92 y s.

(142) *Etym.*, V, 3 (cit. q. 91, a. 6); *Etym.*, II, 10 (cit. q. 90, a. 2).

(143) *Etym.*, V, 21 (cit. q. 90, a. 2; q. 96, a. 1 c; q. 97, a. 4).

(144) *Etym.*, V, 20 (cit. q. 95, a. 1 sed contra; q. 96, a. 2).

(145) *Lex a legendo vocata est*; *Etym.*, II, 10 (cit. q. 90, a. 4 ad 3).

(146) *Etym.*, V, 21 (cit. q. 95, a. 3; q. 96, a. 2 c; q. 97, a. 4).

(147) *Etym.*, V, 19 (cit. q. 92, a. 2 sed contra).

(148) *Omnes autem leges aut divinae sunt, aut humanae. Divinae natura, humanae moribus constant*. *Etym.*, V, 2.

(149) *Etym.*, V, 4 (cit. q. 95, a. 2).

(150) *Ibidem* (cit. q. 94, a. 4 sed contra; q. 94, a. 5; 95, q. a. 4).

(151) *Etym.*, V, 4-6-7-8-9-15-17 (cit. q. 95, a. 4); *Etym.*, V, 10 (cit. q. 95, a. 4; q. 90, a. 3 sed contra).

como aquel que *omnes fere gentes utuntur*, es decir, como un verdadero *ius inter gentes*, o internacional (152). Este elemento de la tricotomía isidoriana no va a ser entendido así por Santo Tomás, que más bien, rondándole en la cabeza la división de Ulpiano—no citada, sin embargo, en el a. 4 de la q. 95—, va a identificarlo con las conclusiones segundas, derivadas del primer principio, del *ius naturale*, y a extenderlo también a los animales: *ius gentium est quidem aliquo modo naturale homini, secundum quod est rationalis, in quantum derivatur a lege naturali per modum conclusionis quae non est multum remota a principiis... Distinguitur tamen a lege naturali, maxime ab eo quod est omnibus animalibus commune* (153), mientras que el *ius gentium* es derecho natural propio de la naturaleza racional. Por último, la costumbre se distingue de la ley escrita y no puede oponerse a ella (154).

B) Fuentes de la participación trascendental.

San Agustín (354-430).

A estas alturas del siglo XIII, San Agustín parece ser más bien un símbolo (155), sobre todo en lo referente a la teoría del derecho y del estado. El platonismo, imbuído a través de Mario Victorino, la preeminencia de la ciudad de Dios sobre la ciudad terrestre, el esquematismo de esos dos términos, van a la par de una metafísica trascendentalista, a la que parece oponerse Santo Tomás, pero de la que progresivamente termina por hacer, en aquello que pertenece a la síntesis del Aquinate, una verdadera asimilación (156).

(152) *Etym.*, V, 6 (cit. q. 95, a. 4). Cfr. D'ORS, A., o. c., p. 287: "Finalmente, el *ius gentium* acabó por entenderse como centrado en la guerra y la paz entre los reinos independientes que surgen a la caída del Imperio Romano. Esa nueva concepción del *ius gentium* como *ius belli ac pacis inter gentes* se debe, al menos así lo indican los datos que tenemos, a nuestro San Isidoro, y de él lo ha de aprender la Edad Media y la posteridad."

(153) q. 95, a. 4 ad 1. Señalaremos un condicionamiento histórico de esta posición tomista: el emperador, los reyes de León-Castilla, Aragón, Francia están emparentados. Hay paz entre los reinos. Sólo existen relaciones de guerra con el infiel. Pero los *alienigenae* no poseen una situación jurídica en ese *ius gentium*, que rige sólo en el ámbito de la cristiandad. En la coyuntura histórica de Santo Tomás, tal *ius inter gentes*, por no haber demasiada necesidad de aplicarse, se difumina tal vez. Cfr., en otra orientación, RAMÍREZ, S.: *Ius gentium*, Madrid, 1955.

(154) *Etym.*, II, 10 (q. 95, a. 3); *Synonym.*, II, 80 (cit. q. 97, a. 3 ad 1).

(155) Cfr. ARQUILIÈRE, H.: *L'augustinisme politique*, París, 2.^a edc., 1955.

(156) Cfr. GILSON, E.: *Introduction à l'étude de Saint Augustin*, París, 2.^a edición, 1943.

Respecto a la teoría de la ley natural, San Agustín presenta dos aspectos importantes. Por un lado sienta las bases sobre la naturaleza de la *lex aeterna*—contrapuesta a la *lex terrestis*—, difuminándose la dimensión ontológica de la *lex naturae*, que no es abordada directamente por San Agustín. Por otro, y en cuanto nos hallamos evidentemente ante la trascendencia de la ley, la noción de *participación* aparece con frecuencia en la obra agustiniana, y es asimilada precisamente por Santo Tomás en la *I-II*, para trazar su metafísica de la *lex naturalis*. Por eso, al tiempo que se observan discrepancias respecto a algunas posiciones de San Agustín—en definitiva, la metafísica aristotélica va a racionalizar la dimensión trascendental de la ley, en Santo Tomás—, es ilustrativo repasar las numerosas citas agustinianas—35 en total—, contenidas en el tratado de la ley de la *Summa Theologiae*.

Hay una división fundamental entre ley eterna y ley temporal (157). La ley eterna es la suprema razón divina, que siempre debe seguirse, que es eterna e inmutable (158), razón por la que algo se dice justo, y conforme a la cual todo está ordenado (159). Esta ley divina viene a identificarse con el Logos, con el Verbo, es decir, con el Intelecto absoluto que da a todas las cosas su inteligibilidad y su ser (160). Esta ley es la que castiga a los malos y premia a los buenos (161), y debe ser obedecida no por temor al castigo, sino por ella misma (162). En la ley eterna—confundida aquí con la divina positiva—distinguimos la antigua de la nueva: la segunda se reduce al temor, la segunda al amor (163).

La relación de la criatura con esa *lex aeterna* viene explicitada en va-

(157) *De lib. arb.*, I, 6 (cit. q. 91, a. 3 sed contra).

(158) *De lib. arb.*, I, 6 (cit. q. 91, a. 1 sed contra; q. 93, a. 1 sed contra; q. 93, a. 2 c).

(159) *De lib. arb.*, I, 6 (cit. q. 91, a. 2; q. 91, a. 3; q. 93, a. 2).

(160) *De vera relig.*, XXXI (cit. q. 93, a. 4 ad 2); *De trin.*, XV, 14 (cit. q. 93, a. 1 ad 2). Este último texto es comentado así por Santo Tomás: *Et inter cetera quae hoc Verbo exprimuntur, etiam ipsa lex aeterna Verbo ipso exprimitur. Nec tamen propter hoc sequitur quod lex aeterna personaliter in divinis dicatur. Appropriatur tamen filio, propter convenientiam quam habet ratio ad verbum.* Nos encontramos, pues, ante un ejemplo tomista de “asimilación sintética”: *quodammodo una est veritas, qua omnia sunt vera, et quodammodo non... Et sic, licet plures sint essentiae vel formae rerum, tamen una est veritas divini intellectus, secundum quam omnes res denominantur verae* (I, q. 16, a. 6).

(161) *De lib. arb.*, I, 6 (cit. q. 93, a. 6).

(162) *Contra duas ep. pelag.*, II, 9 (cit. q. 92, a. 2).

(163) *Contra Faustum*, IV, 2 (cit. q. 91, a. 5 c). *Contra Adimantum Manichaei discipulum*, 17 (cit. q. 91, a. 5 c).

rias citas. Todo está sujeto a esta ley eterna (164). Pero en la criatura racional, que sabe que existe una ley eterna por encima de su mente (165), hay una noción de ella impresa precisamente en su mente, escrita en su corazón: *notio nobis impressa... lex scripta in cordibus hominum* (166). Esa noción es imperfecta, en cuanto que tal ley excede el objeto propio del entendimiento humano: *lex aeterna est de qua homines iudicare non possunt* (167).

La tirantez ontológica existente entre esa ley eterna, que lo rige todo, y que, sin embargo, no puede ser comprendida plenamente por el entendimiento humano, se salvaguarda con el análisis de la Q. 46 de la *Octoginta trium quaestiones* (168), que cita Santo Tomás, precisamente, en la q. 93, a. 1 de la *I-II*. Este texto es capital, como veremos, para entender las raíces de la participación trascendental de la ley en Santo Tomás. La Q. 46 viene encabezada en estos términos: *Deus singula fecit propriis rationibus* (169). Se trata de salvar la eternidad e inconmensurabilidad de la ley de Dios —Uno— y la limitación del intelecto humano para conocerla: diversificación en los múltiples singulares. Si en ese texto se indica que Dios hizo a cada singular conforme a su propia ley, la multiplicidad de esas leyes —*rationes*—, correspondientes a lo singular, parece contradecir la unidad de la *ratio divina*, de la *lex aeterna* que todo lo rige.

El subtítulo de esta cuestión es: *De Ideis*; en ella San Agustín trata su interpretación de las Ideas platónicas. Esas ideas son las *formae*, las *rationes* de las cosas, ejemplares eternos e inmutables de las cosas, contenidas en el entendimiento divino, y conforme a las cuales se despliega la actividad creadora de Dios en cuanto que los seres singulares son participaciones finitas de aquellas Ideas infinitas: *non enim extra se quidquam positum intuebatur (Deus), ut secundum id constitueret quod constituebat: nam hoc opinari sacrilegum est. Quod si hae rerum omnium creandarum creaturarumque rationes in divina mente continentur, neque in divina mente quidquam nisi aeternum atque incommutabile potest esse; atque has rerum ra-*

(164) *De Civ. Dei*, XIX, 12 (cit. q. 93, a. 6 sed contra); *De lib. arb.*, I, 15 (cit. q. 93, a. 6 c); *De catechizandis rudibus*, 18 (cit. q. 93, a. 6 c).

(165) *De vera relig.*, XXX (cit. q. 93, a. 1).

(166) *Confess.*, II, 4 (cit. q. 94, a. 6 sed contra); *De lib. arb.*, I, 6 (cit. q. 93, a. 2 sed contra).

(167) *De lib. arb.*, I, 6 (cit. q. 93, a. 2).

(168) Esta Q. 46 es capital en el estudio de la participación agustiniana, y es a menudo citada y examinada por Santo Tomás (cfr. FABRO, C.: *La nozione*, c. pp. 80 y ss.). Siendo la doctrina de la ley esencialmente metafísica, resulta orientador el comentario que incluimos.

