

EL LAICISMO DE LA TEORÍA DE LA LEY DE MARSILIO DE PADUA

BERNARDO BAYONA AZNAR (*)

SUMARIO: 1. DEFINICIÓN MARSILIANA DE LEY. 2. LA FIGURA DEL LEGISLADOR. 3. EL PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO. 4. CARÁCTER LAICO DE LA LEY. 4.1. *Diferencias entre la ley divina y la humana.* 4.2. *El rechazo de la ley natural.* 5. LA ENCARNACIÓN DEL LEGISLADOR EN LA *VALENTIOR PARS*.

(*) Doctor en Filosofía. Fué Vicepresidente primero del Senado y diputado.

La naturaleza de la ley constituye la piedra angular sobre la que se basa la teoría política de Marsilio de Padua. Al inicio de *El defensor de la paz* el filósofo confiesa que se propone extirpar de raíz el poder del Papa, “singular y gravísima causa de conflicto civil” en la comunidad (DP I,I,3)¹ y que para ello debe refutar la perniciosa doctrina de la *plenitudo potestatis* en la que se basa dicho poder. La paz no está garantizada por la naturaleza humana ni por la ley divina y hay que aplicar la razón a la tarea de establecer el origen legítimo de la ley, porque sólo se podrá superar la guerra civil si se define el significado de la ley de modo indiscutible y se evita cualquier tipo de interferencia de las instancias eclesiásticas en el ordenamiento de la convivencia². En el último párrafo del tratado resume los aspectos básicos de la ley que sirven para ubicar correctamente la autoridad en la sociedad: el esencial carácter coactivo, el requisito de su promulgación y publicidad, la voluntad del conjunto de los ciudadanos como fuente legisladora y el sometimiento a ella de las diferentes partes de la comunidad (DP III,III).

(1) El *Defensor pacis* se cita entre paréntesis con las iniciales latinas, seguidas de la parte y el capítulo en números romanos, y del apartado en arábigos (DP I,I,3). La edición crítica del texto latino es: *Marsilius von Padua, Defensor Pacis*, R. Scholz (ed.), *Fontes iuris Germanici Antiqui in usum scholarium ex Monumentis Germaniae historicis*, Hahn-sche Buchandlung, Hannover-Leipzig, 1932; y se cita añadiendo la ‘S’ inicial del editor, la página y, a veces, la línea. La traducción es propia. Pero hay una traducción de L. Martínez Gómez, *El defensor de la paz*, Tecnos, Madrid, 1989.

(2) Una síntesis de la teoría marsiliana de la ley en B. BAYONA, “El significado ‘político’ de la ley en la filosofía de Marsilio de Padua”, *Anales del Seminario de Historia de la Filosofía*, Universidad Complutense (Madrid), 22 (2005), pp. 125-138. Bibliografía básica sobre el tema: A. GEWIRTH, “Law: human and divine”, en IDEM, *Marsilius of Padua. The Defender of Peace*. vol. I: *Marsilius of Padua and the Medieval Political Philosophy*,

El defensor de la paz se divide en dos partes expositivas y una tercera de conclusiones. En la primera parte Marsilio reduce la ley a coactividad e identifica al legislador con la comunidad humana, para eliminar la posibilidad de que el Papa y los obispos ejerzan jurisdicción alguna en la sociedad. Y en la segunda, se propone desvincular el sacerdocio de cualquier poder, como Cristo se excluyó a sí mismo y excluyó a sus apóstoles del oficio de gobernar o de cualquier autoridad en este mundo (DP II,IV,4), para demostrar que “las decretales de los pontífices romanos no son leyes divinas ni humanas” y que sus autores “habrían de ser castigados como conspiradores y perturbadores de la sociedad civil” por cometer “un crimen de lesa majestad, que va directamente contra el gobierno, a desintegrarlo desde su cúspide y que, por consiguiente, lleva fatalmente a la destrucción de todo orden político” (DP II,XXVIII,29).

