



# RIVISTA INTERNAZIONALE DI FILOSOFIA DEL DIRITTO

## 2/3

Anno di fondazione 1921  
Serie V - aprile/settembre 2017

CARPINTERO, *Hugo Grocio visto por sus contemporáneos*

POGGE, *Diritti umani e povertà*

KARÁCSONY, *In the Attraction of Natural Right*

*Realismo e diritto naturale in Hervada. Un dibattito*

PIATTI MORGANTI, *L'identità europea*

CICCARELLI, *I due diritti in Reinach*

MORI, *Sul "caso" Aspasia*

CATTANEO, *Diritto umano alla salute*

SCOPETTUOLO, *Epistemologia e soggettività*

MAZZOLENI, *Kelsen in Giappone*

Libri: Tedesco (PIETROPAOLI), Cueva Fernández (BIONDO), Ferrajoli (FARANO), De Simone, D'Alessandro (GIACOMANTONIO), Danowski, Viveiros de Castro (CECI)



GIUFFRÈ EDITORE

# S O M M A R I O

---

## S T U D I

FRANCISCO CARPINTERO, <i>Hugo Grocio visto por sus contemporáneos</i> .....	171
THOMAS POGGE, <i>Stiamo violando i diritti umani dei poveri del mondo?</i> .....	197
ANDRÁS KARÁCSONY, <i>In the Attraction of Natural Right: István Bibó's Conception of Law</i> .....	245
CARLOS JOSÉ ERRÁZURIZ, PAOLO SAVARESE, ANTONIO PUNZI, ANTONIO IACCARINO, GIOVANNI COGLIANDRO, ANDREA FAVARO, <i>Realismo e diritto naturale. Un dibattito su Cos'è il diritto? di Javier Hervada</i> .....	261
LUIGI BARBIERI, <i>Ritorno a Berkeley. Per un approccio kelseniano al concetto di confessione religiosa</i> .....	321
BRUNA PIATTI MORGANTI, <i>Luci e ombre dell'identità europea</i> .....	363
VALERIO MORI, <i>Processo alla donna «sophè kai politkè». Sul "caso" Aspasia</i> .....	391
MARIA GINEVRA CATTANEO, <i>Salute Globale. Diritto umano alla salute e accesso ai farmaci: prospettive giusfilosofiche</i> .....	417
PIERPAOLO CICCARELLI, <i>Storicità del diritto. Sul problema dei "due diritti" in Adolf Reinach</i> .....	447
ANTONIO SCOPPETTUOLO, <i>Epistemologia e soggettività. Il metodo come sguardo etico sul mondo</i> .....	459

## S P O R E

EMIL MAZZOLENI, <i>La ricezione del pensiero kelseniano in Giappone</i> .....	481
---	-----

## S C H E D A R I O

F. Tedesco, <i>Eccedenza sovrana</i> (Stefano Pietropaoli) – Ricardo Cueva Fernández, <i>El precio de la libertad de expresión. Daños, contingencias y ciudadanos</i> (Francesco Biondo) – Luigi Ferrajoli, <i>La logica del diritto. Dieci aporie nell'opera di Hans Kelsen</i> (Alessia Farano) – A. De Simone, D. D'Alessandro, <i>Intervista a Machiavelli. Tra cultura, filosofia, politica</i> (Francesco Giacomantonio) – D. Danowski, E. Viveiros de Castro, <i>Esiste un mondo a venire? Saggio sulle paure della fine</i> (Flavio Michele Ceci) .....	489
---	-----



## Hugo Grocio visto por sus contemporáneos

FRANCISCO CARPINTERO\*

SOMARIO: 1. *La novedad de Grocio*; 2. *Opiniones sobre Grocio*; 3. *Apropiaciones indebidas*; 4. *Surgieron dificultades*; 5. *Para acabar*.

### 1. *La novedad de Grocio*

La noción de tiempo ha cambiado y, si hablar del cambio del tiempo implica incurrir en demasías, digamos con más propiedad que han cambiado nuestras vivencias de las realidades que nos marcan interiormente el paso del tiempo. Resulta así que, al cambiar nosotros, atribuíamos el cambio nuestro al tiempo o a la historia, como si ellos fueran los responsables de que modifiquemos nuestras vivencias. Pero no es sensato atribuir lo personal al impersonal temporal, que el tiempo transcurre con monotonía impersonal y siempre el verano sucede a la primavera, y si decimos algo sobre la primavera o sobre el verano eso hay que cargarlo a una cuenta personal, pero nunca a las estaciones del año. *Mutatis mutandis* lo mismo se puede decir de la razón: desde el siglo XVII iniciamos una carrera hacia nuevas mentalidades y – pobres hombres – decimos que ha cambiado la razón, siendo así que la razón es como los caminos, que ni van ni vienen, sino que se están quietos, y somos nosotros los que vamos y venimos por ellos llevados por nuestros intereses y pasiones. Es lógico que sea así: Aristóteles y prácticamente todos los escolásticos dejaron escrito que *Mensura non suffert perpetuitatem*.

---

(\*) Universidad de Cádiz.

Hay que referirse a los cambios racionales al hablar de la Edad Moderna, porque algunos piensan que en ella cambió la racionalidad nuestra y que Hugo Grocio tuvo mucha parte en estos cambios. Si fuera un autor de otros tiempos diría que «Tota haec quaestio videtur difficilis», no tanto porque el tema se resista como por tener que impugnar opiniones que se formaron hace tiempo. Porque Hugo Grocio sólo ofreció de mejor manera pero sin cambiar los contenidos de sus palabras. Enlazó con los autores anteriores, fueran los juristas del *Jus commune*, fueran los escolásticos españoles que aparecieron tan profusamente en el siglo XVI. Pero en lugar de redactar un libro extenso, asequible únicamente a los entendidos, Hugo ofreció un breve resumen de todo el derecho, ordenado y bien presentado tipográficamente. Pues en él no había abreviaturas taquigráficas, su libro no era casuístico y su Latín era de calidad: la forma externa ayudó al éxito del contenido.

Pero estas lucubraciones sobre el tiempo, la historia y la razón tienen ahora una finalidad más inmediata. El siglo XVII fue un momento de cambios, pero no eran cambios como los de hoy. Ellos no estaban bajo el dominio de lo efímero, y no entendían que un siglo tenía que comportar necesariamente un cambio grande en los modos de pensar. Por eso, un coetáneo de Grocio no ha de ser necesariamente una persona que viviera en el primer tercio del siglo XVII. Ellos decían vivir un mayor aprecio por la razón y éste es el motivo por el que *Jus Commune*, bajomedieval, siguiera siendo considerado derecho vigente casi hasta las puertas del siglo XIX: recordemos a Giambattista Vico. Este mismo fue el motivo por el que Grocio fue admirado o ante todo matizado no sólo en su siglo, sino también en el Iluminismo. Por esta razón podemos citar sin pudor a autores del siglo XVIII, que tanto lo admiraban como lo repudiaban, aunque el estilo de vida de este holandés, que se transparenta entre sus líneas, hizo que fueran pocos los que lo rechazaran expresamente.

Aunque acabó imponiéndose, a lo largo de un siglo, el estilo de Samuel Pufendorf<sup>1</sup>. La enemiga contra Grocio llegó a ser tan grande

---

<sup>(1)</sup> El Baron von Holberg escribía que «Pufendorf aber hat sehr gründlich und umständig widerlegt, und sein System wird noch heutiges Tages für das vollkommenste und beste gehalten». *Einleitung in das Natur – und Völkerrechts*, O. C. Benzel, Copenhagen-Leipzig 1748, “Vorrede des Verfassers”. Anton Bauer escribía, algunos años más tarde, que «Der erste, welche das ganze Naturrecht vollständig abhandelte und den Grundsatz der Geselli-

que Thomasius escribía que «Se es amigo del derecho natural o de Pufendorf, o se es enemigo»<sup>2</sup>. Pero éste es un tema difícil, como vemos con Philip Reinhard Vitriarius cuando indica que «Quia Pufendorfius, teste Vitriarius, nihil nisi perpetuum Grotii Commentator»<sup>3</sup>. Fue lógico que Thomasius también dejara escrito que

Para la divina providencia no hay nada imposible, y todo llega a su tiempo. Donde hubo el error máximo, se aproximó la verdad. Los doctores habían introducido la confusión entre lo verdadero y lo falso en las cátedras eclesiásticas y académicas, en las Facultades de Teología, Derecho y Filosofía, adictas a las falacias escolásticas. La divina sabiduría suscitó a un hombre que no era teólogo, ni jurista, ni filósofo y que no enseñaba, en condición de tal, como Profesor público. Y que sin embargo fue un egregio teólogo, un excelente jurista y un filósofo eximio<sup>4</sup>.

Los testimonios sobre la función decisiva de su obra en la construcción de la nueva racionalidad del derecho, llenarían un estudio de mediana calidad. Contentémonos con aludir a algunos<sup>5</sup>.

---

gkeit durchführte, war Samuel von Pufendorf»; ID., *Elementar System der Rechtswissenschaft oder Lehrbuch eines propädeutischen Cursus für Rechtsgelehrte*, Krieger, Marburg 1808, § 24.

<sup>(2)</sup> «Vel inimici iuris naturae aut Pufendorfi, vel amici»; C. THOMASIUS, *Paulo plenior Historia Iuris Naturalis*, Salfeldius, Halae Magdeburgicae 1719, p. 18.

<sup>(3)</sup> F. R. VITRARIUS, *Institutiones iuris naturae ac gentium, in quibus regulae iusti, decori atque honesti potissimum secundum principia Thomasiana distincte explanantur et applicantur*. Saale, Halae Magdeburgicae 1730<sup>2</sup>, p. 231.

<sup>(4)</sup> «Suscitabat igitur divina sapientia virum, qui neque Doctor Ecclesiasticus, neque Academicus esset, qui neque Theologiam, neque Jurisprudentiam, neque Philosophiam tanquam Professor publicus doceret, simul tamen et egregius Theologus et excellens Jctus et Philosophus eximius esset»; C. THOMASIUS, *Paulo plenior Historia Iuris Naturalis*, cit., pp. 65-66.