(169) Cit. q. 93, a. 1.

tiones principales appellat ideas Plato: non solum sunt ideae, sed ipsae verae sunt, quia aeternae sunt, et eiusmodi atque incommutabiles manent; quarum participatione fit, ut sit quidquid est, quoquo modo est. Santo Tomás, aceptando esta orientación agustiniana, salva, mediante la participación, la unidad y la multiplicidad de la *ratio aeterna (lex aeterna)* y de las *rationes singulorum* (ley de cada ser): *unaquaeque autem creatura habet propriam speciem, secundum quod aliquo modo participat divinae essentiae similitudinem. Sic igitur in quantum Deus cognoscit suam essentiam ut sic imitabilem a tali creatura, cognoscit eam ut propriam rationem et ideam huius creaturae. Et similiter de aliis. Et sic patet quod Deus intelligit plures rationes proprias plurium rerum; quae sunt plures ideae* (170). Más concretamente, tal unicidad ontológica de la ley, en cuanto dirigida al bien común, se explica: *sed lex dicitur directiva actuum in ordine ad bonum commune... Ea autem quae sunt in seipsis diversa, considerantur ut unum, secundum quod ordinantur ad aliquod commune. Et ideo lex aeterna est una, quae est ratio huius ordinis* (171).

Existe además la ley terrenal, *quae populo regendo scribitur*. Esta ley, por tanto, al nacer con esa limitación de ir dirigida a la comunidad terrena, no contiene sino algo de lo que consta la *lex aeterna*, de la que deriva (172). Dicha ley terrena sólo tiene razón de ley si es justa, si deriva de la *lex aeterna*, impresa en el corazón del hombre (173), y, aunque no es inmutable, goza de una cierta estabilidad (174), que no excluye ser cambiada por la costumbre contraria, conforme a los cambios de condición de la república (175). Normalmente, sin embargo, la vida jurídica se desarrolla en el juicio, seguido conforme a las leyes puestas (176).

Decreto de Graciano (1139-1148).

A mediados del siglo XII, con una finalidad de magisterio, el monje Graciano, profesor de *theologia practica*, compone su *Concordia discordantium canonum*. En la formación de un *magister theologiae*, como Santo Tomás, se incluía esa parte práctica, que era el estudio del derecho canó-

(170) I, q. 15, a. 2 c.

(171) q. 93, a. 1 ad 1.

(172) *De lib. arb.*, I, 6 (cit. q. 93, a. 3 c); *De lib. arb.*, I, 5 (cit. q. 91, a. 4 c; q. 93, a. 3; q. 96, a. 2 sed contra; q. 96, a. 2 ad 3).

(173) *De lib. arb.*, I, 5 (cit. q. 95, a. 2 c; q. 96, a. 4 c).

(174) *De civ. Dei*, XXII, 6 (cit. q. 96, a. 1 c); *De lib. arb.*, I, 6 (cit. q. 97, a. 1 sed contra).

(175) *De lib. arb.*, I, 6 (cit. q. 97, a. 1 c); *Ep.*, XXVI (cit. q. 97, a. 3 sed contra).

(176) *De vera relig.*, XXXI (cit. q. 96, a. 6).

nico, y, más concretamente, el *Decretum Magistri Gratiani* (177) fue en la segunda mitad de siglo el libro de texto de esa asignatura. Por el talante de los *dicta* y la selección de *auctoritates* podemos ver, sobre todo en la parte primera, hasta qué punto la amalgama de textos bíblicos, patrísticos, teológicos, romanos, bárbaros, canónicos, da un carácter peculiar a la obra de Graciano, a la que Santo Tomás, en sus citas, aporta una importante rectificación, más acorde con su sistema.

De las siete citas que hemos recogido, tres se refieren al derecho natural, y el resto a la ley humana. Aparte de las influencias más o menos directas de Hugo de San Víctor o de San Anselmo en la obra graciana, hay que admitir que la influencia agustiniana indirecta, subsumiendo lo temporal en lo espiritual, y desvirtuando la virtualidad de la causa segunda —la *ratio humana*—, le lleva a identificar la ley natural con la divina, tanto Antigua como Nueva: *ius naturale est quod in Lege et in Evangelio continentur* (178). Según esto, la ley natural vendría confundida con la ley revelada, y pierde su propia entidad (179), de ahí que Santo Tomás rectifica, sin herir al propio Graciano, ya que el texto sigue: *quo quisque ibetur alii facere, quod sibi vult fieri* (180), es decir, sentando aquel principio que para Santo Tomás será el núcleo de la ley natural, que no se confunde con la ley divina: *verbum illud (Gratiani) non est sic intelligendum quasi omnia quae in Lege et in Evangelio continentur, sint de Lege naturae, cum multa tradantur ibi supra naturam: sed quia ea quae sunt de lege naturae, plenarie ibi traduntur* (181). Este derecho es tenido por Graciano como inmutable, y así es admitido por Santo Tomás, dentro de su propia síntesis: *nec variatur tempore, sed immutabile permanet* (182).

Siendo patrimonio común, e incluso evidenciando la también común

(177) Sobre el derecho natural en Graciano, cfr. principalmente GAUDEMET, J.: *La doctrine des sources du droit dans le Décret de Gratien*, en "Revue de droit canonique", I, 1950; VILLEY, M.: *Sources et portée du droit naturel chez Gratien*, en *Leçons*, c., pp. 221-236.

(178) c. 1, D. 1 (cit. q. 94, a. 4).

(179) Tal sería la aislada posición de D'ORS, A., cuando afirma que "derecho natural es aquello que el Juez divino aprueba respecto a los infieles" (cfr. *Principios para una teoría realista del derecho*, en "Anuario de Filosofía del Derecho", I, 1953); lo que si es cierto en el aspecto trascendental de la ley, lo es no sin cierta unilateralidad de criterio: el de haber prescindido de la predicamentalidad ontológica y haber confundido ley eterna y ley divina. La filosofía jurídica de D'ORS se resiente de la falta de una metafísica de la causa segunda.

(180) *Ibidem* (cit. q. 94, a. 4 ad 1).

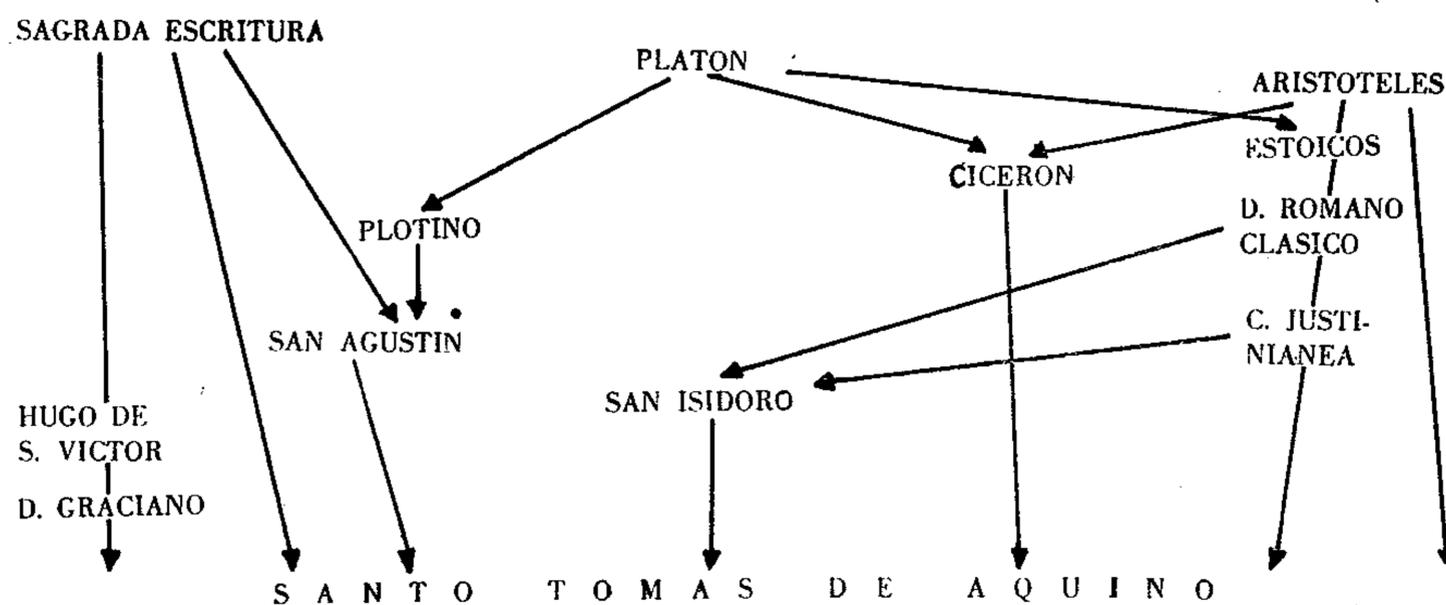
(181) q. 94, a. 4 ad 1.

(182) c. 1, D. 5 (cit. q. 94, a. 5 sed contra).

influencia isidoriana, Santo Tomás recoge otros textos de Graciano referentes a la ley humana. *Lex est constitutio populi...* (183), que se instituye al promulgarse (184). Además *ridiculum est et satis abominabile dedecus* modificar impunemente esa ley (185). En contraposición a la ley, que es general, el privilegio sólo vincula a aquel a quien se da (186).

* * *

A la manera como se ha hecho con referencia a la filosofía tomista en su conjunto (187), podríamos señalar gráficamente las fuentes de la metafísica tomista de la ley, tanto en su aspecto predicamental como trascendental, y de ahí ver la peculiaridad de la noción de participación como punto de entronque. Tal cuadro podemos resumirlo en estos términos:



Queda por ver en qué sentido tales precedentes fueron asimilados sintéticamente por Santo Tomás. En todo caso, el examen de las fuentes incluidas en la I-II, qq. 90-97, y su especial utilización, muestran respecto a la elaboración de la ley natural en otras obras anteriores de Santo Tomás una diferencia fundamental. Tal cotejo puede mostrar hasta qué punto la síntesis tomista de la ley natural ha ido paulatinamente madurando, mientras cobra importancia en ella la noción de participación.

(183) c. 1, D. 2 (cit. q. 90, a. 3 sed contra).

(184) c. 3, D. 4 (cit. q. 90, a. 4 sed contra).

(185) c. 5, D. 12 (cit. q. 97, a. 2 sed contra).

(186) c. 19, C. I, q. 2 (cit. q. 96, a. 5).

(187) Cfr. SCHELER, E.: *Das Priestertum Christi*, Paderborn, 1934, y las rectificaciones hechas a este autor por FABRO, C.: *La nozione, c.*, pp. 118 y ss.

A) En los comentarios *In IV libros Sententiarum* (1254-56) (188) los textos citados son:

a) La definición de Cicerón: *ius naturae est quod non opinio genuit, sed quaedam innata vis inseruit*. Este texto no se contiene en la I-II, donde esa *innata vis* es más explicitada, gracias al influjo agustiniano, como *participatio legis aeternae*.

b) La definición, en parte, de Isidoro (*Etym.*, V, 4), y la definición, en parte, de Graciano, según la cual *ius naturale est quod in Lege et in Evangelio continetur*. Identificación con la ley divina, que en la I-II queda decantada: el texto isidoriano no es citado en este sentido y el texto de Graciano queda modificado en el sentido ya expuesto.

c) La definición de Ulpiano: *ius naturale est quod natura docuit omnia animalia*. En este lugar, Santo Tomás no acierta a encontrar la verdadera naturaleza del *ius naturae* al comentar este texto; postura que se mantiene en la I-II, pero de forma más mitigada.