La ley sigue siendo el núcleo teórico del tratado *El defensor menor*, publicado diecisiete años más tarde, que empieza así:

“Puesto que en la anterior obra expusimos (...) que los sacerdotes tienen un cierto «poder de atar y desatar», esto es, de excomulgar a los pecadores y de apartarlos de la participación de los bienes, tanto espirituales como civiles o temporales, y de la convivencia con los otros fieles, poder que algunos llaman jurisdicción, parece del todo conveniente examinar qué se entiende por jurisdicción, en cuántas acep-

Columbia University Press, Nueva York, 1951, pp. 133-166; E. LEWIS, “The ‘positivism’ of Marsiglio of Padua”, en *Speculum*, 38 (1963), pp. 541-582; J. QUILLET, “La loi et le droit”, en IDEM, *La philosophie politique de Marsile de Padoue*, Librairie Philosophique J. Vrin, Paris, 1970, pp. 125-152; J.R. GARCÍA CUE, “Teoría de la ley y de la soberanía popular en el «Defensor pacis» de Marsilio de Padua”, *Revista de Estudios Políticos*, 43 (1985), pp. 107-148; D.R. CARR, “Marsilius of Padua and the Role of Law”, *Italian Quarterly*, 28 (1987), pp. 5-25; V. OMAGGIO, “La pace e la legge”, en IDEM, *Marsilio, da Padova: Diritto e Politica nel «Defensor pacis»*, Editoriale Scientifica, Nápoles, 1995, pp. 13-46; C.J. NEDERMAN, “Law, Reason and Consent”, en IDEM, *Community and Consent. The Secular Political Theory of Marsiglio of Padua’s «Defensor Pacis»*, Rowman & Littlefield, Lanham, 1995, pp. 73-98; P. ROCHE, “La ley en el «Defensor minor» de Marsilio de Padua”, *Revista Española de Filosofía Medieval*, 2 (1995), pp. 91-99; J.A. CASTELLO, “Finalismo y formalismo en el concepto marsiliano de ley: la ley y el legislador humano en el «Defensor pacis»”, *Patristica et Mediaevalia*, XVIII (1997), pp. 81-96; y M. MERLO, “La legge e il legislatore”, en IDEM, *Marsilio da Padova. Il pensiero della politica come grammatica del mutamento*, Franco Angeli, Milán, 2003, pp. 100-141.

ciones se emplea y si, en algún sentido, la jurisdicción del Emperador corresponde a los obispos y a los sacerdotes (...) Pues bien, jurisdicción, como su nombre indica, consiste en la «*dictio iuris*»”, esto es, en pronunciar el derecho (*dicere ius*); pero derecho es lo mismo que ley”³.

Por tanto, la refutación del poder sacerdotal, basado en el “poder de atar y desatar”, que algunos confunden con un poder de “jurisdicción”, exige analizar la naturaleza del poder, o jurisdicción, desde un concepto claro de la ley. De ahí que añada de inmediato: “Si tomamos la ley en su sentido último y propio, tal como dijimos en el capítulo X de la primera Parte de *El defensor de la paz...*”.

1. DEFINICIÓN MARSILIANA DE LEY

Volvamos entonces a la definición de ley dada en el tratado mayor:

“La ley puede considerarse de dos maneras, una en sí misma, en cuanto sólo por ella se muestra lo que es justo o injusto, útil o nocivo, y como tal se dice ciencia o doctrina del derecho. La otra manera de considerarla es cuando para su observancia se emite un precepto coactivo con pena o premio en este mundo, o en cuanto se da en forma de tal precepto; y considerada de este modo se llama y es ley en el sentido más propio (...); así, pues, es una ordenación hecha por la prudencia política sobre lo justo y lo conveniente y sus opuestos, *provista de fuerza coactiva*, es decir, para cuya observancia se da un precepto que cada cual está obligado a cumplir; y la ley es dada por medio de tal precepto” (*DP I,X,4, S 4*; cursivas originales).

Más que dos maneras diferentes de entender la ley son los dos aspectos que la caracterizan: el conocimiento de lo justo o útil social y el precepto que obliga bajo pena en este mundo. El contenido material o sustantivo de la ley es objeto de conocimiento y de él se ocupan los doctores y la ciencia del derecho. Pero sólo el aspecto formal del pre-

(3) *DM I,1-2,87*. *El Defensor minor* se cita entre paréntesis con las iniciales, el capítulo en números romanos, el apartado en arábigos y la página de la traducción en *Sobre el poder del Imperio y del Papa*, B. Bayona y P. Roche (eds.), Biblioteca Nueva, Madrid, 2005, pp. 85-164. Para el texto latino seguimos la edición crítica de C. Jeudy y J. Quillet, en *Marsile de Padoue. Oeuvres Mineures*, Centre National de la Recherche Scientifique, París, 1979, pp. 169-311; se cita intercalando las iniciales de las editoras, JQ, delante de la página (*DM I,2, JQ 172*).