<sup>(5)</sup> Sobre la trascendencia de Grocio, vid., entre otros muchos, a PUFENDORF, *Eris scandica. Qua adversus libros de iure naturali et gentium obiecta diluuntur*, Knoch, Frankfurt am Main 1686, p. 200, y ULRICH OBRECHT, *Dissertatio de iuris prudentia*, incluida en *Academica in usum Volumen collecta*, Spoor und Reinh, Argentorati 1704, cap. II, § 2. Michael Heinrich REINHARD, *Dissertatio philosophica de iure positivo universalis*, Gerdes, Vitembergae 1729, § 2. Christian THOMASIUS, *Philosophiam iuris ostensam in doctrina de obligationibus et actionibus*, G. R. Emme, Lipsiae 1734. Thomasius parte, en cualquier lugar de esta obra, desde Grocio, en tanto que padre o creador de la Jurisprudencia. B. G. STRUVE, *Bibliotheca iuris selecta*, E. C. Bailliar, Jenae 1743, cap. VII, § 12. Johann Gottlieb HEINECCIUS, *Praelectiones Academicae in Hugonis Grotii de Iure Belli ac Pacis libros tres*, Balleoni, Roboreti 1746, p. 32.

¿Qué hizo que Grocio presentara una obra tan especialmente admirable? Ideológicamente él depende del Derecho romano, de los escolásticos españoles del siglo XVI y XVII y de los teólogos del siglo XV más en boca de todos, especialmente de Gerson y Biel. No siempre hay referencias expresas pero los estilos son inconfundibles. Observada su poca originalidad<sup>6</sup>, el investigador ha de seguir preguntando. Grocio fue el primer autor protestante que presentó una obra que abarcaba todo el derecho (*De la guerra y de la paz*), y la expuso de forma ordenada, pretendidamente sistemática, ya que él declaró en sus *Prolegómenos* que quería proceder del mismo modo que los matemáticos, procediendo deductivamente desde el principio de la sociabilidad, que era – según él – la base de todo el derecho. Sus fuentes expresamente alegadas son el Derecho romano, las obras de los principales juristas del *Jus commune*, los teólogos-juristas españoles inmediatamente anteriores; se sirve de la autoridad de los poetas y de los historiadores de la Antigüedad para montar continuamente argumentos de conveniencia<sup>7</sup>. Siguió la forma de proceder que en otros momentos he llamado, para referirme a Vázquez de Menchaca, «Humanismo racionalista»<sup>8</sup> y que otros prefieren llamar «Racionalismo humanista». Finalmente, dijo proceder deductivamente desde un *principium unicum*, que era el del fomento de la sociabilidad. No era original porque ya observamos este amor por los principios únicos en algunos escolásticos españoles<sup>9</sup>; pero la de Grocio fue la primera obra jurídica que mantuvo esta expresamente inviable pre-

---

<sup>(6)</sup> Recientemente, J. P. Sommerville ha afirmado que el lenguaje de Grocio no difiere del empleado por los escolásticos, y no por deseo de ocultamiento, sino porque no quería decir nada nuevo. Cfr. J. P. SOMMERVILLE, *Selden, Grotius and the Seventeenth-Century Intellectual Revolution in Moral and Political Theory*, en V. KAHN, L. HUTSON (eds.), *Rhetoric & Law in Early Modern Europe*, Yale University Press, New Haven-London 2001, pp. 319-320.

<sup>(7)</sup> Este hecho llevaba a L. A. Warnkönig a escribir, casi a mediados del siglo XIX, que «Die ersten Gründer des Naturrechts, namentlich Grotius, legen auf Autoritäten das allergrößte Gewicht und haben durch die Berufung auf sie mehr auf die Meinung der Zeitgenossen gewirkt, als sie durch bloße Raisonnements oder ganz durch die philosophische Speculation gewirkt haben würden»; L. A. WARNKÖNIG, *Rechtsphilosophie als Naturlehre des Rechts*, Wagner, Freiburg im Bressgau 1839, p. 17.

<sup>(8)</sup> Vid. mi estudio “*Mos italicus*”, “*mos gallicus*” y *el Humanismo racionalista*, en «*Jus commune*», 6, 1977, pp. 108-171. Disponible en la web franciscocarpintero.com.

<sup>(9)</sup> Bartolomé de Medina explicaba, en 1578, que los filósofos que no eran teólogos hablaban del *principium unicum*, que lo situaban en la vida feliz, y añadía, al mismo tiempo, que todos discordaban sobre qué consistía tal vida. Vid. B. DE MEDINA, *Expositio in*

tensión<sup>10</sup>. Era inviable por lo que denunciaba Homberg, a saber, que el lector de Grocio queda extrañado por las poquísimas cuestiones que este holandés resuelve de acuerdo con el principio de la socialidad<sup>11</sup>.

Pero contrastemos su obra con la Vázquez de Menchaca. La de este último es bastante más extensa, es casuística y por tanto necesariamente desordenada. Aunque Vázquez escribe en un Latín también de cierta calidad, cae ante el abuso del principio de autoridad, porque

---

*I-II Angelici Doctoris D. Thomae Aquinatis*, Juan y Andrés Renaut, Salamanca 1578, I-II, q. 4, art. 2, en la p. 19.

<sup>(10)</sup> La intuición última de Grocio pudo ser la que explicitaron otros jusnaturalistas. HOMBERG, en sus *Dubia circa hypothesin de principio iuris naturae eiusque vindicias*, Hallae Magdeburgicae 1703, cap. VIII, § 7, exponía que estos autores entendían que Dios no nos puede haber mandado nada que no sea cierto, y si es cierto ha de poder ser demostrado del mismo modo que los números y las líneas. Fueron abundantes las declaraciones sobre el “mos geometricus”: Wolff, por ejemplo, sólo admitía el juego universal de las causas eficientes. Vid. C. WOLFF, *Vernünfftige Gedanken von der Menchen Thun und Lassen*, Renger, Hallae Magdeburgicae 1723<sup>2</sup>, §§ 337-380. NETTELBLADT acogió a este método, según él, matemático, con entusiasmo. Vid. ID., *De optima iurisprudentiam practicam docendi methodo instructa*, Renger, Hallae Magdeburgicae 1747, p. X. Lo mismo hizo DARIÉS en sus *Institutiones...*, cit., § 469, Scholio 1. Thenius denunciaba la «filosofía mecánica» que proponía esta escuela. Vid. *Quaestiones Juris Naturae Septem ad amoliendas opiniones quibusdam erroneas*. Esta obra apareció anónima en 1756. *Praefatio*, p. X. Vid. sus críticas a esta filosofía «mecánica», en las páginas 37-38 de esta obra.

Heineccius fue de los pocos autores que se molestó en indicarnos cómo había de ser el nuevo método científico-jurídico: Este método se desarrolla de la siguiente forma: «Ut sit verbigratia. Tutela veniat explicanda: primum quaeras, quod sit. Et definit eam Servius Sulpitius [...] Deinde investigues quot habeat partes, quot species». Recalca la diferencia entre “partes” y “especies” proporcionando ejemplos diversos: «Animal partimus in corpus et animam. Dividimus in hominem, leonem, bovem [...]». En tercer lugar, hay que averiguar «quae sit causa, unde fluat. Fluit tamen a jure civili [...] Quarto loco quaeritur effectus et officium, hoc est, quod efficiat tutela: et exercet vim et potestatem in caput liberum et tuetur eum qui per aetatem se nequit defendere. Quinto [scil. loco] adfine habet tutela curam: magna siquidem est inter tutela et curam adfinitas, magna similitudo: neque tamen unum est alterum. Postremo contrarium est quod tutelam vel impedit, quod minus oriatur, vel jam ortam rursus tollit. Ut sit pubertatis fiat mentio: haec etenim tutelam, et quo minus oriatur impedit, eamque olim ortam rursus tollit»; cfr. Johann Gottlieb HEINECCIUS, *Praelectiones Academiae in Hugonis Grotii De Iure Belli ac Pacis libros tres*, Rudiger, Berlin 1746, *Proemium*.

<sup>(11)</sup> «Majus dubium movet, quod Grotius per totum opus paucissimas quaestiones ex principio societatis salvat [...] Cum enim fuerit vir vere eruditus neque probabile videtur, illum eorum, quae in Prolegomenis summo imperio et summa necessitate praemisisset, adeo immemorem fuisse, etc. quod fundamenti loco toti operi [...] substraverat, ejus tam rara, vel plane nullam mentionem fecisset»; HOMBERG, *Dubia juris naturae*, Marggrafius, Hallae 1742, cap. 6, § 38.



observamos que ya en los juristas del siglo XV hay una tendencia que entiende que una opinión está más sólidamente fundamentada en la medida en que se apoye en más citas, y ésta fue una herencia que también recibió el siglo XVI; acabaron formando un estilo de redactar molesto y fastidioso para el lector, que con frecuencia ha de omitir varias líneas en su lectura para dejar de lado tantas autoridades que le distraen la atención del texto. Vázquez comenzó toda una revolución en su deseo de dar una base sólida a la teoría política que explicaban los españoles de su tiempo, pero sólo la comenzó. Estuvo sordo ante las exigencias de los humanistas que reclamaban orden, pulcritud y brevedad en la exposición del derecho; esto último es cosa difícil de entender porque ya estaban apareciendo libros que exponían armoniosamente el conjunto del derecho jurisprudencial, sin entrar en detalles ni en casuismos. Pero Vázquez, más influido por la forma entonces usual entre los juristas, no se dejó seducir por la serpiente de la brevedad y del orden. Además, sus *Controversias ilustres*, un libro de tamaño *in folio* (folios de los antiguos, que eran mayores que los actuales), con tipos pequeños, y plagado de abreviaturas, no podía gustar a un espíritu tocado por el humanismo.

En pocas palabras, Vázquez de Menchaca redactó una obra solamente asequible a los entendidos. En cambio, Grocio publicó un estudio que podía entender cualquier persona culta. Por otra parte, Hugo Grocio fue uno de los primeros protestantes que entró en los temas jurídicos más básicos, y esto tuvo una importancia muy fuerte<sup>12</sup>. Los Reformados necesitaban un referente para hablar y escribir en las Universidades y en

---

<sup>(12)</sup> Se trató de un hecho algo extraño porque los protestantes habían entrado en ocasiones a tratar de las bases del derecho, también el derecho natural. De ahí las obras de Oldendorp o Conring. Un estudio que podemos llamar sin reservas como filosofía del derecho fue la *Dikaologia* de Johannes Althusius. Pero estas obras no servían para la mentalidad innovadora moderna porque habían partido desde el estudio del derecho romano y del *Jus commune*. El estudio que mejor explicitó las categorías romanistas más básicas fue la obra citada de Althusius.