En resumen, Santo Tomás no acierta a dar, en esta obra, una síntesis de los elementos apuntados.

B) En los comentarios *In X libros Ethicorum* (1266), los textos citados al definir la *lex naturae* (V, 12) son los siguientes:

a) La distinción aristotélica entre "justo natural" y "justo legal".

b) La división tripartita romana entre *ius naturale*, *ius gentium* y *ius positivum*.

c) La recepción de dicha división por San Isidoro.

Aunque Santo Tomás advierta la diferencia que hay entre lo "justo natural" aristotélico y el *ius naturale* romano, sin embargo, los asimila: *est autem haec divisio cum divisione quam iuristae ponunt, scilicet quod iuris aliud est naturale, aliud est positivum. Idem enim nominant ius quod Aristoteles iustum nominat. Nam Isidorus dicit in libro Etymologiarum, quod ius dicitur quasi iustum* (189). A partir de aquí, Santo Tomás sienta una doctrina que, luego, ha de conservarse en la I-II, pero asimilada a una progresiva madurez. Se trata de aplicar la gnoseología tomista a la acción derivada del dictamen práctico de la razón: *Sicut enim in speculativis sunt quaedam naturaliter cognita, ut principia indemostrabilia, et quae*

(188) d. 33, q. 1, a. 1.

(189) *In X Ethic.*, V, 2. Sobre la distinción entre *ius* y *lex* en Santo Tomás, confróntese últimamente OVERDEKE, V.: *La loi naturelle et le droit naturel selon Saint Thomas*, en "Revue Thomiste", 1957, 2-3. Creemos, y así tenemos un estudio en preparación, que tal dicotomía podría quedar más clara a la luz de la participación, aplicada a la virtud de la justicia.

sunt propinqua his, quaedam vero studio hominum adinventata, et quae sunt propinqua, ita etiam in operativis sunt quaedam principia naturaliter cognita quasi indemostrabilia principia, et propinqua his, ut malum esse vitandum, nulli esse iniuste nocendum, non furandum et similia. Alia vero sunt per industriam humanam excogitata, quae dicuntur hic iusta legalia (190).

Ha de notarse la ambigüedad de la expresión *naturaliter cognita*, que apenas se explicita. Para ello se requerirá una sucesiva “asimilación sintética”, ya madura en la *Summa Theologiae*, y que viene aplicada a la *lex naturalis*: nos referimos a la noción metafísica de participación.

4. El tratado de la ley, que comentamos, utiliza con frecuencia, de forma explícita, términos referentes a la noción metafísica de participación: *particeps, participatio, participative...* Pero no es sólo cuestión semántica, sino que, en nuestro análisis, vamos a ver hasta qué punto tal noción es radical en la síntesis tomista de la ley. Dejando intacto el *esse*, como acto último del ente, Santo Tomás hace de la participación el punto de entronque entre la virtualidad del ente finito (horizontalidad; aspecto predicamental), y su relación al *esse subsistens* (verticalidad; aspecto trascendental).

A) *Participación predicamental*.—Una metafísica de la ley supone y explica una íntima relación entre ella—*mensura, ordinatio*—y el ser. Si *operatio sequitur esse*, según el adagio de la escuela, y es la *natura* el principio de movimiento, todo acto es tal en función del ser que actúa. La naturaleza del acto deriva y se distingue—puesto que no se agota en ella—de la naturaleza del sujeto activo finito (191). Pero, además, todo agente obra en vista de un fin, *propter finem*, proporcionado en todo caso a su naturaleza (192). En el caso concreto del hombre, como *species* que se diversifica del género *animal* según la diferencia o forma específica *rationale*, sus actos son por ello racionales, y realizados, asimismo, en función de un fin presente a la razón. La definición tomista de ley parte de esas formulaciones que venimos haciendo: *lex quaedam regula est et mensura actuum, secundum quam inducitur aliquis ad agendum, vel ab agendo retrahitur:*

(190) *l. c.*

(191) *Esse et operari est personae a natura, aliter tamen et aliter. Nam esse pertinet ad ipsam constitutionem personae; et sic quantum ad hoc se habet in ratione termini. Et ideo unitas personae requirit unitatem ipsius esse completi et personalis. Sed operatio est quidam effectus personae secundum aliquam formam vel naturam (III, q. 19, a. 1 ad 4).*

(192) I, q. 44, a. 4; I-II, q. 12, a. 1; I-II, q. 17, a. 8; I-II, q. 94, a. 2; etc.

dicitur enim lex a ligando, quia obligat ad agendum. Regula autem et mensura humanorum actuum est ratio, quae est primum principium actuum humanorum...: rationis enim est ordinare ad finem, qui est primum principium in agendis, secundum Philosophum (Phys., II, 9, 3). In unoquoque autem genere id quod est principium, est mensura et regula illius generis: sicut unitas in genere numeri, et motus primus in genere motuum. Unde relinquitur quod lex sit aliquid pertinens ad rationem (193). Pero no toda regla de la razón es ley, sino sólo aquella que va dirigida al bien común, sólo aquella que participa del principio directivo de la naturaleza social del hombre: el bien común. In quolibet autem genere id quod maxime dicitur, est principium aliorum, et alia dicuntur secundum ordinem ad ipsum: sicut ignis, qui est maxime calidus, est causa caliditatis in corporibus mixtis, quae inc tantum dicuntur calida, inquantum participant de igne. Unde oportet quod, cum lex maxime dicatur secundum ordinem ad bonum commune... (194). La ley, por tanto, en cuanto racional, radica en la formalidad sustancial del hombre, es un constitutivo de su esencia. Esa ley, a su vez, es la forma que regula sus propios actos en orden al bien común.

Estos principios sentados exigen, no obstante, una delimitación. Ante todo debe tenerse en cuenta que la definición de ley, propuesta por Santo Tomás en el a. 4 de la q. 90 de la I-II (195), conviene a toda ley, sea ésta *aeterna, naturalis, humana*. Ordenación de la razón que, en el aspecto horizontal de la ley que ahora estudiamos—*lex naturalis, lex humana*—, hace referencia exclusiva al hombre: la *lex naturae* es, precisamente, *participatio legis aeternae in rationali creatura* (196), y el fin de la *lex humana* reside en la *utilitas hominum* (197). Por último—y baste ya de delimitación—,

(193) I-II, q. 90, a. 1 c.

(194) I-II, q. 90, a. 2 c.

(195) *Quaedam rationis ordinatio ad bonum commune, ab eo qui curam communitatis habet, promulgata*. A cada uno de los términos de la división tripartita de la ley conviene esta definición, si bien de diverso modo.

(196) I-II, q. 92, a. 2 c. Si Santo Tomás, comentando la definición de Ulpiano, ha dicho que *ius quod dicitur naturale secundum primum modum, commune est nobis et aliis animalibus* (II-II, q. 57, a. 3 c); sin embargo, se connota en qué sentido impropio—*suo modo*—se habla de ley natural referida a los irracionales: *etiam animalia irrationalia participant rationem aeternam suo modo, sicut et rationalis creatura. Sed quia rationalis creatura participat eam intellectualiter et rationaliter, ideo participatio legis aeternae in creatura rationali proprie lex vocatur: nam lex est aliquid rationis... In creatura autem irrationali non participatur rationaliter: unde non potest dici lex nisi per similitudinem* (I-II, q. 91, a. 2 ad 3).

(197) I-II, q. 95, a. 3 c.

la teoría de la ley abarca precisamente la problemática metafísica de lo jurídico (198).

a) El primer problema está a la vista. Esa ley natural que conviene al hombre, en cuanto racional, ¿dice relación al individuo, o al hombre como especie? ¿O, quizá, haga relación al individuo y a la especie, pero de diverso modo? Nótese que la cuestión es básica ya que, al no darse sino lo concreto, si no se connota adecuadamente ese derecho natural corre el peligro de diluirse en lo singular, y no ser sino una mera abstracción *a posteriori*, sin densidad metafísica posible. En realidad aquí estaría el punto de arranque del idealismo jurídico, propio de la llamada Escuela de derecho natural, a cuya teoría pragmática del contrato social diera Kant, posteriormente, un fundamento filosófico. Pero la cuestión no puede ser abordada directamente, sin antes dilucidar algo previo: la adecuación de lo individual a lo social, puesto que, al definir la ley, se ha visto en el bien común un constitutivo de la misma, precisamente aquella formalidad que hace, de una ordenación de la razón, una ley.

Que el hombre sea animal social es algo, en definitiva, paralelo a que el hombre sea animal racional, siendo, sin embargo, lo social algo connotado en lo racional, como veremos. Tanto es así que la sociabilidad humana y su concreción parcial en el estado, en la familia o en otros tipos de comunidades es algo que existiría aun sin pecado original; no deriva de la *natura damnata*, sino de la *natura humana qua talis: homo naturaliter est animal sociale: unde homines in statu innocentiae socialiter vixissent. Socialis autem vita multorum esse non posset, nisi aliquis praesideret, qui ad bonum commune intenderet* (199). Esa *natura socialis* del individuo

(198) *Lex*, en Santo Tomás, es el concepto básico de lo jurídico, y *ius* el objeto de esa ley: el estudio del *ius* presupone el previo examen de la ley. Pensamos incluso que el *ius*, para Santo Tomás, viene a ser una *situación de relación adecuada*, en cuanto que *ius sive iustum es opus adaequatum alteri secundum aliquem aequalitatis modum* (II-II, q. 57, a. 2 c). (situación), lo que supone una relación previa y, por supuesto, adecuada entre los sujetos de esa relación conforme a justicia; de la misma forma que habla Santo Tomás de *relationem ad domesticam communitatem* (II-II, q. 57, a. 4 c), podría hablarse de *relationem ad politicam communitatem*, puesto que la familia es *pars communitatis perfectae*, es decir, de la *civitas* (I-II, q. 90, a. 2 c). Así nos parece que, en cierto sentido, la ciencia del derecho anglosajona es más bien ciencia de situaciones de relación adecuada. Sobre ontología y metafísica jurídica, cfr. CABRAL DE MONCADA, A.: *A caminho de un nuovo Direito natural*, Lisboa, 1945, pp. 22 y ss.

(199) I, q. 96, a. 4 c. Cfr. también: II-II, q. 90, a. 3 ad 1; II-II, q. 129, a. 6 ad 1; III, q. 65, a. 1 c.

parece referirse a una comunicabilidad de singulares entre sí, que habría que especificar posteriormente si se trata de comunicabilidad entitativa esencial o accidental: en el primer caso se destruye al individuo: *singulare, ex hoc ipso quod est singulare, est divisum ab omnibus aliis* (200), y, en el segundo caso, la ley exige una determinación de su densidad entitativa. La noción de participación va a venir en nuestra ayuda.