cepto, que incorpora la obligatoriedad del cumplimiento y la sanción, lo convierte realmente en ley, pues sólo considerada bajo la forma de precepto coactivo “se llama y es ley en el sentido más propio”. Luego no se puede hablar con propiedad de ley si falta la coactividad, sea cual sea el contenido material de la norma. La coactividad de la ley no es una novedad⁴. Sin embargo, Marsilio pone mayor énfasis y la insistencia con la que habla de ella es original para la época. Remite a Aristóteles y afirma que la verdadera ley tiene que ser justa y coactiva, pero invierte el sentido de la relación: más que derivar la coacción de la justicia, convierte el carácter coactivo que emana de la autoridad legítima en condición de la ley y, por ende, lo convierte en precondition de la justicia legal. A Marsilio le preocupa ante todo garantizar el acatamiento eficaz de las leyes para evitar los males que dañan la convivencia. No niega que la justicia sea el contenido de la ley y que la vida más perfecta sea su finalidad, pero no se detiene a dilucidar en qué consisten la justicia o la perfección, sino que busca determinar en quién reside la autoridad de legislar y sancionar. “La base del pensamiento de Marsilio –resume Ullmann– la constituye la idea de la ley como regla dotada de sanción, de manera que los derechos y deberes obligan ante un tribunal de derecho humano (...) Al tomar el concepto de ley con el significado exclusivo de norma coercible hecha por el hombre, rompe definitivamente con la tradición”⁵.

De ahí que Marsilio empiece *El defensor menor* preguntando quién tiene jurisdicción, es decir, quién puede promulgar la ley como precepto coactivo: porque “derecho es lo mismo que ley” y, por tanto, es lo mismo tener jurisdicción (“dictar el derecho”) que legislar (“dictar

(4) Los aristotélicos habían destacado la fuerza coactiva como elemento necesario de la ley. Tomás de Aquino recuerda que la ley debe tener la fuerza coactiva (*vis coactiva*), de la que carecen las amonestaciones (*Summa Theologica* I.II, q. 90, a 3); pero incluye la coactividad en la definición de la ley de forma sólo indirecta, mediante la promulgación (*Summa Theologica* I.II, q. 90, a 4). Y era un lugar común también entre los juristas. Lewis remite a la definición dada por Azzo, que incluye el contenido o ciencia (en cuyo sentido *lex* podría decirse *ius*) y la sanción anexa al carácter de mandato que tiene la ley; cree que Cicerón (*Sobre las leyes* I,IV-VI,XII) es la fuente de Azzo; y aporta citas del *Digesto* y de la *Summa Aurea* de Enrique Hostiense. Ver: E. LEWIS, *ob. cit.*, pp. 546-548.

(5) W. ULLMANN, *Principios de gobierno y política en la Edad Media*, Alianza, Madrid, 1985, p. 270.

la ley”)⁶. Y vuelve a definir en esta obra la ley, pero ahora ya sólo como “precepto”, sin referencia al conocimiento de lo justo:

“En cambio, la ley humana es un precepto del conjunto de los ciudadanos, o de su parte prevalente, que deben legislar de modo inmediato y por su propia deliberación acerca de los actos humanos voluntarios que cada uno debe realizar o guardar en esta vida, para alcanzar el mejor fin o estado que conviene a todo hombre en este mundo. Digo que es un precepto coactivo con respecto a sus transgresiones en esta vida, por la pena o el castigo que se debe imponer a los transgresores, como se expuso en el capítulo X de la parte I^a.” (DM I,4,88-9).

Se trata, pues, de un precepto, no de un conocimiento ni de un consejo; dado por los propios ciudadanos que legislan sin mediación de nadie; mandato referido a los actos humanos libres y voluntarios; que deben obedecer todos sin excepción; con el fin de conseguir la mejor situación de vida en común en este mundo. Es, sobre todo, un precepto coactivo, cuya transgresión ha de ser juzgada y castigada ya en este mundo. A continuación, Marsilio enumera las notas de la ley, que representan las etapas de su institución y aplicación, y distingue el conocimiento y la enseñanza de lo que es la autoridad para legislar y administrar justicia:

“Pronunciar el derecho o decir la ley tiene (...) cuatro significados: primero, el de descubrir la norma o razón de los actos civiles; segundo, decirla o exponerla a otro; tercero, promulgarla en forma de precepto coactivo, como se ha dicho, con carácter general para todos los que deban someterse a ella o aplicarla; en el cuarto significado la formulación de la ley se entiende bajo la forma de un precepto coactivo dirigido en particular a cada uno de sus transgresores. Corresponde decir la ley, según el primer significado, a los hombres prudentes que la descubren; en el segundo sentido, a los doctores en leyes o a quienes están autorizados para enseñarla; en el tercer y cuarto sentido, con autoridad propia y originaria para castigar sus transgresiones, compete de modo absoluto al legislador; aunque, en el cuarto significado, le corresponde al que juzga o gobierna por la autoridad de dicho legislador, aplicar el derecho o ley con poder para castigar a los transgresores, no por propio poder, sino por el poder que le ha sido concedido por otro y que se lo puede revocar” (DM I,5,89-90).

(6) “*Ius autem idem est quod lex*” (DM I,2, JQ 172); “*ius dicere sive legem dicere*” (DM I,5, JQ 174).

Si los dos primeros aspectos, relativos al descubrimiento y la comunicación a otros de lo razonable, incumben a los hombres prudentes que elaboran la ley y a los doctores que la estudian y enseñan, el tercero, la promulgación como precepto exigible a todos, compete en exclusiva, con autoridad propia y originaria, al legislador; y el último, la facultad de imponer sanciones efectivas a quienes lo incumplan, es decir, el poder para emitir sentencia y hacer ejecutar la pena, compete al juez que gobierna con la autoridad concedida por el legislador. En los dos primeros sentidos, el conocimiento y la enseñanza de la ley, no cabe hablar de jurisdicción, es decir, de autoridad para dictar la ley que obliga a todos y al poder para administrar justicia y castigar a los transgresores. Le preocupa determinar quién tiene la autoridad de promulgar el precepto y castigar al transgresor, igual que en *El defensor de la paz*:

“Descubrir la ley tomada materialmente (...), a saber, como ciencia de lo justo y civilmente útil, compete a cualquier ciudadano, si bien esta indagación se puede hacer y llevar a cabo mejor por los que tienen posibilidad de dedicarse a ello, de los ancianos y expertos en las cosas prácticas, llamados sabios (...) Pero como el conocimiento y el descubrimiento verdadero de lo justo y lo útil, y de sus opuestos, no es ley según su último y específico significado, el de constituir la regla de los actos humanos civiles, mientras no se emite un precepto coactivo para su obediencia, o no la promulgue bajo tal forma de precepto aquél con cuya autoridad deben y pueden ser castigados los transgresores, por eso especificar quién o quiénes tienen autoridad para emitir tal precepto y para castigar a sus transgresores. Lo que equivale a indagar el legislador o autor de la ley” (DP I,XII,2, S 63).

Para determinar quién es el legislador no basta con fijarse en el hallazgo del contenido de la ley sobre lo justo o injusto, porque mientras no haya mandato coactivo no puede hablarse de ley. La cuestión no es si hay o no criterios racionales o principios éticos, sino si hay o no otras leyes, en sentido propio, distintas de las emanadas del poder político. Puede haber normas de conducta moral (consejos, lecciones, exhortaciones, doctrinas), llamadas a veces leyes, que no lo son. En Marsilio, dice Miethke, “el orden estatal no se fundamenta primariamente en la verdad y el derecho, sino en el requisito formal de la *potestas* coactiva que sanciona las leyes y que les otorga validez contra toda

resistencia”⁷. El conocimiento, por verdadero que sea, no implica por sí sólo imposición, ni permite castigar las infracciones. Y, de hecho, hay conocimientos verdaderos que no son leyes:

“No todos los conocimientos verdaderos de lo justo y civilmente útil son leyes, si no hay de ello un precepto coactivo, o no han sido emitidos bajo la forma de precepto, aunque ese conocimiento verdadero se requiere necesariamente para la ley perfecta. Más aun, a veces, falsas ideas de lo justo y lo útil se convierten en ley, cuando se emite un precepto para su obediencia, o se dictan a modo de precepto; como aparece en las regiones de algunos pueblos bárbaros, que consideran justo que se absuelva realmente de culpa y de la pena civil al homicida que paga un cierto precio por ese delito, cuando eso es completamente injusto y, en consecuencia, sus leyes no son en absoluto perfectas. En efecto, aun cuando tengan la forma debida (*quod formam habeant debitam*), a saber, un precepto coactivo que obliga a obedecerlas, carecen, sin embargo, de la requerida condición (*debita tamen carent conditione*), a saber, de la debida y verdadera ordenación de lo justo” (DP I,X,5, S 50-51).