El problema residía en que querían una ciencia nueva del derecho y que, al mismo tiempo, estuviera realizada por un autor reformado. Esto hizo que la Escuela moderna del derecho Natural adquiriera un matiz confesional. A esto también contribuyó el hecho de que esta obra de Grocio fuera condenada por la Iglesia Católica en 1627. De hecho, el único jusnaturalista católico importante del siglo XVII fue Gaspar ZIEGLER, en su *In Hugonis Grotii de Jure Belli ac Pacis libros* (Henkel, Argentorati 1706<sup>4</sup>). Ziegler atacó fuertemente a Grocio. Por la difusión que tuvo su obra – he mencionado la cuarta edición – debían ser muchos los que rechazaban el *Etiamsi Deus non daretur* de Grocio y el tono individualista y contractualista que se mostraba en mayor medida conforme avanza la redacción de este libro.

las tertulias cultas. El pensamiento pagano no les servía porque era el resultado de una *ratio corrupta*. Pare ellos, las aportaciones posteriores añadían maldad sobre maldad porque, a más de provenir desde la razón corrompida, habían sido pensadas normalmente por católicos y ellos añadían el error en el sumo grado. La Reforma no había manifestado aún una *ratio* nueva. Ludovici nos indica que «Desde la Reforma hasta el tiempo de Hugo Grocio, la disciplina del derecho natural había permanecido sepultada entre tinieblas»<sup>13</sup>. La mentalidad de los protestantes que querían romper con el pasado entendió que hasta 1625 (fecha de publicación del *De Juris belli ac pacis* de Grocio), había dominado la filosofía de Aristóteles y que toda la doctrina moral, también la de los protestantes<sup>14</sup>, había quedado presa de sus libros, de los que era imposible apartarse ni en lo más mínimo<sup>15</sup>. Hace años redacté un estudio sobre estas exageraciones, frecuentemente no exentas de insultos, y a él me remito<sup>16</sup>.

## 2. Opiniones sobre Grocio

Quiero advertir al lector que a lo largo del siglo XVII se desarrolló una lucha, solapada y sorda, entre los creyentes y los que no parecen serlo tanto. Francisco Suárez, en 1610, ya detectaba la presencia

---

<sup>(13)</sup> «Atque adeo post Reformationem quoque usu ad tempora Grotii Disciplina Juris Naturalis in Scholasticis tenebris et squaloribus sepulta jacebat»; HOMBERG, *Dubia circa hypothesin de principio juris naturae eiusdem vindicias*, cit., p. 15.

<sup>(14)</sup> Vid. sobre este tema a E. WEBER, *Die philosophische Scholastik der deutschen Protestantismus im Zeitalter der Orthodoxie*, Quelle und Meyer, Leipzig, 1907; P. PETERSEN, *Geschichte der aristotelischen Philosophie im protestantischen Deutschland*, Meiner, Leipzig, 1921, y, fundamentalmente M. WUNDT, *Die deutsche Schulmetaphysik des 17. Jahrhunderts*, Mohr, Tübingen 1939.

<sup>(15)</sup> Ludovici nos indica que Thomasius, pocos años más tarde, explicaba también que la filosofía aristotélica dominaba entre los protestantes hasta la aparición del *De iure belli ac pacis* de Grocio. Vid. C. THOMASIUS, *Paulo plenior Historia*, cit., § 69. Hollmann escribe, más extensamente, que «Omnis ergo doctrina moralis ab hoc tempore, vel inter protestantes ipsos, intra cancellos librorum moralium Aristotelis veluti conclusa, iisdem ita quasi circumspecta, fuit, ut ne latum quidem unguum ab eadem recedere liquet»; S. C. HOLLMANN, *Jurisprudentia naturalis primae lineae*, Abr. Vandehoeck, Gottingae 1751, *Prolegomena generalia*, § 25.

<sup>(16)</sup> F. CARPINTERO, *La Modernidad jurídica y los católicos*, en «Anuario de Filosofía del Derecho», 5, 1988, pp. 383-412. Disponible en la web franciscocarpintero.com.

de ateos<sup>17</sup>, y los creyentes, protestantes normalmente, se apoyaron también – entre otras fuentes – en los españoles del siglo anterior, y cara al exterior enarbolaron la bandera de Grocio. Ellos afirmaron que los teólogos españoles habían mantenido colectivamente la existencia de un orden nouménico moral, que lo situaron en la razón de Dios. Incluso Suárez fue “convertido” hacia las filas de estos metafísicos<sup>18</sup>. La línea externa que marcaba la distinción entre los creyentes o conservadores y quienes no eran tan conservadores fue la afirmación de tal orden inmutable. En este ambiente fue comprensible lo que le sucedió a Samuel Cocceius, el jurista más conocido de Prusia a comienzos del siglo XVII: mantuvo que el orden que establece el bien y el mal es producto sólo de la voluntad de Dios, y formó un escándalo de fuerte relevancia; hubo de contestar a sus críticos que él se refería a la voluntad santa de Dios, no a las enseñanzas de Caliclés ni de Trasímaco<sup>19</sup>. Por lo demás, Cocceius se refería a nuestro autor

---

(17) SUÁREZ escribía que «Unde constat, Politicos qui doctrinam illam suadent principibus saecularibus, si sentiant id eis licere, et iure posse talia praecepta, quae sunt contraria religione verae [...] haeticis esse, vel certe atheos, quod verosimilius est»; Id., *Tractatus de legibus ac Deo legislatore in decem libros distributos*, Gomez de Loureiro, Coimbra 1612, L. III, cap. 12, § 5. El adverbio «verosimilius» es bastante expresivo.

(18) Ignatius Schwarz escribía que «Accedit, quod teste Suarezio haec judicium: honestum est faciendum, inhonestum vitandum [...] per se, semper et independenter ab omni extrinseco vera sint: ergo et voluntas illi discordans, seu concordans, vel mala vel bona est per se, et independenter ab omni extrinseco»; I. SCHWARZ, *Institutiones Juris Naturae et Gentium*, Strötter, Augustae 1743, p. 91.

(19) Cocceius mantenía que «Principium ipsum, quod nimirum voluntas divina sit fundamentum omnis obligationis, ex sola ratione apparet, ast illa ipsa voluntas explicatur vel verbis vel factis. Potesne enim quicquam fingi, quod magis ex ratione fluat, quam hominis summi numinis voluntate obligari [...] et sic cum ius naturae describitur, quod naturalis ratio inter omnes homines constituit, intelligitur summa illa et aeterna ratio, quae ipse Deus est, sive expressa voluntate ius constituat, sive operibus suis eam declaret. Quod si aliter vocem rationis accipiat D. Autor, nego Ius naturae ita ex sola ratione fluere, et non magis quoque fluat ex voluntate Dei expresse revelata»; S. COCCEIUS, *Tractatus Juris Gentium de Principio iuris naturalis unico, vero et adaequato*, Zeitlerus, Francofurti ad Viadrum 1702, p. 7.

Su motivo para mantener esta actitud era el hecho de que «multa enim sunt dictata rationis, et multa conveniunt cum natura rationali, quae tamen ius non faciunt»; *ivi*, p. 27. Esto no implicaba que hubiera que ceder ante la mayor fuerza o poder de Dios, como si Él rigiera lo creado mediante órdenes o mandatos: «Ut eo minus ferendum sit, quod porro ait: Solo coactionis metu obligationem iuris mihi constare: Iterum atque iterum hoc nego, metus enim ille est tantum aliquis iuris effectus, ast rationem eius non constituit. Quin etsi nullus sit coactionis metus, adhuc tamen manet obligatio: uti si praedo aliquis tam potens sit ut cogi a nemini queat [...] cum obligatio sit vinculum iuris non facti, nec, si iudex non exequitur,

como «Summum Grotium»<sup>20</sup>: no se alistaba en las filas de Pufendorf, sino en las conservadoras.

Éste es quizá el marco más general del escenario histórico en el que fue valorado el *De jure belli ac pacis libri III*. Valentín Veltheim alababa su estilo jurisprudencial y escribía con orgullo que Grocio había mantenido ante todo la actitud más básica que entiende que «La necesidad del fin en las cosas morales crea el derecho»<sup>21</sup>. Este aprecio por la obra grociana seguía presente en juristas destacados de mediados del siglo XVIII, y vemos que Daniel Nettelblatt afirmaba que Grocio completó, ordenándola, la doctrina de Aristóteles, hasta entonces dispersa por varios libros<sup>22</sup>. El optimismo propio del Ilumi-

---

rerumque non compellit, ideo minus obligatio eius manet»; ivi, p. 25. Replica a las *Observationes* que un autor anónimo publicó en 1700, mes de julio, en el *Monatlichen Aufzug aus allerhand neu herausgegebenen nützlichen und artigen Bücher*.

Aún tardíamente, HEINECCIUS comparaba a Hobbes con Coccejus en sus *Elementa juris naturae et gentium commoda auditoribus methodo adiuncta*, M. Avallone, Nápoles de 1829, § 73.

Todo indica que Coccejus reroducía, a su modo, la distinción interna en la ley natural que la dividía en *lex indicans* y *lex imperans seu praecipiens*. Pero Coccejus no quiso utilizar esta terminología ya entonces tan anticuada.

<sup>(20)</sup> *Tractatus Juris Gentium*, cit., p. 10.

<sup>(21)</sup> Veltheim resaltaba este entronque de Grocio con la tradición jurídica cuando escribía que «Primam regula Grotius alibi rotundius expreerat hunc in modum: Necessitas finis in moralibus facit jus»; V. VELTHEIM, *Introductio ad Hugonis Grotii ejusque omnes libros ac singula capita ubi simul Elementa scientiae de juris naturae et gentium prudentia*, Jenae 1676, L. III, cap. 1, § 1.

<sup>(22)</sup> «Neque multum mutata ista rerum facies est, per quam Hugo Grotius novae disciplina moralis fundamenta prima superiori seculo feliciter iecit. Etsi necessitatem enim atque utilitatem istius doctrinae summam Aristotelici ipsi satis intelligent; tantum tamen opus eosdem Aristotelis valebat auctoritas, et recepta hactenus consuetudo, ut divina illa Jurisprudentiae naturalis capita, ad ethicam, politicam et oeconomicam, suam referre, et inter easdem quasi dispersiti, mallent, quam totam illam in disciplinarum suarum moralium in societate admittere, receptamque ades philosophiae practicae in easdem divisionem derelinquere». Se remite a Henricus HENNIGES, *Annotat. in Grotio de I. B. ac P.*, a Robert SHARROCK, *Tract. de officiis secundum Naturae Jus*, Reyer, Oxon 1660, y otros. Indicaba que Grocio había expuesto ordenadamente, pero no sistemáticamente. Según él, el primero que dio forma sistemática al derecho fue Christian Wolff. Vid. Daniel NETTELBLADT, *Systema elementare universae jurisprudentiae naturalis*, Renger, Hallae Magderburgicae 1767<sup>3</sup>. Para el conjunto del texto, vid. ivi, § 26, *Prolegomena generalia*.