Evidentemente, lo individual es incomunicable entitativamente, es decir, que la naturaleza humana como tal sólo existe en lo concreto, y esto de forma plena. En cuanto la naturaleza del hombre es objeto de una abstracción formal se ve que tal naturaleza—*animal rationale*—conviene a todos los individuos de la misma especie humana *secundum rem et secundum rationem* (201), y, en tal sentido, hay una igualdad entre todos los individuos de la especie. Pero una abstracción metafísica nos llevará a la exigencia de lo concreto, es decir, a observar que, si bien la animalidad y la racionalidad convienen *esencialmente* al individuo de la especie humana, sin embargo, ambas formalidades se realizan en cada individuo de modo diverso: a todos convienen, pero no del mismo modo, ya que tal forma—la racionalidad—está en el concreto informando una *materia signata quantitate*, principio de individuación y principio, asimismo, de diversidad. Pedro y Juan son *esencialmente* lo mismo—*homo*—, pero *específicamente* diversos: en cuanto individuos diversos, cuya forma—*rationalis*—ha informado una *materia signata quantitate* de modo diverso. En este caso hay una verdadera participación de una forma según un más o un menos, radicada en la diversidad de lo individuado (202).

Textos tomistas facilitan esta afirmación. *Differentia formae quae non provenit nisi ex diversa dispositione materiae, non facit diversitatem secundum speciem, sed solum secundum numerum; sunt enim diversorum individuorum diversae formae, secundum materiam diversificatae* (203). Es decir, la forma específica, como tal, es idéntica en los distintos individuos, pero considerada en cuanto informando la materia, se participa según *magis vel minus*. El individuo es *per participationem speciei* (204).

(200) I, q. 13, a. 9 c.

(201) *Ibidem*.

(202) Los términos abstracción formal y abstracción metafísica nos vienen dados por FABRO, C.: *La nozione*, c., p. 179.

(203) I, q. 85, a. 7 ad 3.

(204) *Dicendum quod de ratione hominis est quod sit in materia; et sic non potest inveniri homo sine materia. Licet igitur hic homo sit per participationem speciei, non tamen potest reduci ad aliquid existens per se in eadem specie; sed ad speciem superexcedentem, sicut sunt substantiae separatae* (I, q. 44, a. 3 ad 2). Cfr., en el mismo sentido, I-II, q. 52, a. 1 c.

Según esto, todo lo que se halla en el individuo es un *partialiter habere* de todo aquello que se encuentra *totaliter* en la especie de que participa (205). Partiendo de un hecho de experiencia y de la autoridad de Aristóteles, Santo Tomás dice ser propia del hombre la socialidad, *eo quod sibi non sufficiat ad vitam* (206). Tal nota debe ir, pues, incluida en la naturaleza específica humana, connota realmente su *species*. Es la *natura speciei* el fundamento sobre el que se asienta la socialidad. Pero no es la socialidad algo que se identifique con lo sustancial, ya que la socialidad comporta acción, y acción común—*adunatio hominum ad unum aliquid communiter agendum* (*Contra imp. Dei cultum et religionem*, 3)—, y toda acción en una sustancia compuesta se distingue de esa misma sustancia. Tal disposición social es, pues, de orden accidental, pero accidente necesario, ya que sin la socialidad el individuo no puede realizar su fin (208). Tal accidente necesario (209) es, lo que en términos de la escuela se denomina “propio”, como algo propio de la esencia pero posterior a ella (210). La *natura speciei* viene configurada sí como principio, como exigencia radical de la naturaleza de ese accidente: la socialidad.

Esta acción común a que se reduce la socialidad, por ser acción, hace referencia a un fin, sin el que no hay actividad posible; y por ser acción común, hará referencia a un fin asimismo común. Es decir, que la socialidad como “propio” radicado en la forma específica humana, dice relación a un fin común a la naturaleza total de esa especie que puede denominarse *bonum commune speciei*: Santo Tomás habla de un *bonum humanum* (211).

(205) *CG*, I, 32.

(206) *II-II*, q. 129, a. 6 ad 1.

(207) *Operatio autem animae non est in genere substantiae; sed in solo Deo, cuius operatio est eius substantia. Unde Dei potentia, quae est operationis principium, est ipsa Dei essentia. Quod non potest esse verum neque in anima, neque in aliqua creatura* (*I*, q. 77, a. 1 c).

(208) *I*, q. 96, a. 4 c.

(209) En este sentido, MANSER, G. M.: *La esencia del tomismo*, edic. esp., Madrid, 1953, p. 793.

(210) *I-II*, q. 2, a. 6 c.

(211) *I-II*, q. 96, a. 4 c. Cfr. *I-II*, q. 1, a. 7 ad 3: *etsi actiones sunt singularium, tamen primum principium agendi in eis est natura, quae tendit ad unum*. Y en el a. 5 de la misma *quaestio*: *oportet quod a fine ultimo, qui est communis, sortiantur rationem generis: sicut et naturalia ponuntur in genere secundum formalem rationem communem*. Lo que puede aplicarse al individuo respecto a la especie común. Más concretamente: *sic ordinatur (ratio) ad bonum commune, idest ad conservationem naturae in specie vel in individuo* (*I-II*, q. 91, a. 6 ad 3). Conviene notar, sin embargo, que no se trata de un bien común estático: *communitate speciei*; sino dinámico: *communita-*

Vuelve a aplicarse aquí la noción de participación. Ya que la forma específica es participada por todos los individuos de la especie, y la socialidad radica en esa forma como “propio”—siendo participada *secundum magis vel minus* por los individuos—, igualmente el fin de la actividad social hará referencia a un bien común de la especie, participado en los individuos: *bonum autem commune constat ex multis* (212). En el orden específico, el bien del individuo no es mejor que el de la especie, sino al contrario: *bonum commune potius est bono privato si sit eiusdem generis* (213). Lo que no quiere decir que el bien del individuo quede anulado por el bien de la especie. Aquí hay que evitar dos extremos: ni el bien común de la especie está presente totalmente en toda su esencia y virtud, en el individuo (totalidad universal en la especie; hemos visto antes que Santo Tomás habla de un *partialiter habere* en el individuo); ni tampoco hay tanta inconveniencia entre el bien total y el individual, que no se predique de él (totalidad integral) en un cierto sentido. Este cierto sentido es aquel según el cual el fin común es intrínseco al individuo, al que conviene en toda su esencia, pero no en toda su plenitud (totalidad análogamente participada) (214).

Sentado, pues, que la socialidad—que es *operatio*—, como “propio” de la naturaleza humana, comporta proporción a un fin (bien común humano o de la especie), tal proporción implica una forma o regla conforme a la cual se regula o mide la proporción a ese fin. De ahí el concepto de ley: *quaedam regula est et mensura actuum, secundum quam inducitur aliquis ad agendum, vel ab agendo retrahitur* (215). Esto nos lleva a considerar la existencia de una ley, que regula la acción social de la especie humana

te causae finalis (q. 90, a. 2 ad 2). Creemos que, en este sentido, aunque se refiere sólo al incremento demográfico y desarrollo económico, puede interpretarse algún pasaje de la encíclica *Mater et Magistra* (15-V-61): *Hanc quaestionem sic tantummodo dissolvi posse censemus, si rerum oeconomicarum et socialium progressionem cum singulorum civium tum universae humanae societatis servent et augeant veri nominis bona* (p. 192). El subrayado es nuestro.

(212) I-II, q. 96, a. 1 c.

(213) II-II, q. 152, a. 4 ad 3.

(214) PALACIOS, L. E.: *La primacía absoluta del bien común*, en “Arbor”, 55-56, 1950, p. 358, habla, refiriéndose al bien común universal, de una totalidad virtual. La participación, en definitiva, podría solucionar la cuestión teórica del bien común tal como se planteó entre DE KONINCK, Ch.; ESCHMANN, I. Th., y MARITAIN, J. Hablando del bien último del hombre, RAMÍREZ, S.: *De hominibus beatitudine*, Madrid, 1942, II, página 334, dice que tal bien contiene de modo virtual y eminente toda la perfección de todas las participaciones, y la totalidad de las participaciones mismas.

(215) I-II, q. 90, a. 1 c.

en orden al fin que le es propio. Tal ley de la especie es, precisamente, la *lex naturalis*, en cuanto que es propia de la criatura racional, es decir, en cuanto proviene de la racionalidad, forma que constituye la especie humana, y la distingue de cualquier otra especie. Esta ley no es un hábito, sino algo consustancial a la *rationalitas*, de la que la socialidad es un accidente necesario: *lex naturalis est aliquid per rationem constitutum* (216), y, en otro lugar, *ad legem naturae pertinent ea ad quae homo naturaliter inclinatur; inter quae homini proprium est ut inclinetur ad agendum secundum rationem* (217). Al ser la *lex naturalis* ley de la especie, vendrá participada en los individuos como esencialmente idéntica (identidad en los primeros principios), pero como específicamente diversa, es decir, *secundum magis vel minus*; estamos pues ante un *partialiter habere* que, como veremos después, se concreta en diversidad respecto a las conclusiones derivadas de esos principios comunes a la naturaleza social específica humana.

Pero detengámonos en el individuo, que participa de esa ley propia de la especie. Esa *lex naturalis* regula la actividad naturalmente social del hombre, dirigiéndola al bien común de la especie (218). Pero tal realización exige concretarse: el individuo constituye con otros individuos, en virtud de su naturaleza social participada, formas de socialidad diversas. Estas formas de socialidad—comunidad doméstica o familiar, comunidad política, como principales—tienen la categoría de aquello que suministra los auxilios para la realización del bien común de la especie. *Sciendum est autem, quod quia homo naturaliter est animal sociale, utpote qui indiget ad suam vitam multis, quae sibi ipse solus preparare non potest; consequens est quod homo naturaliter sit pars alicuius multitudinis, per quam praestetur sibi auxilium ad bene vivendum. Quo quidem auxilio indiget ad duo. Primo quidem ad ea quae sunt vitae necessaria, sine quibus praesens vita transigi non potest: et ad hoc auxiliatur homini domestica multitudo, cuius est pars. Nam quilibet homo a parentibus habet generationem et nutrimentum et disciplinam. Et similiter singuli, qui sunt partes*

(216) I-II, q. 94, a. 1 c. En el sentido de considerar a la socialidad como forma auténtica del hombre, según terminología de JASPERS, cfr. MAIHOFFER, W.: *Recht und Sein. Prolegomena zu einer Rechtsontologie*, Frankfurt a. M., 1954, pp. 117 y ss., y *Das Problem des Naturrechts*, en "Archiv. f. Rechts- und Sozialphilosophie", 41-3, 1960.

(217) I-II, q. 94, a. 4 c.