Si los gobernantes no obligan por la fuerza, la ciencia o doctrina de la ley no deviene precepto legal. En una palabra, no basta saber qué es justo o injusto, ni formular el contenido que debe tener la ley sobre lo útil o nocivo, para que haya ley. No es que Marsilio sea indiferente al contenido material de la ley, pues dice que “para que la ley sea perfecta se requiere necesariamente el conocimiento verdadero de lo justo”; y, por ello, habla de leyes “injustas” y de leyes “imperfectas” y alude a lo “recto” frente a la “afección perversa”, o a lo “común” frente a lo parcial o arbitrario. Pero parece admitir la validez jurídica de leyes que, sin embargo, son deficientes en el sentido de la justicia e incluso nocivas para la utilidad social; leyes que obligan a cumplir lo que ordenan, a pesar de su contenido injusto por dar “falsas ideas de lo justo y lo útil”. Esas leyes son imperfectas, pero no por ello dejan de ser leyes, pues “tienen la forma debida”, la de precepto coactivo que obliga a obedecerlas.

(7) J. MIETHKE, *Las ideas políticas de la Edad Media*, Biblos, Buenos Aires, 1993, p. 151.

Por el contrario, quienes objetan que se interprete la filosofía de Marsilio en sentido positivista aducen que tales normas “carecen de la condición requerida”, de “la verdadera ordenación de lo justo”. El pasaje admite lecturas divergentes según dónde se coloque el énfasis. Gewirth, por ejemplo, traduce “*aun cuando* estas leyes carezcan de la debida condición –la verdadera ordenación de lo justo–, *basta con que* alcancen la debida forma”. En cambio, Nederman sigue a Lewis e interpreta que la ley requiere el conocimiento de lo justo y no sólo la promulgación formal, porque entiende que “*por más que* tales leyes tengan la debida forma, *les falta la debida condición*”, es decir, que, aunque hayan sido promulgadas en forma, no son propiamente leyes; ni deben ser, por tanto, obedecidas⁸. Porque el texto también dice que “el verdadero conocimiento de lo justo y útil se requiere necesariamente para la ley perfecta”, frase en la que Quillet se basa para sostener que la característica más esencial de la ley en Marsilio sigue siendo la subordinación a la idea racional de justicia⁹. La cuestión se traslada entonces a quién y cómo decide lo que es justo y útil para los ciudadanos.

No siempre coincide lo justo y lo útil con lo expresado legalmente y las leyes difieren a veces de las prescripciones de la recta razón y de la ley divina sobre lo justo (DP II,XII,7-9), porque, a diferencia de la ley divina, las leyes humanas no contienen de modo infalible la verdad (DM XIII,6,141). Pero Marsilio se muestra convencido de que la ley determina “de modo casi perfecto lo que es justo e injusto, útil o perjudicial” (DP I,XI,3). Y la mejor ley es la hecha entre todos, porque entre todos se “juzga de modo mejor la verdad y se advierte con mayor diligencia lo que es más útil socialmente” (DP I,XII,5), de modo que el origen de la ley determina el mejor contenido o, lo que es lo mismo, la justicia de la ley proviene más bien de la legitimidad de origen. Esto implica que para facilitar la ‘vida buena’ hay que buscar la justicia de los actos humanos, aunque en este mundo no pueda haber justicia perfecta ni felicidad completa. El contenido de justicia perfecta sería un

(8) A. GEWIRTH, *Marsilius of Padua. The Defender of Peace*, vol. I, ob. cit., p. 134; C.J. NEDERMAN, ob. cit., p. 81; E. LEWIS, ob. cit., pp. 549-550. Sobre la falta de claridad del texto, ver: J.P. CANNING, “Power in Marsilius’ Political Thought”, en *History of Political Thought*, XX, 1 (1999), pp. 30-31.