Los conservadores destacaron fuertemente la vinculación de Grocio con Aristóteles, aunque siempre hablando en términos generales al margen de datos más concretos. Hollmann, de ordinario tan ambiguo, escribía que «Neque multum mutata ista rerum facies est, per quam Hugo Grotius novae disciplina moralis fundamenta prima superiori seculo feliciter iecit. Etsi

nismo se extendió también a la valoración del trabajo de Grocio, y Ulricus Obrecht explicaba que el siglo XVII había sido el momento en que habían acabado las cavilaciones propias de los ignorantes y habían aparecido obras de calidad, como las de Grocio, Lipsius, Marxinius, Conring, Boecler, Weichel, Felden o Pufendorf<sup>23</sup>. Se puede decir con seguridad que no habría escrito en este tono triunfalista si este siglo no se hubiera abierto con la obra de Grocio.

Extraño modo de entender la aportación de Grocio porque Johannes Georgius de Kulpis entendía, de la mano de la gran mayoría, que el éxito de Grocio se debía fundamentalmente al hecho de haberse apartado el holandés de la filosofía de Aristóteles y del derecho romano, que tanta infelicidad habían traído – en opinión de Kulpis – sobre el género humano<sup>24</sup>.

Pero el aprecio por la dimensión propiamente jurisprudencial no duró mucho. Además, estuvo omnipresente el problema confesional, que hacía necesario mantener que no hubo suficiente inteligencia antes de Grocio, al menos en el descubrimiento y exposición del derecho natural. Immanuel Proeleus entendía que a Hugo Grocio le había tocado vivir un tiempo miserable que no poseía la llave del lenguaje ni de la historia<sup>25</sup>. Thomasius, al hacer su historia de la ciencia del

---

necessitatem enim atque utilitatem istius doctrinae summam Aristotelici ipsi satis intelligerent; tantum tamen opus eosdem Aristotelis valebat auctoritas, et recepta hactenus consuetudo, ut divina illa Jurisprudentiae naturalis capita, ad ethicam, politicam et oeconomicam, suam referre, et inter easdem quasi dispersiti, mallent, quam totam illam in disciplinarum suarum moralium in societate admittere, receptamque ades philosophiae practicae in easdem divisionem derelinquere». Se remite a Henricus HENNIGES, *Annotat. in Grotio de I. B. ac P.*, a Robert SHARRROCK, *Tract. de officiis secundum Naturae Jus*, cit., a Io. EISENHART, *Inst. Iur. Nat. in morali phil. doctrina repraesentatione*, cit., y otros. Cfr. S. Chr. HOLLMANN, *Jurisprudentiae naturalis primae lineae*, Göttingen 1751. *Prolegomena generalia*, § 26.

(<sup>23</sup>) «Post scholasticorum labores, hoc superiore seculo susceperent vindicandem, adversos imperitorum cavillationes, Civilis Prudentia certitudinem tam in questione juris, quam consilii, magna ingenia: Grotius, Lipsius, Illustrissimus Marxinius, Conringius, Boeclerus, Weichelius, Feldenus, Pufendorffius, et qui ab his laudentur»; Ulricus OBRECHT, *Academica in usum Volumen collecta*, cit., cap. V, § 3.

(<sup>24</sup>) G. DE KULPIS, *Collegium super iure belli ac pacis*, Lorber, Stutgardiae 1697<sup>3</sup>, *Praefatio Primae Editionis*, § 3.

(<sup>25</sup>) «Grotius hält es von ein Stück ihres Unglück, dass sie in unwissenden Zeiten gelebt haben, denn sie haben weder Schlüssel der Sprachen, noch das Licht der Historien»; I. PROELEUS, *Anmerkungen über die Lehr-Sätze des Rechts der Natur des Herrn Baron von Pufendorf in dem Buche De Officio Hominis et Civis*, incluido en *Grund-Sätze des Rechts der Natur*, Leipzig 1709, *Praefatio*, Sectio III.

derecho natural, se extendió sobre este tema y explicó que Grocio procedió con cautela y que aparentemente no distinguió el derecho divino, el derecho común, el mosaico, las leyes concretas de cada *civitas*, porque no quiso enfrentarse a los escolásticos y para ello sentó la hipótesis falsa y ciceroniana de la sociabilidad; él fue el instrumento del que se sirvió la sabiduría divina para comenzar la destrucción de las confusiones de las leyes naturales y sobrenaturales: pero fue solamente el inicio<sup>26</sup>.

Autores tan dispares como Joaquín Marín y Mendoza (siglo XVIII) y Warnkönig o Kaltenborn en el siglo siguiente, entendieron que Grocio había sido el “padre” de la doctrina del *jus naturale*<sup>27</sup>, sin

---

<sup>(26)</sup> Explica Thomasius que Grocio «caute procedebat, et quamvis operam daret, ut ea, quae hactenus Scholastici confusissime tradiderunt, miscendo videlicet jura divina, communia, Mosaica, cum legibus humanibus particularibus, iterum separaret, ac distingueret, non tamen statim eorum fundamentales errores oppugnare tantum putabat, sed potius eos in prolegomenis laudabat, et operam dabat, ut eorum fundamentalem propositionem de Jure Naturae, etsi obscuram et falsam cum socialitate Ciceronis conciliaret. Atque ista cautela ad hoc ipsi proderet, ut ejus doctrina non cum tanto ac tam hostili impetu impugnaretur, quam postea alii sunt experti, qui absque dissimulatione grillos scholasticos aperte oppugnare instituerunt. Paucis; Grotius erat instrumentum, quo divina sapientia utebatur, ut initium faceret, tollendae confusionis adeo diuturnae luminis naturalis et supernaturalis. Dico: Initium»; C. THOMASIIUS, *Paulo plenior Historia Juris Naturalis*, cit., § 67.

El insiste en el carácter inicial de la obra de Grocio porque a partir de la extensión de la obra de Samuel Pufendorf, la Universidad europea se dividió. Pufendorf entró por un camino marcadamente nominalista y voluntarista, que insistía en la voluntad como prácticamente única potencia originaria del hombre. La escolástica a que dio lugar su obra fue extensa: Nicolás Hertius, Titius, Rechenberg, el influyente historiador Samuel Budde, Weber, Barbeyrac, que tradujo algunos de sus libros a la lengua francesa, Christian Thomasius, Laurentino Fleischer, Henricus Koehler, etc. El lector puede encontrar una pequeña lista de esta escuela en Ignatius SCHWARZ, *Institutiones Juris Naturae et Gentium*, cit., p. 54.

Las personas opuestas al camino secularizador y, ya en el siglo XVIII, anticristiano de los discípulos del Pufendorf, se acogieron por lo general a las banderas de Hugo Grocio. Los «grotiani», como los llamaron algunos iusnaturalistas del siglo XVIII, encontraron una única salida para defender la existencia de la objetividad de la Ley natural, y fue mantener colectivamente la existencia de una Ley natural eterna e inmutable, al modo de Gabriel Vázquez o Francisco Suárez, cuyas obras solían conocer. Otras listas con los discípulos de ambos, son las de Andrea Adam HOCHSTER, *Collegium Pufendorffianum super libris de Officio hominis et civis*, Tubingae 1710, o la de BUDDÉ, en sus *Selectas jure naturae et gentium*, Halae Saxonum, 1704, §§ 28 a 54.

<sup>(27)</sup> Joaquín MARÍN Y MENDOZA, a finales del siglo XVIII, escribía que el «fundador de la ciencia del derecho natural» fue Hugo Grocio, in ID., *Historia del derecho natural y de gentes*, edición de García Pelayo, Madrid 1950, p. 29. L. A. WARNKÖNIG, en *Rechtsphilosophie als Naturlehre des Rechts*, Wagner, Freiburg im B. 1839, comienza la exposición de las teorías sobre el derecho natural con Hugo Grocio. Ni siquiera alude a posibles precedentes.

matizar más. Esta importancia de Grocio fue afirmada ante todo por Samuel Pufendorf, que mantuvo que antes del holandés no existió «ningún vestigio» del tratamiento del derecho natural<sup>28</sup>. Achenwall, el maestro de Kant en temas éticos y autor del libro sobre filosofía práctica más leído en la Alemania del Iluminismo (a tenor del número de sus ediciones), seguía manteniendo que Grocio inauguró el tratamiento doctrinal del derecho natural y que Hemming, Winckler y Oldendorp sólo fueron predecesores de él<sup>29</sup>. Daniel Nettelblatt, siempre más moderado por su mayor sensibilidad ante lo que podemos llamar el sentido jurisprudencial, reconocía que había habido excelentes jusnaturalistas antes de Grocio, pero que habían sido pocos; menciona a Hemming, Gentili y Winckler<sup>30</sup>.

Kaltenborn rescató las obras de Hemming y Winckler en el siglo XIX, y las reeditó como apéndices en su obra principal. Pero es difícil entender cómo se puede afirmar que Johannes Oldendorp solamente tuvo una importancia secundaria, en éste como en otros temas del derecho. En estas obras no hay alusiones a Hermann Conring ni a

---

Algo más tarde, K. Kaltenborn, en su búsqueda explícita de este tema, sigue considerando a Grocio y «a sus inmediatos seguidores» como los únicos autores importantes para mostrar el origen y desarrollo de «la» doctrina del derecho natural. K. KALTENBORN, *Die Vorläufer des Hugo Grotius auf dem Gebiete des Ius Naturae et Gentium sowie der Politik in Reformationszeitalter*, Mayer, Leipzig 1848, p. 188.

Esta obra de Kaltenborn fue extraña: apareció muy en solitario y se adelantó mucho al estado general de la bibliografía sobre este tema.

<sup>(28)</sup> Samuel PUFENDORF explicaba que «Accinxit porro sese Grotius ad moliendum opus, in quo nulla priorum vestigia ipsum regebant»; ID., *Eris scandica. Qua adversus libros de iure naturali et gentium objecta diluuntur*, Knoch, Frankfurt am Main 1686, p. 205.