(218) La historia, como tal, es el acontecer de la naturaleza específica del hombre: cfr. MILLÁN PUELLES, A.: *Ontología de la existencia histórica*, 2.^a edic., Madrid, 1955, p. 192: "Compete a la forma misma en que algo se comporta como naturaleza, y no se identifica, como tal, a la peculiar estructura del contenido esencial a que afecta. *En este plano puramente formal es donde hay que mirar la naturaleza humana en su carácter de fundamento del acontecer histórico*" (subrayado del autor).

domesticae familiae, se invicem iuvant ad necessaria vitae. Alio modo iuvatur homo a multitudine, cuius est pars, ad vitam sufficienter perfectam; scilicet ut homo non solum vivat sed et bene vivat, habens omnia quae sibi sufficient ad vitam: et sic homini auxiliatur multitudo civilis, cuius ipse est pars, non solum quantum ad corporalia, prout scilicet in civitate sunt multa artificia ad quae una domus sufficere non potest sed etiam quantum ad moralia, in quantum scilicet per publicam potestatem coercentur insolentes iuvenes metu poenae, quos paterna monitio corrigere non valet (219). La *civitas* o la comunidad política viene entendida, así, como un medio conducente a la realización de ese bien común de la especie—*bonum humanum*—al que, sin embargo, no absorbe. Hay un *bonum commune civitatis* (220), de carácter totalmente restringido. En efecto, queda claro en Santo Tomás que el estado es un simple medio necesario que hace asequible la consecución del bien común propio de la especie: *socialis autem vita multorum esse non posset, nisi aliquis praesideret, qui ad bonum commune intenderet: multi enim per se intendunt ad multa, unus vero ad unum* (221). Se trata, por tanto, de una *unitas ordinis secundum accidens* (222). Por eso, cuando Santo Tomás trata del origen de la *lex humana*, aparte de traer un argumento derivado de la *ratio practica*, del que trataremos después, dice que el hombre necesita, para alcanzar la virtud, de la coacción de la pena: precisamente, aquel resorte que da efectividad a la *unitas ordinis*, que la hace factible: *huiusmodi autem disciplina cogens metu poenae, est disciplina legum. Unde necessarium fuit ad pacem hominum et virtutem ut leges ponerentur* (223). Es, precisamente, la misma desigualdad *secundum magis vel minus* de los individuos, en cuanto participan de diverso modo de la naturaleza común, la que exige una unidad de orden para la realización de esa forma común: *in creaturis autem non invenitur una forma in plu-*

(219) *In X lib. Ethic.*, I, 1. Cfr. II-II, q. 129, a. 6 ad 1; I-II, q. 5, a. 5 ad 2; I, q. 76, a. 5 ad 4. En todos estos textos se utiliza el término *auxilium* para explicar la naturaleza de la *civitas*.

(220) I-II, q. 92, a. 1 ad 3.

(221) I, q. 96, a. 4 c.

(222) *Quae verum sunt diversa secundum substantiam et unum secundum accidens, sunt diversa simpliciter, et unum secundum quid: sicut multi homines sunt unus populus... quae est unitas compositionis, aut ordinis.*

(223) I-II, q. 95, a. 1 c. Parece ir en contradicción con la tesis de que la *civitas* existía antes del pecado. Pero no es así: realmente, en tal estado, había sujeción como realización de la unidad del orden exigida para la consecución del bien común, si bien tal sujeción no sería, como después de la caída, *per vim et metum*: *Ea ista subiectio (civilis) fuisset etiam ante peccatum: defuisset enim bonum ordinis in humana multitudinis, si quidam per alios sapientiores gubernatio non fuisset.*

ribus suppositis, nisi unitate ordinis ut forma multitudinis ordinatae (224). Y aunque el hombre expande su socialidad en múltiples comunidades humanas, la *civitas* es la más perfecta de todas ellas (225), pero no en el sentido de que absorba el bien común de la especie humana, sino en cuanto que es un medio, el más perfecto, que facilita la unidad de orden de los individuos en relación a la consecución de ese bien común. Por eso, la *civitas*, configurada en orden a un bien común que le es propio—*bonum commune civitatis*—, bien que no es distinto del *bonum humanum*, pero que no se identifica con él, la *civitas*, decíamos, es un mediante en orden a dicho bien propio de la especie.

Así quedan más explícitas las relaciones de la ley natural, configuradora del orden de la razón, y pertinente al bien común de la especie, y la ley positiva: configuradora del orden político, y referente al bien común de la ciudad. Este orden está, sin embargo, incluido en aquél, *quia in omnibus in quibus ordinamur ad proximum, oportet nos dirigi secundum regulam rationis* (226), pero con autonomía propia: la *determinatio* en que consiste la *lex humanitus posita*, aunque contenga conclusiones sacadas de los primeros principios del orden natural, sin embargo, *determina* esa misma ley natural en el sentido en que se refiere a poner aquellos medios que, conforme a la razón, pero no de forma mostrenca, parecen convenientes para asegurar el bien de la especie, conseguido previamente el orden *civitatis*, esfera propia de esa ley: *Derivantur ergo quaedam a principiis communibus legis naturae per modum conclusionum... Quaedam vero per modum determinationis: sicut lex naturae habet quod ille qui peccat, puniatur; sed quod tali poena puniatur hoc est quaedam determinatio legis naturae. Utraque igitur inveniuntur in lege humana posita. Sed ea quae sunt primi modi, continentur lege humana non tanquam sint solum lege posita, sed habent etiam aliquid igitur ex lege naturali. Se ea quae sunt secundi modi, ex sola lege humana vigorem habent* (227). Tal determinación hace, en definitiva, referencia a una participación, *nam omne quod participatur determinatur ad modum participantis* (228). Participación que hace, de esas dos leyes, principios configuradores de dos órdenes que, si bien son diversos, convienen en algo común (229).

(224) I, q. 39, a. 3 c.

(225) *Inter omnes communitates humanas civitas ipsa est perfectissima. In VIII lib. Politic., I, 1; cfr. I-II, q. 90, a. 4 ad 3.*

(226) I-II, q. 72, a. 4 c, donde se diversifican, no obstante, ambos órdenes.

(227) I-II, q. 95, a. 2 c.

(228) CG, I, 32.

(229) No somos ajenos a la problemática nueva que se deriva de este plantea-

b) Hemos visto que la socialidad queda radicada en la forma específica humana. Concretaríamos más al radicarla, como "propio", naturalmente, en el alma, lo que no significa sino referencia a uno de los componentes de esa forma sustancial. En efecto, el alma se compone de *forma y esse participatum* (230). La socialidad radica en la forma, que es actualizada por el *esse imparticipatum*. Pero como la socialidad consiste en operación, y el alma actúa por medio de sus potencias, estas potencias son, por tanto, las potencias sociales: inteligencia y voluntad: *regula autem et mensura humanorum actuum est ratio, quae est primum principium actuum humanorum* (231). Y se tratará de la *ratio practica*, ya que nos referimos a la acción, no a la especulación.

Esta razón práctica, a la manera de la especulativa, se comporta de diversos modos. Por un lado, abstrae y, teniendo como objeto propio el bien, éste no se le da sino informando lo singular; de la misma forma

miento: 1) la existencia de un pluralismo jurídico, propio de las diversas comunidades humanas, en el cual el derecho de la *civitas* es directivo, coordinador, pero no exclusivo. (Aquí podría incardinarse el principio de subsidiariedad, clave de la llamada doctrina social de la Iglesia.) (Cfr. sobre este pluralismo jurídico, MESSNER, J.: *Das Naturrecht. Handbuch der Gesellschaftsethik, Staatsethik und Wirtschaftsethik*, 3.^a edic., Innsbruck-Wien-München, 1948, pp. 234 y ss.); 2) la autonomía concreta del orden jurídico estatal, delimitada por el *bonum commune civitatis*; 3) el bien común de la especie humana—*bonum humanum*—, fundamento de toda solidaridad, que supera y configura al político, y en función del cual se perfecciona progresivamente, a través del tiempo, la *civitas*: de lo nacional a lo supranacional, y de lo supranacional a lo mundial. Un gobierno mundial, sin embargo, no absorbería el bien de la especie: seguiría siendo un medio, quizá más racionalizado que lo supranacional o lo nacional, hacia ese bien de la especie, que excede al bien de la ciudad: si el hombre es *pars civitatis* (I-II, q. 96, a. 4 c), lo es sólo en el mismo orden: *bonum commune civitatis* (II-II, q. 152, a. 4 ad 3). Nos referimos pues a un perfeccionamiento de esos medios, a una racionalización cada vez mayor de la *civitas* en orden a una mejor consecución mediata del *bonum commune speciei*. Sin duda, una *unitas ordinis civitatis* más racionalizada facilita el acceso de los individuos al bien común de su especie. Sobre la funcionalidad y racionalidad de lo supranacional, vid. nuestro estudio sobre *El carácter supranacional de la CECA*, en "Temis", 2, 1957.

(230) *In substantiis vero intellectualibus est compositio ex actu et potentia, non quidem ex materia et forma, sed ex forma et esse participato* (I, q. 75, a. 5 ad 4).

(231) I-II, q. 90, a. 1 c. Así también: *Inclinatur autem unumquodque naturaliter ad operationem sibi convenientem secundum suam formam, sicut ignis ad calefaciendum. Unde cum anima rationalis sit propria forma hominis, naturalis inclinatio inest cuilibet homini ad hoc quod agat secundum rationem* (I-II, q. 94, a. 3 c). No se da, sin embargo, una separación de la razón; también la voluntad, potencia social, interviene en ese acto—*dictamen practicae rationis* (I-II, q. 90, a. 1 ad 2; q. 91, a. 3 c)—en que consiste la razón práctica: *imperare*, puesto que *imperare est actus rationis, praesupposito tamen actu voluntatis* (I-II, q. 17, a. 1 c).

que el ente es el primero que aprehende el intelecto, abstrayendo de lo singular. Esa formalidad—bien—, abstraída de lo singular, es el objeto propio de la razón práctica: *sicut autem ens est primum quod cadit in apprehensione simpliciter, ita bonum est primum quod cadit in apprehensione practicae rationis, quae ordinatur ad opus: omne enim agens agit propter finem qui habet rationem boni*. Pero la aprehensión del bien, como tal, no puede ser *mensura, regula*, ya que proviniendo de lo regulado y mesurado, no puede ser superior a él. Y toda regla consiste en ser medida de todo aquello que le está sometido. *Non enim aliquid perficitur ab aliquo inferiori, nisi secundum quod in inferiori est aliqua participatio superioris. Manifestum est autem quod forma lapidis vel cuiuslibet rei sensibilis, est inferior homine. Unde per formam lapidis non perficitur intellectus inquantum est talis forma, sed inquantum in ea participatur aliqua similitudo alicuius quod est supra intellectum humanum, scilicet lumen intelligibile, vel aliquid huiusmodi* (232). Son, por tanto, los primeros principios indemostrables los que hacen posible el conocimiento discursivo, incluso en el raciocinio práctico. Si lo primero que cae en el entendimiento práctico es la razón de bien, el primer principio o especie inteligible de dicha razón práctica (233) hace referencia al bien, y configura el primer principio de la ley natural: *et ideo primum principium in ratione practica est quod fundatur supra rationem boni, quae est, "Bonum est quod omnia appetunt"*. *Hoc est ergo primum preceptum legis, quod bonum est faciendum et prosequendum, et malum vitandum. Et super hoc fundantur omnia alia praecepta legis naturae* (234). En este sentido, la razón humana *secundum se* no es regla de las cosas, sino más bien lo son los principios naturalmente insitos en ella: *ratio humana secundum se non est regula rerum: sed principia ei naturaliter indita, sunt quaedam regulae generales et mensurae omnium eorum quae sunt per hominem agenda, quorum ratio naturalis est regula et mensura, licet non sit mensura eorum quae sunt a natura* (235). De ahí que sólo una relación trascendental, que luego estudiamos, puede fundamentar metafísicamente la ley natural: *intellectus enim humanus est mensuratus a rebus, ut scilicet conceptus hominis non sit verus propter seipsum, sed dicitur verus*

(232) I-II, q. 3, a. 6 c.