(9) J. QUILLET, en *Le Défenseur de la Paix*, Librairie Philosophique J. Vrin, París, 1968, pp. 98-99, nota 16.

desideratum y el hecho de no conseguirlo no invalida la obligación de acatar la ley. Mientras tanto, la vida buena es el resultado del esfuerzo común por convivir en paz, de la aprobación correcta de las leyes y de su cumplimiento por todos. Y el criterio de justicia o de rectitud, que permite hablar de leyes perfectas, no radicaría tanto en la conformidad de su contenido con la recta razón o con una ley natural, como sostenían otros aristotélicos, sino más bien en la legitimidad de origen, en el hecho de expresar la voluntad del legislador humano, o pueblo, que es el único con autoridad soberana para determinar qué es más justo y útil para la ciudad¹⁰. Marsilio no pretende desvincular la perfección de la ley de su contenido según un criterio racional de justicia, ni declara en ningún momento estar rompiendo la tradicional concepción filosófica de la ley, cuya causa final es la justicia social y el bien común. Pero nadie antes había puesto tal énfasis en el carácter formal y coactivo de la ley; sobre todo, en *El defensor menor*, donde “desaparece ya cualquier remisión a la *recta ratio*”¹¹. Si no inventa una nueva teoría de la ley, al menos hay que reconocer esa diferencia de enfoque para comprender el alcance de su pensamiento.

En suma, Marsilio invierte el orden en la definición: en la tradición la ley se concibe como razón investida de fuerza coactiva, y él la define como precepto coactivo promulgado por quien tiene autoridad para ello. La ley no refleja un contenido previo e intemporal de lo justo, sino que es la regla de actuación que ordena o prohíbe hacer lo que en la comunidad y por la comunidad se ha establecido como racionalmente justo y conveniente, o injusto y perjudicial para ella. Su racionalidad es política, no metafísica. Sin romper con la idea medieval de la ley, el especial acento en la esencial coactividad de la ley permite ubicar bien la autoridad legislativa en este mundo y excluir al Papa y a los obispos del poder en la sociedad. Y debemos partir de ese nuevo enfoque para acceder al núcleo de su filosofía sobre el poder político¹².

(10) Ver: J.R. GARCÍA CUE, *ob. cit.*, pp. 143-144. El autor confiesa que, dada la claridad con la que se expresa Marsilio al respecto, no se explica la tesis de la subordinación a la ley natural sostenida por Quillet.

(11) A. GHISALBERTI, “Sulla legge naturale in Ockham e in Marsilio”, *Medioevo*, 5 (1979), p. 310.

(12) Ver: J.P. CANNING, “Power in Marsilius’ Political Thought”, *ob. cit.*, p. 29.

2. LA FIGURA DEL LEGISLADOR

Definir la ley como precepto coactivo conduce a tener que “especificar quién o quiénes tienen autoridad para emitir tal precepto”, lo que “equivale a indagar sobre el legislador.” (DP I,XII,2). Dicho a la inversa, preguntar quién es autor de la ley significa averiguar quién puede convertir en precepto obligatorio lo que considere justo y útil para la sociedad. Según Marsilio ha de ser una autoridad humana: las leyes son “instituidas por la autoridad humana” y las costumbres, estatutos y reglas semejantes que rigen los actos humanos en este mundo “se apoyan en la autoridad humana” (DP I,X,6). La cuestión es también central en *El defensor menor*, donde leemos: “sin duda hay que preguntarse quién es el supremo legislador humano” (DM XII,1,131).

Marsilio no sólo emplea con profusión el término *legislator*, sino que acuña la novedosa expresión *legislador humano*, como equivalente o en paralelo al *legislador divino*¹³. Incluso se puede decir que ha inventado el término como tal¹⁴. Si bien no era desconocido, nadie antes lo había destacado del modo que él lo hace, solo o acompañado de otros adjetivos, además de humano: supremo, fiel, primero, carente de superior. Una de las primeras veces emplea la expresión con una mención a Aristóteles y en plural: “los legisladores (*legum latores*) y los creadores del régimen político”¹⁵. El hecho de que lo haga bajo la forma de dos palabras indica la proximidad del término al momento de su nacimiento y el significado etimológico del uso: el *legis-lator* es autor de la ley en el sentido de que la produce. Es probable, como señalan Lagarde y Quillet, que la reinvención del término *legislator* en el sentido que le da

(13) Ver: J.P. CANNING, “Law, sovereignty and corporation theory 1300-1450”, en J.H. BURNS (ed.), *The Cambridge History of Medieval Political Thought*, c. 350 - c. 1450, Cambridge University press, Cambridge, 1991, p. 558.