<sup>(29)</sup> G. ACHENWALL, *Jus Naturae in usum auditorium*, Bossiegel, Göttingen 1774, p. 41. Gottlieb Hufeland entendía que «Grotius-Ich glaube keine Entschuldigung deswegen nöthig zu haben, daß ich erst von diesem Mann hier die Geschichte der Wissenschaft anfangen, und auch bey den künftigen Untersuchungen anfangen wurde; was Oldendorp, Hemming und Winkler in besondern Schriften, Besold aber, Stephani und andere beyläufig in Abhandlungen über andre Materien hieher gehöriges gesagt haben, ist zum Theil nur eine Art von Philosophie über das einmal existierende und eigentlich römischen Recht, zum Theil aber so unzulänglich, unbestimmt und unausgeführt, daß man von dieser Männer beständig gleichsam nur in einer Vorgeschichte der Wissenschaft handelt». G. HUFELAND, *Versuch über den Grundsatz des Naturrechts*, Göschen, Leipzig 1785, p. 16.

<sup>(30)</sup> «Excellentiorem naturalistarum, qui ante Hugonem Grotium floruerunt, pauci inveniuntur. Sunt fere hic: Nicolaeus Hemmingius natus 1513 [...] Albericus Gentilis, Italus, legum Professor in academia Oxoniensi. Obiit 1608. Benedictus Winckler»; D. NETTELBLATT, *Systema elementare*, cit., §§ 22 y 23.

Johannes Althusius; no fueron extrañas estas omisiones porque tanto uno como otro trabajaron en al marco del Jus Commune, y la *Dicaeologia* de Altusius fue el estudio que expuso detallada y temáticamente los grandes temas subyacentes en los estudios de los juristas, mejor que Hopper o que los Bolognettus; por esto recayó sobre su obra un *altum silentium*, como hacía notar Gierke<sup>31</sup>.

Una vez desatado el entusiasmo colectivo, animados por la conciencia de que Grocio fue el gran innovador, la desproporción y las exageraciones tomaron un tinte ditirámico. Entre las filas de los no-conservadores estuvo muy presente la idea de que Grocio había independizado a la ciencia jurídica de la teología<sup>32</sup>. Tesis extraña, porque los jusnaturalistas que lo rechazaron – siempre veladamente – insistieron, como motivo para disminuir su importancia, en su dependencia de la doctrina sobre Ley Eterna de Dios<sup>33</sup>. Frente a ellos, el Barón von Holberg advertía que se puede partir desde el principio de la socia-

<sup>(31)</sup> Escribía Gierke que «Allein gerade in den umfangreichsten und bedeutendsten diesem Gegenstände gewidmeten Schriften herrscht über Althusius altum silentium»; O. F. VON GIERKE, *Johannes Althusius und die Entwicklung der naturrechtlichen Staatstheorien*, Scientia, Aalen 1981<sup>7</sup>, p. 8.

<sup>(32)</sup> Karl Heinrich Heydenreich mantenía que «Pufendorf macht in der Geschichte des Naturrechts in der That Epoche, und wird nicht ohne zureichenden Grund mit dem ehrenvollen Nahmen eines Vaters dieser Wissenschaft bezeichnet. Er vermied auf das glücklichste mehrere Abwege, auf denen sich seine Vorgänger verirrt hatten, entfernte allen Einfluss der theologischen Systems auf seine philosophischen Grundsätze»; K. H. HEYDENREICH, *System des Naturrechts nach kritischen Prinzipien*, Feind, Leipzig 1794, *Einleitung*, p. 66.

<sup>(33)</sup> Guillermo van der Muelen, que junto con Gronovius publicó la obra más extensa que produjo la *Juris Naturalis Disciplina*, presentada a modo de un comentario sobre Grocio, escribió que «Idque eo potissimum, quia nullum ius, nulla honestas vel aequitas, nullaque virtutes vel animi facultates concipi possunt, quin simul debeat concipi earum causa prima, sine qua existere non potuissent, et consequenter nulla quoque earum existisset in nobis idea, vel opinio. Non existere causa, non potest existere talis effectus, qui necessario ab illa causa produci debet. Itaque si Deus non esset, nullum bonum, nullum ius morale existere potuisset»; *Hugonis Grotii de Iure Belli ac Pacis libri tres cum commentariis Gulielmi van der Muelen*, Ultrajecti 1696-1703. Volumen primero, comentario al § 11 de los *Prolegomena* del *De jure belli ac pacis* de Grocio.

Para hablar de pensamiento secularizado habría que seguir lo que describía Fordyce, a saber: «With respect to the Christian Religion, as concerned in this matter; it may be observed, that one strenuous fatalist urges the doctrine of necessity, as an argument, either in favour of atheism, or against the turpitude of vice. Yet it is remarkable, that some of its most distinguished advocates, of whom I shall only mention, Spinoza, Hobbes, Collins, Hume and Voltaire, are enemies to our faith»; D. FORDYCE, *Elements of Moral Philosophy*, Dodsley, Edimburgh 1790, vol. 1, § 254, p. 206.



bilidad y admitir la existencia de Dios<sup>34</sup>. Y, para no cansar al lector, procede alegar finalmente la opinión de Georg Beyer, que citaba a un autor francés, de nombre Aubery, que mantenía que Grocio había sido el hombre más grande en el mundo después de Aristóteles<sup>35</sup>.

Muchos entendieron que Grocio había desprendido el derecho natural de los libros de los teólogos. Aparte de que la noción del derecho natural había sido tratada ampliamente entre los juristas medievales<sup>36</sup>, y de que, bajo las exigencias del Humanismo, autores tales como los Bolognetus, Fortún García, Oldendorp, Conan (en la parte introductoria de su tratado de Derecho civil), Vázquez de Menchaca, Althusius o Conring, se lanzaron a hacer la teoría del *jus naturale* entendido en clave romanista<sup>37</sup>, Hugo Grocio dejó una obra teológica (comentarios y esclarecimientos de la *Biblia*) de una extensión francamente grande. Las páginas que dejó en sus tratados jurídicos fueron francamente pocas comparadas con las de sus estudios teológicos. La tesis de la validez del derecho natural *Etiam si Deus non daretur* fue una creación de los Nominales que, ya que negaban que la ley natural pudiera consistir en un orden “real” o metafísico, mantuvieron que existía solamente bajo modo formal o modal. De este

---

El secreto de la secularización moderna estuvo en la tesis de Samuel Pufendorf de considerar a la naturaleza como “distinta” (él expresó “contradistinta”) de Dios: «Si per naturam intelligamur universitas rerum creaturarum, Deo contradistincta, tunc negamus, potentiam naturae esse ipsius Dei potentiam»; S. PUFENDORF, *De jure naturae et gentium libri octo*, Knoch, Francofurti et Lipsiae 1759, L. II, cap. 2, § 2.

<sup>(34)</sup> Homberg, en su estudio dedicado a mostrar las contradicciones de la nueva doctrina del derecho natural, ya destacaba, sobre Grocio, que «Non pugnat, omnia juris praecepta ultimo ex sociabilitate deducere, et tamen Deum supponere»; HOMBERG, *Dubia*, cit., cap. 6, § 42.

<sup>(35)</sup> «Meminit Autor Gallus, Aubery, antea citatus se audivisse a Viris Summis hoc elogium, quae Mr. Grotius’ toit le plus universellement sçavant homme, qui eut paru dans le monde de puis Aristote»; G. BEYER, *Delineatio iuris divini, naturalis et positivi universalis, ad fundamenta sua revocati*, Impensis haeredum Ioann. Frederici Bravnii, Lipsiae 1726, §16.

<sup>(36)</sup> Sobre el jusnaturalismo contenido en el *Corpus Juris*, vid. Moritz VOIGT, *Das ius naturale, aequum et bonum und das ius gentium der Römer*, Boight und Günther, Leipzig 1856. Existe reproducción de Scientia, Aalen 1966. Un estudio más breve y asequible es el de Giuliano NOCERA, *Jus naturale nella esperienza giuridica romana*, Giuffrè, Milano 1962. Más a la mano, vid. mi estudio *El derecho natural laico de la Edad Media*, en «Persona y derecho», 8, 1981, pp. 33-100. Disponible en la web franciscocarpintero.com.

<sup>(37)</sup> Sobre estos autores es básico el estudio de M. J. RODRÍGUEZ-PUERTO, *La Modernidad discutida: Jurisprudencia frente al iusnaturalismo en el siglo XVI*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz, Cádiz 1999.

modo existe indubitablemente en las cabezas de los hombres, y quien niegue alguno de sus preceptos se opone a Dios, que es quien nos dado la razón que actualmente tenemos. Un autor que se adentra algo en el siglo XVI, Gabriel Biel, la explicitó muy claramente<sup>38</sup>. Una vez que Gabriel Vázquez y Luis de Molina “cambiaron” el orden formal por el orden metafísico, los conservadores entendieron que el único entendimiento del derecho natural adecuado a la Fe cristiana tenía que ser en clave metafísica, de forma que resultara una ley eterna e inmutable<sup>39</sup>.

### 3. Apropiaciones indebidas

Los teólogos de la Baja Edad Media habían adoptado gustosamente el término y el concepto de la persona. Ésta fue una noción creada por la teología cristiana, que tenía que explicar que Dios es Uno y Tres, y como quedaba vedado afirmar que Dios es trino porque entonces habría tres dioses, o que es uno, porque en tal caso no sería posible distinguir al Padre del Hijo y del Espíritu Santo, recurrió a explicar que Dios es Uno pero que son tres personas distintas. Una persona, en Dios, no es una *substantia*, sino una “relación subsistente”. Ahora hay que renunciar a explicar este tema. Digamos, simplemente, que los teólogos tuvieron el mérito de extender la noción de persona a los hombres, de modo que las personas humanas fueron definidas como “sustancias” individuales de naturaleza racional. Co-

---

<sup>(38)</sup> Biel explicaba «Nam per si impossibile Deus non esset, qui est ratio divina: aut ratio illa divina esset errans, adhuc si quis ageret contra rectam rationem angelicam, vel humanam, aut aliam aliquam, si qua esset, peccaret [...] Peccatum est voluntaria carentia conformitatis ad rationem rectam debiti voluntati»; G. BIEL, *Commentarii doctissimi in III Sententiarum libros*, Thomam Bozolan, Edición de Brixiae de 1574, L. II, Dist. 35, *quaestio unica*, p. 165-E.

<sup>(39)</sup> HOMBERG llegaba a expresar que «Primo nempe adducit, Grotium statuere, Dari Jus naturae, etsi Deum non sit, addens, nulla profaniorum et in vita humana perniciosiorum, quaeque profane latius fenestram eludendo iuri naturali aperiat, sententiam esse. Certe, si Grotius per modum theseos ius naturae absque Deo dari propugnasset, profana omnino et perniciosum eiusdem esset sententia; at vero eum hoc saltem per modum fictionis fecerit et statim expresse subjunxerit: sine summo scelere dari non posse, quod Deus non sit, ut sic nihil aliud, quam fictio per impossibile, ut Philosophi loquuntur, remaneat»; ID., *Dubia circa hypothesis de principio iuris naturae eiusque vindicias*, cit., § IX.

mo es patente *ex terminis*, las personas se definen ante todo por su individualidad e incomunicabilidad, y todos añadieron que es una noción que comporta dignidad.