(233) I, q. 84, a. 4 ad 1: *species intelligibiles quas participat noster intellectus, reducuntur sicut in primam causam in aliquod principium per suam essentiam intelligibile, scilicet in Deum. Sed ab illo principio procedunt mediantibus formis rerum sensibilibus et materialium, a quibus scientiam colligimus*. He aquí, pues, el punto de engarce entre la operación abstractiva y la discursiva del entendimiento humano.

(234) I-II, q. 94, a. 2 c.

(235) I-II, q. 91, a. 3 ad 2.

ex hoc quod consonat rebus... Intellectus verum divinus est mensura rerum: quia unaquaeque res in quantum habet de veritate, in quantum imitatur intellectum divinum (236).

Sin embargo, el parangón entre la *ratio speculativa* y la *ratio practica* no puede ser llevado más allá, ya que la razón especulativa hace referencia a lo necesario, mientras que la razón práctica versa sobre lo operable, que es de carácter contingente (237). Por eso, si los principios de esa razón práctica son inmutables para todos, no así las conclusiones (objeto también de la ley natural: I-II, q. 94, a. 2), sobre cuya formulación no existe una identidad de criterio; diversidad que no deriva, precisamente, de que tales conclusiones no sean conocidas por todos, lo que puede darse, sino de que versan sobre lo contingente: *quantum vero ad proprias conclusiones rationis speculativae, est eadem veritas apud omnes, non tamen aequaliter omnibus nota... Sed quantum ad proprias conclusiones rationis practicae, nec est eadem veritas seu rectitudo apud omnes; nec etiam apud quos est eadem, est aequaliter nota (238).*

Aquí se suelda precisamente el alcance de la *ratio practica*, en cuanto versa sobre el bien común de la ciudad, es decir, en cuanto legisla positivamente. Tal contingentismo concreto de la ley natural obliga, para que se garantice la *unitas ordinis* en que la *civitas* consiste, que el legislador, en orden a la *utilitas* (el estado, por tanto, como medio), positivice ya ciertas conclusiones de la ley natural, ya ciertas *directiones* o *sanctiones* (239) de la misma. Tal positivación viene denominada por Santo Tomás como *determinatio* de esa ley natural, ya que se formula igualmente por la razón práctica, aunque en este caso se dirija al bien común de la ciudad;

(236) I-II, q. 93, a. 1 ad 3. Nos movemos, pues, dentro de la metafísica de la participación.

(237) *Ratio practica est circa operabilia, quae sunt singularia et contingentia: non autem circa necessaria, sicut ratio speculativa (I-II, q. 91, a. 3 ad 3).*

(238) I-II, q. 94, a. 4 c. En este sentido, en mayor medida que la razón especulativa, la razón práctica, en que consiste la ley natural, admite una perfectibilidad creciente. Si en aquella ha habido, a partir de principios inmutables, un conocimiento progresivo (desarrollo de la ciencia), en ésta puede darse tal perfectibilidad en orden a un mejor conocimiento de los primeros principios, y un mejor conocimiento a su vez de las conclusiones de ellos derivadas. Este carácter relativo, en orden a una perfección progresiva del conocimiento de la ley natural, quedará más determinado en las páginas siguientes. (Cfr. sobre la perfectibilidad que comentamos: I-II, q. 97, a. 1 c).

(239) I-II, q. 91, a. 3 ad 1. De ese doble contenido de la ley positiva se habla en q. 95, a. 2 c.

de ahí que dicha *determinatio*—en cuanto se refiere a las *directiones* o *sanctiones*—*ex sola lege humana vigorem habet* (240).

Tal determinación, y consiguiente perfectibilidad de la ley humana, admite que el pueblo, mediante la costumbre, pueda introducir algo mejor a la *utilitas* de la ciudad, aunque nunca podrá ir contra la ley natural o eterna (241).

De lo dicho hasta ahora sobre la participación predicamental de la ley natural podría hacerse el siguiente resumen:

a) La ley natural es ordenación que, como radicada en la naturaleza social de la especie humana, es racional, y dirige los actos del hombre en orden al bien común de la especie.

b) La ley positiva, siendo una determinación de la ley natural, y teniendo así su propio ámbito de autonomía, participa de esa ley natural en cuanto formulada por la *ratio practica*, y en cuanto dirigida a un bien común de la ciudad distinto del bien de la especie, pero medio para conseguirlo.

c) La ley natural hace referencia a unos principios primeros de cuyo origen hay que dar razón, y, además, es participada en las criaturas según un más o un menos. Lo que nos conduce a la problemática trascendental de la participación.

(240) I-II, q. 95, a. 2 c. En este sentido, la ley positiva muda a la ley natural, por adición: *nihil prohibet legem naturalem mutari: multa enim supra legem naturalem superaddita sunt, ad humanam vitam utilia, tam per legem divinam, quam etiam per leges humanas* (I-II, q. 94, a. 5 e y, principalmente, ad 3. Un argumento más a favor de nuestra tesis de que la ley natural hace referencia al bien común de la especie, mientras que la ley positiva se refiere al bien común de la ciudad. Este orden, sin embargo, teniendo propia autonomía, participa parcialmente de aquél y le añade algo: la peculiar determinación.

(241) I-II, q. 97, a. 3 ad 1 et ad 2. Esta perfectibilidad de la ley, tanto natural como positiva, nos parece, tal como la hemos expuesto, un sólido fundamento para entender las relaciones entre exactitud del derecho y experiencia, entre adecuación de lo mensurante y lo medido. Salimos al paso levemente, porque no es propio de este lugar, de diversos extremos en este sentido: VON HIPPEL, E.: *Moralisches und mechanisches Rechtsdenken*, Meisenheim a. G., 1959, pp. 111 y ss.; LOIS, J.: *Ciencia frente a Política en la pugna frente a un derecho justo*, en "Estudios jurídico-sociales en homenaje a L. Legaz y Lacambra", 1960, II, pp. 667 y ss.; SÁNCHEZ DEL RÍO, C.: *De los conceptos de justicia greco-romana y hebrea del mundo antiguo, a la justicia probabilística del porvenir*, en "Estudios, c.", I, pp. 339 y ss. Es mucho más apropiada la posición de LEGAZ, L., que considera al derecho como "punto de vista sobre la justicia"; cfr. *Filosofía del Derecho*, 2.^a edic., Barcelona, 1961, p. 93. Punto de vista, por tanto, que depende de la distinta acomodación del ocular: la justicia está ahí, pero es observada de distintos modos. Sobre esto hablaremos en lo que sigue.

B) *Participación trascendental*.—Se dan por supuestas las bases metafísicas—no teológicas—de la formulación tomista *Deus est ens per essentiam, et alia per participationem* (242). El *esse subsistens*, entendido como *actus essendi*, es la suprema actualización de la forma de toda especie de un género, y de la forma de todo individuo de una especie. Suprema actualización, consiguientemente, de toda operación del ser participado (acto segundo), puesto que esta operación sigue al ser (acto primero). Dicho acto último actualiza, pues, la regla de operación de la naturaleza humana y, descendiendo a la arena de nuestra actividad de convivencia, toda determinación en el interior de la ciudad. *Regula autem voluntatis humanae est duplex: una propinqua et homogenea, scilicet ipsa humana ratio; alia vero est prima regula, scilicet lex aeterna quae est quasi ratio Dei* (243). Esto, sin embargo, no supone eliminar la virtualidad propia de la misma naturaleza humana: virtualidad a la que se hace continua referencia en el tratado de la ley que comentamos (244).

(242) I, q. 4, a. 3 ad 3. Resumiendo: la diversidad de lo singular individual, como vimos antes, hace referencia a una *forma* (instancia aristotélica), que actualiza según un más o un menos. Forma que, al no admitir en sí misma, sino sólo en cuanto participada, un más o un menos, hace referencia a la perfección subsistente por sí misma. Es decir, nos referimos a un último acto subsistente capaz de actualizar toda forma configuradora de la diversidad de especies o géneros (instancia platónica): el *esse—ipsum esse subsistens—* como *actus essendi*. *Necesse est igitur omnia quae diversificantur secundum diversam participationem essendi, ut sint perfectius vel minus perfecte, causari ab uno primo ente quod perfectissime est. Unde et Plato dixit quod “necesse est ante omnem multitudinem ponere unitatem”. Et Aristoteles dicit quod “id quod est maxime ens, et maxime verum, est causa omnis entis veri; sicut id quod est maxime calidum, est causa omnis caliditatis”* (I, q. 44, a. 1 c). Así se mantiene la unidad incólume del *esse* (instancia parmenidiana). Esta exposición, casi taquigráfica, de la participación hace referencia a FABRO, C.: *La nozione, c.*, pp. 198-269, principalmente, y *Partecipazione, c.*, pp. 397-466, de manera especial. Queda así elaborada una metafísica que, en el orden de la ley, va a suponer la continuidad de la unidad parmenidiana, aplicada en síntesis completa, a la diversidad de lo singular, por el impacto aristotélico y platónico. Sobre la “teología del derecho”, aparte del poco convincente, por dudosa fundamentación, tratado de ELLUL, cfr. el estudio—influencia heideggeriana y protestante—de WOLFF, E.: *Das Problem der Naturrechtslehre. Versuch einer Orientierung*, Karlsruhe, 2.^a edic., 1959. De otro lado, no nos cabe la menor duda que la participación es la base metafísica en que Santo Tomás fundamenta la ley natural: *ea quae in seipsis non sunt, apud Deum existunt, in quantum sunt ab ipso praecognita et preordinata* (I-II, q. 91, a. 1 c).

(243) I-II, q. 71, a. 6 c.