Los teólogos que podemos llamar “nominales” para diferenciarlos de los aristotélicos, y fueron nominales Scoto y Ockham en el siglo XIV, Gerson, Conrado o Biel en el siglo siguiente, usaron y abusaron de la noción de persona así entendida. Esto fue así de tal modo que si el investigador abre un libro impreso en el siglo XVI, de autor desconocido, le bastan unos minutos, observando el uso del término persona, para saber si está ante un nominal o ante alguien que no lo es<sup>40</sup>. Este ser incomunicable sólo puede quedar obligado prestando su consentimiento; ésta era una vieja tesis de los juristas, que mantenían que la única obligación adecuada al derecho natural, es la que procede desde la propia voluntad. En este punto coincidían – cosa extraña entonces – los juristas y un buen sector de los teólogos. En cualquier caso, podemos comprobar que la noción de persona en el sentido moderno (ser portador ante todo de autonomía) se desarrolló en tres fases. En primer lugar, los Nominales redujeron la manifestación primaria del derecho a las *potestates, facultates o dominia* de cada individuo, que no les eran concedidos por ninguna ley, tampoco la natural, sino desde la *Prima justitia Dei*<sup>41</sup>. Luego estas libertades no consistían en *facultates*, porque lo propio de una facultad es ser creada por una ley que se pone a disposición de las personas. En un segundo momento, fue Francisco Suárez el que indicó que la libertad natural del hombre consiste en una *facultas quasi moralis*<sup>42</sup>, una expresión donde el adjetivo *moralis* mostraba que no se trataba de una facultad concedida por una ley y Grocio,

---

<sup>(40)</sup> Vid. mis estudios *La ley natural. Historia de una realidad inacabada*, UNAM, México DF 2013, y *El desarrollo de la facultad individual en la Escolástica*, en F. CARPINTERO (ed.), *El derecho subjetivo en su historia*, Universidad de Cádiz, Cádiz 2003, pp. 35-288. Esta última obra está disponible en la web franciscocarpintero.com.

<sup>(41)</sup> Vid. mis estudios *La ley natural. Historia de una realidad inacabada*, cit.; *El desarrollo de la idea de libertad personal en el pensamiento medieval*, Universidad Panamericana-Editorial Porrúa, México DF 2006. Igualmente, *El desarrollo de la facultad individual en la Escolástica*, ya citado.

<sup>(42)</sup> Suárez escribía que «Et iuxta posteriorem, et strictam juris significationem solet proprie jus vocari facultas quaedam moralis, quam unusquisque habet, vel circa rem suam, vel ad rem sibi debitam; sic enim dominus rei dicitur habens jus in re, et operarius habere jus ad stipendium»; F. SUÁREZ, *Tractatus*, cit., L. I, cap. 20, § 5. «Unde et habemus brevia nomina, quibus uti possimus, primum vocare possumus jus utile; secundum honestum; vel

finalmente, tuvo fácil decir que la libertad es una *qualitas moralis personae competens*<sup>43</sup>.

Estos nominales influyeron en fuerte medida en los españoles del siglo XVI, especialmente en los de la última generación, los jesuitas. Luis de Molina depende, frecuentemente y en los temas jurídicos, *al pedem litterae* de Biel, cuyos textos reproduce literalmente sin mencionar su procedencia, y pocos años después Francisco Suárez llama a la libertad personal una *quasi qualitas moralis* y la configura como un *jus utile* (hoy diríamos un derecho subjetivo)<sup>44</sup>. A Grocio, que tan bien conocía a Molina y Suárez, le resultó fácil completar los términos y definir a la libertad natural como una «*qualitas moralis personae competens*»; pero los atributos y derechos que reconoce a la persona van por detrás de Suárez: él representó un retroceso en la carrera típicamente moderna por las libertades individuales<sup>45</sup>. Desde que se generalizó la tesis de Grocio sobre la «*qualitas moralis personae competens*»,

---

primum jus reale, secundum legale»; *ibidem*. «Nam jus utile naturale dicitur, quando ab ipsa natura datur seu cum illa provenit, quomodo libertas dici potest ex jure naturali»; *ibidem*.

<sup>(43)</sup> «Ab hac juris significatione diversa est altera, sed ab ipsa veniens, quae ad personam refertur: quo sensu ius est, qualitas moralis personae, competens ad aliquid juste habendum vel agendum. Personae competit hoc ius, etiamsi rem interdum sequatur, ut servitutes praediorum quae jura realia dicuntur comparatione facta ad alia mere personalia. [...] Qualitas autem moralis perfecta, facultas nobis dicitur; minus perfecta, Aptitudo: quibus respondent in naturalibus, illi quidem actus, huic autem potentia»; H. GROCIO, *De Jure belli ac pacis libri tres*, Ioannem Blaeu, Amstelodami 1651<sup>2</sup>, lib. I, cap. I, § IV, p. 2. Es interesante observar como Grocio está preocupado por resaltar que esta acepción del *ius* se «refiere a la persona». Por otra parte, la mención de las disciplinas naturales no parece que se refiera a la ciencia de la naturaleza que se desarrolla por entonces, sino a la filosofía natural de corte aristotélico.

<sup>(44)</sup> Para la Edad Media y parte del siglo XVI, vid. mi estudio *El desarrollo de la idea de libertad personal en el pensamiento medieval*, ya citado. También *El desarrollo de la facultad individual en la Escolástica*, citado.

Suárez habló de un *jus utile* porque la creación del término derecho subjetivo fue obra alemana del siglos XIX, como ha mostrado Alejandro GUZMÁN, *Historia de la denominación del derecho-facultad como subjetivo*, en «Revista de estudios histórico-jurídicos», 25, 2003, pp. 407-443.

<sup>(45)</sup> Sobre la naturaleza y contenido del poder en Grocio como «quod accidere potest», vid. H. GROCIO, *De iure belli*, cit., L. I, cap. 3, § 8. Esta idea de Grocio lleva a diversos autores a pensar que la teoría del holandés justifica cualquier forma de gobierno, incluso la tiránica. Por ello, Vitriarius entendía que, según Grocio, el pueblo no puede recuperar el poder transmitido al *princeps*. Vid. F. R. VITRARIUS, *Institutiones Iuris Naturae et Gentium ad methodum Hugonis Grotii conscriptae*, Lugduni Batavorum 1711, *Praefatio ad Lectorem*. Sin embargo, esto no le impedía calificar a la democracia como «perfectissima societas». Vid. *ivi*, L. II, cap. V, § 34. Vid. a este respecto las opiniones coincidentes de F. J. STAHL, *Historia de la Filosofía*

los iusnaturalistas dejaron abundantes declaraciones sobre la “persona moral”, normalmente vinculándola a Grocio<sup>46</sup>. El término de persona fue recogido por Pufendorf – otro autor que también bebió en fuentes escolásticas<sup>47</sup> – e hizo de él el gran quicio de sus explicaciones jurídicas. Desde entonces la noción de persona (moral), al estilo nominal o filosófico, tal como fue explicada por Suárez<sup>48</sup>, se enquistó en las obras del nuevo *jus naturale*, que la utilizaron para explicar que el derecho consiste en derechos subjetivos de cada cual<sup>49</sup>. Desde los libros teológicos y filosóficos, la noción de persona saltó a los libros del derecho y constituyó lo que Alejandro Guzmán llama un filosofema:

---

*del Derecho*, trad. de E. Gil y Robles, La España Moderna, Madrid 1894, p. 219, y G. DEL VECCHIO, *Los derechos del hombre y el contrato social*, Hijos de Reus, Madrid 1914, p. 157.

<sup>(46)</sup> Vid., entre otros muchos, a C. WOLFF, *Grundsätze der Natur – und Völkerrechts worin alle Verbindlichkeiten und alle Rechte aus der Natur des Menschen in einem beständigen Zusammenhänge herleiten werden*, Renger, Hallae 1757, § 96. También Daniel NETTELBLADT, en su *Systema*, hizo frecuentes referencias a la “persona moral”, y él mismo nos muestra hasta qué punto se habían vulgarizado estas explicaciones, porque defiende esta *qualitas moralis* al mismo tiempo que muestra su admiración por Thomasius, que la negaba. C. THOMASIIUS, *Paulo plenior Historia*, cit., § 32.

<sup>(47)</sup> PUFENDORF llama a la Iglesia Católica, ya en el Prefacio de su *De jure naturae et gentium, Regnum Tenebrarum*. En su muy extensa obra no cita a ningún escolástico, y de la *jurisprudencia* anterior a sólo dos juristas: Fernando Vázquez de Menchaca y François Conan. Pero su formación es exquisitamente escolástica y los recursos que él utiliza – pensemos en la noción de persona, de sustancia, de accidente o de modo – dependen de la tradición.

<sup>(48)</sup> Los juristas llamaban personas preferentemente a las situaciones sociales más estables de los hombres, tales estar casado, ser religioso, militar o caballero. Bartolo de Sassoferrato escribía, en el siglo XIV, que «Pro solutione hujus contrarii distinguit, secundum Guglielmum Ant. consideratur persona ut persona: et tunc una persona non potest sustinere vice plurium personarum. Aut consideretur persona respectu alicuius qualitatis, vel officii: et tunc aut officia invicem se competiuntur, aut non. primo usu potest sustinere vice plurium»; cfr. *Corpus Juris Civilis, cum Commentariis Accursii...*, Reprint de O. Zeller, Osnabrück 1965, de la ed. de Lyon de 1628. Se trata de una Additio de Bartolo a la glosa “a” de Acursio al *Digesto*, L. I, tit. VII, «Si consul».

Esta figura seguía vigente en el siglo XVIII. Esta terminología la encontramos, entre otros, en Nicolás Jerónimo Gundling, cuando escribía que «Status ist eine Conditio sive Societas certa; darinnen der Mensch constituiret ist. Es ist aber derselbe status entweder naturalis, in quo homines a natura sua constituuntur, oder adventitius, in quo homo vivit ex pacto certo, ex contractu, ex conventionione. Advenit enim pactum»; N. J. GUNDLING, *Erläuterung über Samuelis Pufendorfs De Officio hominis et civis*, Brandt, Hamburgo 1744. L. II, cap. 1, § 2.

<sup>(49)</sup> Nicolás Jerónimo Gundling explicaba que «Ius libertatem, seu facultatem et potentiam activam significat, Grotius adtributus personae dixit»; N. J. GUNDLING, *Ius Naturae ac Gentium connexa ratione novaque methodo*, Renger, Halae Magdegurgicae 1728, cap. I, § X, p. 216. Estudio publicado en su *Discours über das Natur un Völker Recht* (Frankfurt-Leipzig 1747) cap. I, LVIII.

Lo que podemos llamar hiperfilosofismo del derecho natural [...] penetró en los códigos y en la doctrina, o sea en la dogmática, de una manera que no habían visto penetrar la filosofía en el derecho la antigüedad romana ni la edad media. Lo curioso, y peligroso, del asunto es que esta penetración en muchos casos ha sido bajo la forma de lo que podríamos llamar filosofemas, es decir, de nociones de origen ciertamente filosófico, pero aisladas de sus contextos sistemáticos originales<sup>50</sup>.

Pufendorf enseñaba que «Grocio dijo que el derecho es una libertad, facultad o potencia activa, y que es un atributo de la persona»<sup>51</sup>. Como la persona, desde los tiempos medievales, era identificada por la libertad de arbitrio, la Edad Moderna entendió que la manifestación primera del derecho era la libertad o facultad para hacer o no hacer. Todo el derecho debía tener un origen voluntario, es decir, contractual, y encontramos que Heineccius entendía que todo el derecho, en Grocio, se reduce a pactos<sup>52</sup>. Henricus Koehler, el autor máximamente contractualista del siglo XVIII (incluso fundamenta la patria potestad en un pacto de los padres con los hijos) también mantuvo esta tesis<sup>53</sup>. El Hoffbauer anciano, ya cansado de sus aventuras de la mano de Kant, explicaba que «Grocio y Pufendorf, excepto en uno o dos casos en los que sus sistemas encuentran dificultades o tienen pruebas insuficientes, hacen suya una hipótesis singular que consiste

---

<sup>(50)</sup> A. GUZMÁN, *Historia de la denominación del derecho-facultad como subjetivo*, cit., p. 149. Guzmán se refiere a la ciencia del derecho alemana del siglo XIX, pero este juicio se puede extender a otros momentos de la historia.

<sup>(51)</sup> «Ius libertatem, seu facultatem et potentiam activam significat, Grotius adtributus personae dixit»; cfr. S. PUFENDORF, *Ius Naturae ac Gentium*, cit., cap. I, § X, p. 216.

<sup>(52)</sup> «Unde vero leges civiles originem habent? Ex pactis, respondet Grotius. Homines enim in statu et libertati viventes non potuere aliter in resp. coalescere, quam per pacta. Pacta enim primo sunt, se reipubl. constituturos: pacti sunt, se haec vel illa imperandi forma uti velle: pacti denique, se huic vel monarchas vel concilio se et voluntates suas submituros. Ex eo ergo pacto nascitur obligatio, et iure civili parendi. Et eatenus recte veteres definire legem esse communem sponsonem civitatis»; *Praelectiones Academicae in Hugonis Grotii De Iure Belli ac Pacis libros tres*, cit., p. 22.

<sup>(53)</sup> Koehler mantenía que «Leges civiles oriuntur ex imperio civili summo, et consequenter ex pacto inter imperantes et cives subiectos. Unde cum Grotio pacta eiusmodi recte dicimus fontem, a quo iura civilia fluxerunt»; H. KOEHLER, *Iuris socialis et gentium ad ius naturale revocati specimina VII*, Franciscum Varrentrap, Francofurti ad Moenum 1738, § 736.

en fundamentar todo el trato del género humano en un consenso expreso o tácito»<sup>54</sup>.

Resultó así que la obra de Grocio, que ciertamente reposa también sobre los contratos, fue convertida en una bandera de los autores que reclaman únicamente explicaciones individualistas y contractualistas.

Hugo Grocio fue reivindicado por prácticamente todos los *moderni* como propiedad suya. El Barón von Holberg, un danés interesado por el nuevo derecho natural indicaba que una multitud de “hombres sabios”, entre los que destacan Gaspar Ziegler y Enrique Boecler, se habían esforzado por separar lo verdadero de lo falso en la obra de Grocio, y de completarla allí donde era deficiente, y así no sólo ha habido comentarios sobre Grocio, sino que ha sucedido lo mismo que con el derecho romano, de modo que se han hecho comentarios de comentarios y han aparecido comentadores de los comentarios<sup>55</sup>. Una señal indubitable del éxito que alcanzó. Fue lógico, porque Grocio, diplomático de profesión y quizá más deseoso de unir que no de separar, agradó a todos, aún cuando los más radicales le reprocharan su simpatía por los escolásticos<sup>56</sup>. De hecho, el primer autor católico importante que adoptó una actitud marcadamente crí-

---

<sup>(54)</sup> «Grotius und Pufendorf nehmen, wenn auch nur in einem oder zwey Fällen, wo sie sich in ihren Systemen in Schwierigkeiten verwickelt, oder in Verlegenheit wegen eines Beweise sehen, zu einer besondern Hypothese ihre Zuflucht. Sie ließen nämlich das ganze Menschengeschlecht etwas durch eine, ausdrückliche oder stillschweigende, Uebereinkunft bestimmen»; J. C. HOFFBAUER, *Das Allgemeine oder Natur-Recht und die Moral in ihrer gegenseitigen Abhängigkeit und Unabhängigkeit dargestellt*, Schmmelpnnig, Hallae 1816, p. 150.

<sup>(55)</sup> «Eine große Anzahl gelehrte Männer, unter denen Gaspar Ziegler, und Heinrich Boecler, die vornehmsten sind, haben sich bemüht, das Falsche in diesem Werke zu verbessern, und das Mangelhafte zu ersetzen, und es sind bereits so viele Commentarii über den Grotius vorhanden, daß es demselben mit der Zeit, wie dem römischen Rechte ergehen wird, worüber nicht allein Commentarii, sondern Commentariorum Commentarii, geschrieben worden»; VON HOLBERG, *Einleitung in das Natur – und Völkerrecht*, cit., *Vorrede des Verfassers*.

Dos obras de este tipo consultadas han sido la de Johannes Michael LANGGUT, *Annotationes in Hugonis Grotii de Juris Belli ac Pacis Specimen*, Jenae 1741, y la de Valentín VELTHEIM, *Introductio ad Hugonis Grotii de Jure Belli ac Pacis eis que omnes libros et singula capitula ubi simul elementa scientiae prudentia*, Jenae 1676.

<sup>(56)</sup> Cromaziano nos informa que «Giangiorgio Simone Dottore di Halle e Samuele Rachelio e Valentino Veltmio furono commentatori tedeschi del Grozio, e per l' Aristotelismo, per lo Scolasticismo [...] non furono riputati uomini di moda»; A. BUONAFEDE, *Della Istoria critica del moderno diritto di natura e di genti*, Baduel, Perugia 1789, p. 34.

tica frente a esta nueva escuela jusnaturalista, Ignatius Schwarz, declaró que Grocio fue un hombre inteligente y escribió meritoriamente sobre la disciplina del derecho natural, por lo que fue digno también de los elogios de los protestantes<sup>57</sup>.

Fue previsible el juicio de Gioele Solari cuando expresaba que «Difficile è ascrivere il Grozio a un determinato indirizzo di pensiero»<sup>58</sup>.

#### 4. *Surgieron dificultades*

No estuvo claro lo que Grocio trató de edificar. Normalmente se considera que *El derecho de la guerra y de la paz* fue un tratado de derecho natural. Pero el investigador, cuando estudia este libro, sólo advierte un estudio más de *jurisprudencia* humanista, de los que aparecieron tantos en la segunda mitad del siglo XVI. Su mismo autor no quiso llamarlo «Jus naturale» porque, más que posiblemente, un título así hubiera sido objetivamente inapropiado en 1625. Lo que sí es cierto fue que este estudio de Grocio extrajo ideas sobre el derecho natural de los libros de los juristas del *Jus commune* y de los escolásticos y, sin ser original, las lanzó a voleo sobre la Europa que quería recomponerse tras la Paz de Westfalia. Aparecieron muchos comentadores de esta obra, como señalaba Holberg, y muchos comenzaron a hablar abiertamente del derecho natural no como una dimensión más del *jus civile* sino como un saber que podía ser estudiado independientemente de las otras “ramas” del derecho. Todavía faltaban cincuenta años para que Samuel Pufendorf titulara abiertamente a su obra como *De jure naturae et gentium*.

Aún así no acabó de estar clara esta dirección del pensamiento, ni en el siglo XVII ni en el siguiente. Esta falta de acuerdo se nos muestra

---

<sup>(57)</sup> Ignatius Schwarz, el primero cronológicamente que denunció las pretensiones de la Escuela del Derecho natural Moderno, escribe a este propósito que «Hugo Grotius, sicut erat ingenio acutus, ita de disciplina iuris naturae et gentium in multis est bene meritus, nec Protestantibus elogiis indignus»; I. SCHWARZ, *Institutiones Juris Naturae et Gentium*, cit., § 227. En la página 237 de esta obra ofrece un elenco de los errores teológicos de Grocio.

<sup>(58)</sup> G. SOLARI, *L'idea individuale e l'idea sociale nel diritto privato*, Fratelli Bocca, Milano-Torino-Roma 1911, p. 13.



en multiplicidad de títulos de las obras que fueron apareciendo teóricamente en el marco de esta escuela. Hubo perífrasis para todos los gustos. Michael Heinrich Reinhardt publicó su *Dissertatio philosophica de iure positivo universali* (Vitembergae, 1729). Georg. A. Madihn habló del *Ius publicum universale* (Hallae Magdeburgicae, 1773). Johann August Henricus Ulrich tituló a su obra *Initia philosophia iusti seu iuris naturae* (Jena, 1783). I. F. L. Schrodts expuso su *Systema iuris publici universalis* (Bambergae, 1780). Nicolás Jerónimo Gundling reprochaba a Grocio y Pufendorf que unas veces hablaran del derecho civil, otras del derecho natural, otras del derecho de gentes<sup>59</sup>.