(244) I-II, q. 94, a. 5 ad 2: *Nec solum in rebus humanis quidquid a Deo mandatur, hoc ipso est debitum: sed etiam in rebus naturalibus quidquid a Deo fit, est quodammodo naturale.*

La *ratio directiva* de los actos humanos (ley natural) viene, pues, configurada como *participatio* de la ley eterna, directiva de todo lo creado en orden al bien común universal: *manifestum est quod omnia participant aliquantulum legem aeternam, in quantum scilicet ex impressione eius habent inclinationes in proprios actus et fines. Inter cetera autem rationalis creatura excellentiori quodam modo divinae providentiae subiacet, in quantum et ipsa fit providentiae particeps, sibi ipsi et aliis providens. Unde et in ipsa participatur ratio aeterna, per quam habet naturalem inclinationem ad debitum actum et finem. Et talis participatio legis aeternae in rationali creatura lex naturalis dicitur... quasi lumen rationis naturalis, quo discernimus quid sit bonum et malum, quod pertinet ad naturalem legem, nihil aliud sit quam impressio divini luminis in nobis. Unde patet quod lex naturalis nihil aliud est quam participatio legis aeternae in rationali creatura* (245). Pero *participatio*, como tal, entraña un *partialiter habere*, un tener parcial de aquella forma participada que es el todo. El *esse*, pues, no se participa *totaliter*, sino que viene determinado parcialmente por el participante. Sólo así se salva lo *uno* y lo *múltiple*, al tener éste una consistencia metafísica participada, y al ser lo *uno* el mismo *ipsum esse subsistens*, último acto de todos los actos, incluido también el acto segundo en que la operación del ser finito consiste: el ser peculiar de lo *uno* y lo *múltiple*, haciendo referencia se distingue entre sí: el de lo *uno* es imparticipado, el de lo *múltiple* es participado.

Avancemos, en este sentido, en el terreno de la ley. La razón humana no puede participar plenamente de esa ley eterna: *ratio humana non potest participare ad plenum dictamen rationis divinae, sed suo modo et imperfecte. Et ideo sicut ex parte rationis speculativae, per naturalem participationem divinae sapientiae, inest nobis cognitio quorundam communium principiorum, non autem cuiuslibet veritatis propria cognitio, sicut in divina sapientia continetur; ita etiam ex parte rationis practicae naturaliter homo participat legem aeternam secundum quaedam communia principia, non autem secundum particulares directiones singulorum, quae tamen in aeterna lege continentur* (246). Se da, por tanto, un conocimiento de los principios comunes—que, sin embargo, son sólo una *impressio*, no un *plenum habere*—; y respecto a las conclusiones de esos mismos principios se tiene una noticia según un más o un menos, conforme a la dialéctica de la

(245) I-II, q. 91, a. 2 c. Sin perder de vista que toda causa segunda se mueve en virtud de la causa primera—y no sólo en virtud de la razón suficiente—; de donde se infiere que la virtualidad de toda ley depende de la ley eterna (I-II, q. 93, a. 3 c).

(246) I-II, q. 91, a. 3 ad 1.

participación: *sic igitur dicendum est quod legem aeternam nullus potest cognoscere secundum quod in seipsa est, nisi solum beati, qui Deum per essentiam vident. Sed omnis creatura rationalis ipsam cognoscit secundum aliquam irradiationem, vel maiorem vel minorem. Omnis enim cognitio veritatis est quaedam irradiatio et participatio legis aeternae, quae est veritas inconmutabilis, ut Augustinus dicit, in libro De vera relig. (c. 31). Veritatem autem omnes aliquantulum cognoscunt, ad minus quantum ad principia communia legis naturalis. In aliis vero quidam plus et quidam minus participant de cognitione veritatis; et secundum hoc etiam plus vel minus cognoscunt legem aeternam (247).*

(247) I-II, q. 93, a. 2 c. El conocimiento de la ley eterna es precisamente la problemática de la ley natural. Ambos—conocimiento y ley natural—vienen designados como *quaedam irradiatio et participatio legis aeternae*. Veamos la correspondencia entre esa ley eterna y la ley natural: mientras la ley eterna es directiva del bien común universal, propio de todas las especies, la ley natural es directiva del bien común propio de la especie humana; bien común humano que constituye una parcela, bien preñada de consciencia, de ese bien universal. La unidad del mundo es evidente, y la ciencia moderna parece dar razón fidedigna de ello. Hay en todo un “sentido interno”—su participación en el bien común universal, dirigida por la ley eterna—, que en el caso del hombre se proyecta conscientemente: ley natural racional, libremente aceptada o rehusada, directiva del bien común de la especie. No hay contradicción en ello: “las últimas fibras del compuesto humano se confunden ante nuestra mirada con el material mismo del universo” (P. TEILHARD DE CHARDIN: *Le phénomène humain*, París, 1955, p. 37). En este sentido, se podría hablar de una “cosmogénesis jurídica”, donde la ley social—propia del ser humano en cuanto especie que surge en un momento determinado, y en cuanto miembro de unas comunidades en progresiva racionalización—sería la culminación de la mostrenca ley biológica, de la misma forma que en esa “cosmogénesis” el fenómeno social es la culminación del fenómeno biológico.

Nótese, sin embargo, que nos movemos siempre en el terreno de la *natura*, no de la sobrenaturaleza. Concretamente, y aunque se confunde con mucha frecuencia, la *lex aeterna* no se identifica con la *lex divina*. Aquélla (I-II, q. 91, a. 1) hace referencia al comportamiento natural regulado de todo lo que existe, que, por ello, tiene un sentido comunitario: *tota communitas universi gubernatur ratione divina*. Mientras que la *lex divina* hace referencia al hombre en cuanto elevado de su orden natural que le es propio (donde vige la ley natural, participación de la ley eterna), al orden sobrenatural, que le excede, donde ha sido colocado gratuitamente, donde se puede dar un rehusamiento supuesta la libertad humana, y donde rige esa ley divina: *quia homo ordinatur ad finem beatitudinis aeternae, quae excedit proportionem naturalis facultatis humanae... ideo necessarium fuit ut supra legem naturalem et humanam, dirigeretur etiam ad suum finem lege divinitus data* (I-II, q. 91, a. 4 c). Por todo ello no nos convence ni compartimos el gratuito “salto a la trascendencia”, por lo demás común en el espiritualismo y existencialismo cristiano, que hace TEILHARD en esa “cosmogénesis”: la línea de la evolución continuando fatalmente hacia el “punto Omega”: concretamente, de la ley eterna no se pasa a la ley divina por *natural*-evo-

Pero tal parci alid ad queda aún más delimitada si, dentro de ese paralelismo entre la *ratio speculativa* y la *practica*, ésta, respecto a las conclusiones, se mueve en un campo mucho más aleatorio que el de aquélla: lo contingente, aquello que supone la libertad de la criatura racional sujeta a la ley eterna. El hombre, según esto, participa de la ley eterna de dos formas diversas, y, por tanto, de dos modos rige para él la ley natural: o es una participación por conocimiento, idéntica para todos respecto a los primeros principios, y diversa respecto a las conclusiones, o bien es una participación por acción y pasión, conforme a la actitud que la criatura racional, por participación, adopte frente a la ley eterna (propia del ser por esencia o participado por el singular). Se da, aquí, un problema existencial y no sólo esencial, de la virtualidad de la ley natural en el hombre, de la que se hace eco el Aquinate: *duplex est modus quo aliquid subditur legi aeternae...: uno modo, in quantum participatur lex aeterna per modum cognitionis; alio modo, per modum actionis et passionis, in quantum participatur per modum principii motivi... Rationalis natura... secundum utrumque modum legi aeternae subditur... Uterque tamen modus imperfectus quidem est, et quodam modo corruptus, in malis; in quibus et inclinatio naturalis ad virtutem depravatur per habitum votiosum; et iterum ipsa naturalis cognitio boni in eis obtenebratur per passiones et habitus peccatorum. In bonis autem uterque modus invenitur perfectior... Sic igitur boni perfecte subsunt legi aeternae, tamquam semper secundum eam agentes. Mali autem subsunt quidem legi aeternae, imperfecte quidem quantum ad actiones ipsorum, prout imperfecte cognoscunt et imperfecte inclinantur ad bonum: sed quantum deficit ex parte actionis, suppletur ex parte passionis, prout scilicet intantum patiuntur quod lex aeterna dictat de eis, in quantum deficiunt facere quod legi aeternae convenit (248).*

Por todo ello, lejos de ser la ley natural algo mostrenco, perfectamente conocido, e invariablemente directivo, más bien nos parece un *ius negativum*, si bien entendido este carácter negativo en el sentido de la imposibilidad de sernos totalmente y perfectamente conocida su esencia y, por tanto, la virtualidad completa de su eficacia directiva. Pero no ha de entenderse tal *ius negativum* como contrapuesto al *ius positivum*, es decir, al puesto en la ciudad, y al que afecta, por supuesto, una radical relatividad. Conviene, no obstante, detenerse en ese carácter negativo de la ley natural (249):

lución, sino por un acto *sobrenatural*: la Gracia. Estamos ante las puertas de la teología del derecho, puertas que hay que abrir con llave, pero no con ganzúa: sería delictivo.

(248) I-II, q. 93, a. 6 c.

(249) *Substantiales differentiae non sunt nobis notae* (I, q. 29, a. 1 ad 3). De ahí

a) La ley natural, a partir del primer principio: *bonum est faciendum et prosequendum et malum vitandum* (250), se reduce a un conjunto de *propositiones*, de juicios que dirigen las acciones, la conducta humana, en orden al bien común humano: *ideo est invenire aliquid in ratione practica quod ita se habeat ad operationes, sicut se habet propositio in ratione speculativa ad conclusiones. Et huiusmodi propositiones universales rationis practicae ordinatae ad actiones, habent rationem legis* (251). De tales juicios, o proposiciones universales, habida cuenta de la formulación del primero, podría darse un esquema general en estos términos: *S debe ser P*. Lo que se predica—*P*—del sujeto es aquella conducta social del hombre, del individuo en concreto (tal estructura lógica convendría incluso a la ley humana), que debe realizarse para alcanzar el bien común: *S*.

Pues bien, cuando se afirma que una conducta concreta debe realizarse en orden a la consecución del bien común, nuestra proposición, en el plano de la ley natural, adolece de una evidente relatividad. Ese *S* hace referencia al bien común universal, radicado en el *ipsum esse subsistens* (252), y del cual no tenemos sino una idea participada (253) y, por tanto, parcial. De ahí que toda afirmación, en el orden de la ley natural, en cuanto hace referencia a la ley eterna participada en el individuo, será relativa. Nuestra razón, al afirmar, no puede lograr una total identidad entre *S* y *P*, en el juicio *S* debe ser *P*, pues *S* nos es inasequible. Nuestro juicio dice algo de lo que le conviene a *S*, pero no todo lo que conviene a *S* (*lex aeterna*, sólo íntegramente contenida en la mente divina).

Por eso mismo que del sujeto se dice algo pero no todo, podemos vislumbrar un sentido en la semántica de la definición tomista de verdad como *adaequatio rei et intellectus* (254): señala, ciertamente, una progresiva posibilidad de encontrar aquel *P* que corresponda a *S* y se identifique con él lo más posible: *ad-aequatio* (255).

que PIEPER, J.: *Actualidad del tomismo*, Madrid, 1952, p. 18, haya caracterizado la filosofía de Santo Tomás como una filosofía *negativa*.

(250) I-II, q. 94, a. 2 c.

(251) I-II, q. 90, a. 1 ad 2.

(252) *Bonum autem totius universi est id quod est apprehensum a Deo, qui est universi factor et gubernator: unde quidquid vult, vult sub ratione boni communis, quod est sua bonitas, quae est bonum totius universi* (I-II, q. 19, a. 10 c).