En el marco de este pequeño caos aparecieron algunas críticas a este estudio de Grocio. Nettelblatt expresó que Grocio sólo había procedido ordenadamente, no sistemáticamente; el primer autor sistemático habría sido Christian Wolff<sup>60</sup>. La declaración sobre la validez del derecho natural «aunque Dios no existiera» hizo correr mucha tinta. Ya he indicado que es una tesis que la encontramos en los nominales de la Baja Edad Media, porque estos autores, llevados por su rechazo de la metafísica, mantuvieron que la ley natural sólo existe en el cerebro humano “formalmente”, y nadie puede cambiar nuestras cabezas; de modo que, mientras se mantenga esta racionalidad que ahora tenemos, el derecho natural es válido en sí mismo, de la misma forma que son válidas las reglas del ajedrez aunque Dios no existiera o no se ocupara de los asuntos humanos<sup>61</sup>. Con el «etiamsi Deus non daretur» Grocio únicamente repitió una tesis ya muy manida en las Escuelas desde varios siglos antes. El acento se desplaza desde la intervención de Dios a la naturaleza del *jus naturale*, según que este derecho consista en un orden metafísico o en un orden simplemente modal.

Pero los universitarios siempre hemos sido perezosos, y cuesta leer los libros publicados hace años. Los *moderni* podrían haber tenido en cuenta esta observación y podrían haber discutido directamente sobre la naturaleza modal o metafísica de este tipo del derecho, pero, en lugar de esto, abordaron directamente la cuestión y se preguntaron sobre si

---

<sup>(59)</sup> «Gleich zu Anfang des bemeldten “Discours” p. 1 tadelt er dem Grotium und Pufendorfium, daß sie bald “civilia”, bald “Ius Naturae”, bald “Ius Gentium” proponiert»; N. J. GUNDLING, *Erläuterung über Samuelis Pufendorffii*, cit., *Vorrede*, p. 11.

<sup>(60)</sup> D. NETTELBLADT, *Systema elementare*, cit., § 33.

<sup>(61)</sup> Vid. mi estudio *La ley natural. Historia de una realidad inacabada*, ya citado.

puede haber normas vinculantes al margen de Dios. El «etiamsi Deus non daretur» solamente puede ser «per modum fictionis», declaraba Ludovici<sup>62</sup>. Este mismo estilo de abordar este problema se ha repetido con cierta frecuencia en el siglo XX, y Hugo Grocio ha sido presentado como uno de los iniciadores – cuando no el iniciador – de la secularización de la ética y del derecho. Lo que discutían muchos intelectuales del siglo XVII era sobre la existencia del orden nouménico de bondad, que determinaba que «per se et sua natura» hubiera actos buenos o malos, o sobre la inexistencia de este orden inmutable, en cuyo caso había que consultar la voluntad de Dios sin querer ir más allá en las averiguaciones: «Non licere mortalibus scrutare arcana Dei»<sup>63</sup>.

Cabalmente, el problema que se le planteó a Grocio fue el contrario: muchos no soportaron su vinculación con los escolásticos. Esta vinculación de los fundamentos de la justicia a la teología le costó cara: por ella fue, si no rechazado, sí criticado por un sector de los iusnaturalistas posteriores. Andrea Adam Hochster explicaba que «Mantienen Grocio y Kulpis, con otros varios, que los preceptos del derecho natural resultan desde la ley eterna y que habitan en nosotros por un dictamen de la recta razón. Esta fraseología es tan antigua que no merece ni ser despreciada»<sup>64</sup>. Gundling le reprochó que, con su criterio del fomento de la sociabilidad, se remitía en definitiva a la voluntad de Dios<sup>65</sup>. Heineccius, aparentemente tan moderado cuando le interesa, le

<sup>(62)</sup> Así, LUDOVICI escribía que «Primo nempe adducit, Grotium statuere, dari Jus naturae, etsi Deum non sit, addens, nulla profaniorum et in vita humana perniciosiorum, quaeque profane latius fenestram eludendo iuri naturali aperiat, sententiam esse. Certe, si Grotius per modum theseos ius naturae absque Deo dari propugnasset, profana omnino et pernicioiosa eiusdem esset sententia; at vero eum hoc saltem per modum fictionis fecerit et statim expresse subjunxerit: sine summo scelere dari non posse, quod Deus non sit, ut sic nihil aliud, quam fictio per impossibile, ut Philosophi loquuntur, remaneat»; *Id.*, *Dubia*, cit., § IX.

<sup>(63)</sup> «Fallitur ergo Grotius in proleg. n. 11 asserens: Ius naturale obligatum fore, etiamsi daremus, Deum non existere, nec negotia hominum curare. Falluntur etiam ii, qui putant dari actus per se et sua natura honestos vel turpes»; G. BEYER, *Delineatio iuris divini, naturalis et positivi universalis, ad fundamenta sua revocati*, Impensis haeredum Ioann. Frederici Bravnnii, Lipsiae 1726, cap. IX, §§ 26 y 27.

<sup>(64)</sup> «Dicunt Grotius et Kulpisii, cum iisque aliis, precepta iuris naturalis decreto legis aeternae niti, nobis vero per dictamen rectae rationis innotescere. Quae phraseologia ut antiqua est, sic minime contemnenda, si recte capiatur»; A. A. HOCHSTER, *Collegium Puffendorffianum super libris duobus De officio hominis et civis*, Stoll, Tübingen 1710, § XXIII.

<sup>(65)</sup> «Nur ist an Grotio zu tadeln, dass er das alte scholastische Zug noch beybehalten, wenn er spricht, quarendam esse pacem et tranquillitatem, quia cum sanctitate Dei conve-

reprochó sin más el haber tenido en cuenta a los escolásticos<sup>66</sup>. Beyer explicó, y no fue el único, que esta barbarie acabó cuando un varón ilustre, que fue Pufendorf, rechazó el fermento escolástico que aún permanecía en Grocio<sup>67</sup>. Estuvo extendida la expresión *figmentum scholasticum* para referirse al *De jure belli ac pacis*. Aludo a los singulares intereses de Heinecius porque declara que todas las guerras son indignas de un cristiano, pero no duda en afirmar que siempre será lícito hacer guerra contra los españoles porque entre ellos abunda el pecado nefando<sup>68</sup>.

### 5. Para acabar

Fernando Vázquez de Menchaca tituló a su obra más conocida *Controversias ilustres*. Dos teólogos de aportaciones decisivas, Luis de Molina y Francisco Suárez, intitularon a sus estudios *De la justicia y del derecho* y *De las leyes*. Los contenidos fundamentales del nuevo saber que acabaría llamándose *Jus naturale et Gentium* ya estaban dados pero no ubicados. El mismo Grocio tampoco se atreve a crear él una nueva disciplina y se expresa, desde este punto de vista, con modestia. Pero tuvo éxito pleno allí donde los otros únicamente triunfaron a medias, porque el siglo XVII vio en su *De jure Belli ac pacis* la manifestación de una ciencia y de una sabiduría nueva. Los rasgos de esta obra de Grocio que llevaron a pensar así ya han quedado apuntados; él ofreció un resumen de la

---

niant»; *Erläuterung über Samuelis Pufendorffii De Officio hominis et civis*, Hamburg 1744, L., I, cap. 3, § 1.

<sup>(66)</sup> Vid. *Praelectiones Academicæ in Hugonis Grotii de iuris belli ac pacis libros III*, Rudiger, Berolini 1744, pp. 52-53.

<sup>(67)</sup> «Ergo quod Grotius e fermento scholastico adhuc reliquum habebat, successu temporis Perillustrius Vir, Samuel (demum liber Baro) de Pufendorf repurgare masculi aggresus est»; *Delineatio juris civilis ad fundamenta sua revocati et usui saeculi accommodati*, Lipsiae 1692, p. 28.

<sup>(68)</sup> Heineccius explicaba que «Semper autem contra Hispanos licebit bellum gerere, quia in eo regno libidines nefandae admodum sunt frequentes»; *Id.*, *Praelectiones Academicæ*, cit., p. 673. Antes, en la página 74 de esta obra, había dejado sentado que todas las guerras son injustas, e indignas de un cristiano: «Alii in defecto, ut omne bellum injustum, et Christianis indignum. Ejus sententia patroni fuere olim Tertullianus [...] Johannes Ferus, Monachus Franciscanus saeculi decimi sexti [...] Erasmus Roterdamus [...]».

forma de un libro del nuevo derecho natural. Por su contenido, su aportación fue pobre: quedó rezagado en la carrera por las libertades individuales que caracterizaron al nuevo jusnaturalismo. Pero por su forma, por su oportunidad y por ser él un autor protestante, marcó de hecho la división entre los viejos y los nuevos tiempos.

### *Abstract*

La figura de Hugo Grocio levantó adhesiones y, en menor medida, rechazos. La opinión pública del siglo XVII vio en él un estilo de hacer derecho desconocido hasta entonces. Efectivamente, Grocio, sin ser jurista, recogió elementos del *Corpus Juris*, del *Jus Commune*, de los escolásticos españoles y, del mismo modo que ya lo hizo Fernando Vázquez de Menchaca, fue exponiendo sus opiniones de la mano de los historiadores y poetas de la Antigüedad. Resultó, en su conjunto, una obra no demasiado extensa, humanista, expuesta con orden (no casuista), en definitiva agradable en su conjunto. No innovó en sus contenidos y en la carrera por las libertades típicamente modernas representó un retraso respecto a Suárez. Grocio no quiso secularizar la ética e hizo depender los fundamentos de la justicia de la *lex aeterna* de Dios. Esto le resultó el gran inconveniente para ser aceptado por los ‘progresistas’ de su época. Hizo falta que Pufendorf, cincuenta años más tarde, declarara que debemos considerar a la naturaleza como ‘contradistincta’ de Dios, para que la disciplina del *Jus Naturale et Gentium* se adaptara a los deseos de un buen sector de los nuevos tiempos.

Hugo Grotius arose adhesions and, to a lesser extent, rejections. Public opinion in XVII century saw in him a style of doing Law unknown until then. Indeed, Grocius, without being a jurist, collected elements from the *Corpus Juris*, from the *Jus Commune*, from the Spanish Scholastics and, in the same way as Fernando Vázquez de Menchaca did, he expounded his opinions hand in hand with the historians and the poets of Antiquity.

The result was, as a whole, a work not too large, humanist, orderly expounded (not casuist), ultimately pleasant as a whole. He didn't innovate in its content and in the race for the typically modern freedoms it was a delay compared with Suarez. Grotius didn't want to secularize Ethics and he made depend the grounds of Justice on the God's *lex aeterna*. This was the great inconvenience in order to be accepted by

the “progressives” of his age. It was necessary that Pufendorf, fifty years later, declared that we must consider Nature as “contradistinct” to God, so that the discipline of the *Jus Naturale et Gentium* were adapted to the wills of an important group of the new times.

*Keywords*

Grotius; Pufendorf; *Ius naturale et gentium*; Modern Natural Law.

Grotius; Pufendorf; *Ius naturale et gentium*; Giusnaturalismo moderno.