(253) *Ad primum ergo dicendum quod Dionysius dicit affirmationes de Deo esse incompactas, vel inconvenientes secundum aliam translationem, inquantum nullum nomen Deo competit secundum modum significandi* (I, q. 13, a. 12 ad 1).

(254) I, q. 16, a. 1.

(255) Sacamos esta idea, y alguna otra que sale más adelante, de una conversación amistosa, mantenida en 1959, con R. PANIKER. Puede que alguna de ellas la haya

Así, pues, afirmativamente, nuestra manera de enjuiciar lo que conviene al bien común humano (proposición de la ley natural, en cuanto conocida) adolece de parcialidad.

b) Otro camino para juzgar de algo es afirmar que no le conviene de ninguna forma lo que de ello predicamos. Tal modo de juzgar (256) conviene de manera eminente en nuestro caso: cuando el objeto de conocimiento—S—no se adecúa totalmente al intelecto, sino que éste tiene de aquél una *participatio*. Tal *via negationis* encierra una doble perfección: Por un lado, al atribuir, como no conveniente a S, el predicado M (siendo $M = \text{no } P$), no encierra ninguna limitación el juicio, que tiene innegablemente un valor absoluto, en cuanto que tal predicado no se atribuye al sujeto *secundum magis vel minus*, sino como *absolute inconveniens*. Si decimos no convenir de ninguna forma al bien común una determinada conducta, tal negación deja sin limitaciones a ese bien común—lo que ocurriría cuando le atribuíamos positivamente algo—, sin que por esto lo reduzcamos al sujeto a la nada, que para nosotros es tan inconcebible como el mismo *esse subsistens* (257). Al negar, sabemos de una cosa *qué es*—en cuanto que hemos visto algo como disconveniente a ella—, pero no conocemos ciertamente *cómo es*.

Por otro lado, toda negación exige un soporte positivo, al que en definitiva la negación decanta y pone a la luz. Decir que no es *un-uno de todo*, es poner en evidencia que *un-otro* sí conviene a *todo*: *semper enim in rebus negatio fundatur super aliqua affirmatione, quae est quodammodo causa eius: unde etiam in rebus naturalibus eiusdem rationis est quod ignis calefaciat, et quod non infrigidet* (258). Concretamente, en nuestro terreno, al bien común universal (*todo*) conviene el *no-un-uno* y el *un-otro*, pues si no, al atribuir el *un-otro* (conducta humana en cuanto hace referencia parcial a la ley natural, entendida como participación) al *todo* (del que esa ley natural es participación), éste podría venir limitado por el *no-un-uno*, cuando precisamente dicho *todo* consiste en un *totaliter habere*.

c) Pero, tanto en el caso de una vía positiva como de una vía negativa en la formulación de un juicio sobre lo conveniente al bien común universal, del que el *bonum humanum* es participación, hemos considerado hasta ahora que un predicado conviene parcial (*via affirmationis*), o totalmente

publicado su autor con posterioridad a nuestro encuentro, pero no tenemos referencia a mano.

(256) *Via negationis*, según la terminología de Santo Tomás. Conocimiento que hace referencia a la noción de participación: cfr. I, q. 4, a. 2.

(257) Cfr. I, q. 45: *De modo emanationis rerum a primo principio*.

(258) I-II, q. 72, a. 6 c.

(*via negationis*) al sujeto. Pero conviene considerar que, en uno y otro caso, las limitaciones apuntadas son limitaciones de una afirmación verdadera, en cuanto que el predicado conviene en alguna manera al sujeto. Cabe, no obstante, que la afirmación *S debe ser P*, en que la ley consiste, sea errónea. La fuente del error puede estar en una no verdadera comprensión, por parte de nuestro intelecto, de la esencia del sujeto o del predicado. En el caso del sujeto, puede ocurrir que realmente interpretemos como bien común universal aquello que, aunque nos *aparece* como tal (259), sin embargo, *realmente* no lo es. En tal caso, la formulación racional de la ley natural, y su determinación por la ley positiva, dirán algo—P—de un sujeto que no es S, sino S', un sujeto distinto al que no le conviene P, sino P'. También puede ocurrir que una conducta humana—P'—nos parezca proporcionada al bien común—S—, cuando en realidad se desvía de él (S=P', entendiendo = como *deber ser*).

Se engasta aquí la problemática de la correcta formulación de la ley natural en sus conclusiones y determinaciones, es decir, del contenido de la ley positiva. Esta, en ambos modos expresados, puede discordar de la ley eterna y ser, por tanto, errónea su formulación en un caso concreto: *unde omnis lex humanitus posita intantum habet de ratione legis, inquantum a lege naturae derivatur. Si vera in aliquo a lege naturali discordet, iam non erit lex sed legis corruptio* (260). Error de la proposición de la ley humana que provendría de la doble causa apuntada, y que los mismos textos tomistas nos presentan. Si *dicuntur leges iustae et ex fine, quando scilicet ordinantur ad bonum commune* (261), la ley injusta es una proposición que, no sólo parcialmente—lo que es una exigencia—, sino erróneamente, formula lo que es la esencia del bien común (S'=P). Del mismo modo, las leyes son justas *ex forma, quando scilicet secundum aequalitatem proportionis imponuntur subditis onera in ordine ad bonum commu-*

(259) HEIDEGGER, M.: *Einführung*, c., pp. 140 y ss., al referirse a esa apariencia, a ese aparecer (*Anwesen*), ha visto en el desarrollo de la filosofía occidental una desvirtuación. Si el término griego $\alpha\lambda\theta\epsilon\iota\alpha$, como se sabe, indica ese velo, cubierto por el cual se oculta el ser, se trata, y ése es el afán del filósofo, de intentar desvelarlo. Los textos tomistas que hemos aducido al principio de esta parte última indican hasta qué punto la participación de la ley natural en el hombre es *ad modum cognitionis* y, por tanto, tal participación se oculta, no se manifiesta nunca totalmente: *nullus tamen eam (legem aeternam) comprehendere potest; non enim totaliter manifestari potest per suos effectus* (I-II, q. 93, a. 2 c). Sin embargo, sólo a través de sus efectos (apariencia), podemos conocerla de alguna manera.

(260) I-II, q. 95, a. 2 c.

(261) I-II, q. 96, a. 4 c.

ne (262), e injustas cuando la conducta ordenada o prescrita, aunque dirigida al bien común aprehendido como tal, no le conviene (S=P').

d) Tal relatividad del conocimiento humano de la ley natural hay que entenderlo en sus verdaderos límites. En efecto, si esa participación de la ley eterna, en que la ley natural consiste, es un *partialiter habere* del todo, esto no significa negación del todo. El ser se predica de muchos modos, pero ese ser (unidad) es garantía de la consistencia metafísica de lo singular (multiplicidad). Lo mismo ocurre con la ley natural respecto a su formulación por los individuos y a su determinación: si bien es relativa en ellos, hace referencia, sin embargo, a la totalidad y plenitud inalcanzables, a las que se tiende: *cum ergo lex aeterna sit ratio gubernationis in supremo gubernante, necesse est quod omnes rationes gubernationis quae sunt in inferioribus gubernantibus a lege aeterna deriventur. Huiusmodi autem rationes inferiorum gubernantium sunt quaecumque aliae leges praeter legem aeternam. Unde omnes leges, in quantum participant de ratione recta, intantum derivantur a lege aeterna* (263).

Pero, además, nuestro entendimiento, al conocer la ley natural, si bien no aprehende toda su plenitud, no obstante no la niega: por el entendimiento la conoce e intenta formularla. El bien es lo primero que cae en su

(262) *Ibidem*. Tales leyes, sin embargo, no dejan de ser, en cierto modo, leyes, en cuanto que, aunque erróneamente, conservan su carácter de ser una formulación de *deber ser* referido a la conducta social humana en la ciudad. Otra cuestión es la de su obediencia. Pero de la misma forma que Santo Tomás, refiriéndose a las leyes justas, las denomina *leges legales* (I-II, q. 94, a. 4 c), las *iniustae leges*, que podrían ser *leges ilegales*—*magis sunt violentiae quam leges*—, no pierden su carácter de ley, en cuanto puestas en la ciudad, excediendo, sin embargo, el orden de la potestad divinamente permitida. Por eso, incluso a esa legalidad aparente, pero legalidad al cabo, debe obedecerse, si de la desobediencia se infiere escándalo o mal mayor: *unde nec in talibus (legibus iniustis) homo obligatur ut oboediat legi, si sine scandalo vel maiori detrimento resistere possit* (I-II, q. 94, a. 4 ad 3). Nótese que Santo Tomás califica de ley, en este pasaje, a la ley injusta.

(263) I-II, q. 93, a. 3 c. El subrayado es nuestro. En definitiva, sólo Dios—*esse subsistens*—puede expresar la ley eterna en su contenido total y en su participación en el hombre: ley natural. *Deus enim, cognoscendo se, cognoscit omnem creaturam. Verbum autem in mente conceptum, est representativum omnis eius quod actu intelligitur... Sed quia Deus uno actu et se et omnia intelligit, unicum Verbum eius est expresivum non solum Patris, sed etiam creaturarum* (I, q. 34, a. 3 c). En este sentido, y a la luz de la participación, MARCEL, G.: "Il ne semble pas à la rigueur qu'elle (la personne) puisse affirmer d'elle-même: je suis. Elle ne saisit bien moins comme être que comme volonté de dépasser ce que tout ensemble elle est et elle n'est pas, une actualité dans laquelle elle se sent à vrai dire engagée ou impliquée, mais qui ne la satisfait pas: qui n'est pas à la mesure de l'aspiration avec laquelle elle s'identifie. Sa devise n'est pas "sum", mais "sursum." (*Homo Viator*, París, 1945, pp. 31 y s.)

intelecto, y en la unidad del bien descubre la estructura intrínseca del mundo del *deber ser*, sin aprehenderlo, no obstante, en su totalidad: he aquí la validez apodíctica, en cuanto metafísicamente incontrovertible, del *bonum est faciendum et prosequendum, et malum est vitandum*.

La noción tomista de participación, aplicada a la ley, nos ha llevado a considerar la ley natural no como algo mostrenco, totalmente concebible por el hombre, perfectamente cognoscible por él, e invariablemente eficaz. La hemos concebido, en cuanto participación en el hombre de la ley eterna, como *ius negativum*—entendiendo bien esta expresión—, siendo, sin embargo, como es una, exigencia metafísica. En definitiva, cuando, por heresia racionalista, damos a la formulación de la ley natural un contenido que realmente no tiene, aparte de abrir el flanco a los ataques que la tildan de ideología, se pierde de vista la indicación del Aquinate de que la verdad no es propiedad nuestra, sino que más bien la tenemos en concepto de préstamo (264).

JUAN JOSÉ GIL CREMADES

(264) *Non competit homini ut possessio, sed, sicut aliquid mutuatum; In 1 lib. Metaphys., 3.*