(14) Lagarde reconoce que la palabra “se encuentra incidentalmente” en las *Quodlibetales* de Godofredo de Fontaines, en la *Política* traducida por Moerbeke y en *De Regimine Principum* de Egidio Romano. Pero cree que se puede decir que “inventa la palabra”, en tanto que “la pone de moda y emplea a tiempo y a destiempo, revestida con los epítetos más inesperados y de significado más oscuro”, G. de LAGARDE, *La naissance de l'esprit laïque au déclin du Moyen Âge*, III. *Le Defensor Pacis*, Nauwelaerts, Lovaina-París, 1970 (19341), p. 132. También Quillet reconoce que *legislator* era poco frecuente en los publicistas y juristas de su época, J. QUILLET, *Le Défenseur de la Paix*, ob. cit., p. 110, nota 5.

(15) DP I,IX,10,S 46,17; cita aristotélica: *Política* III,14,1284 b.

Marsilio tenga su origen en los comentarios aristotélicos de Pedro Abano que hablan del *legislator* como fuente de los preceptos jurídicos¹⁶, pero los textos aristotélicos glosados no bastan para explicar la traducción que Marsilio hace del legislador y que fuerza incluso el significado original de los mismos. Cuando Moerbeke traduce del griego al latín *nomothete* por *legislator*, expresa un hombre individual, un inventor de constituciones o un sabio que adapta con prudencia las leyes al temperamento de un pueblo; sin embargo, Marsilio no se refiere a la capacidad cognoscitiva de elaborar o descubrir el contenido de la ley, sino a su *latio*, a su promulgación o conversión en precepto de obediencia obligatoria. Los ancianos y los sabios, que tienen más experiencia de la conducta humana, pueden descubrir más fácil lo justo y formularlo con mayor acierto, pero no son ‘el legislador’, porque el conocimiento y propuesta de lo justo no es ley hasta que no se convierte en precepto coactivo. El legislador es el que tiene autoridad para promulgar ese precepto y con esa palabra cobra todo su alcance la definición de ley en sentido propio o coactivo. No pregunta Marsilio quién puede descubrir o formular mejor el contenido de la ley, sino quién tiene el poder de promulgar la ley. La ley será recta si está bien establecida, es decir, si ha sido establecida por quien ‘puede’ hacerlo. Por eso es preciso saber “quién tiene la autoridad legisladora” o “quién es el autor de la ley” (DP I,XII,2). He aquí la respuesta:

“El legislador o causa eficiente primera y propia de la ley es el pueblo, o sea, el conjunto de los ciudadanos (*civium universitas*), o la parte prevalente de él (*aut eius valencior pars*), por su elección y voluntad expresada de palabra en la asamblea general de los ciudadanos, al imponer o determinar algo que hacer u omitir acerca de los actos humanos civiles bajo pena o castigo temporal. Digo la parte prevalente, considerada la cantidad y la calidad de las personas en la comunidad para la cual se promulga la ley, lo hagan los ciudadanos en conjunto o su parte prevalente de modo directo, o lo hayan encomendado hacer a una o más personas, que no son ni pueden ser propiamente el legislador, sino sólo en relación con algo por cierto periodo de tiempo, y de acuerdo con la autoridad del legislador.

(16) Abano se inspira en el *Comentario* de Eustrato de Nicea a la *Política* de Aristóteles al enumerar las partes u órganos de la ciudad, ABANO, *Conciliator controversiarum*, dif. 7, 10-1-F. También emplea *legislator* en *Expositio problematum Aristotelis*, part. 29, probl. 13.

Y, por consiguiente, digo que las leyes y cualquier otra cosa establecida por elección deben obtener necesariamente la aprobación de esa misma autoridad primera, no de otra.” (DP I,XII,3, S 63,15-22).

Y recapitula poco más adelante: “La autoridad humana de legislar sólo pertenece a la totalidad de los ciudadanos, o a su parte prevalente” (DP I,XII,5). Los ciudadanos, considerados como un todo, se constituyen en pueblo o comunidad política en tanto que son la causa eficiente de la ley. La *universitas civium* es el ‘cuerpo’ o el conjunto de personas que forman un pueblo o una república y lo integran todos los ciudadanos, si entendemos por ‘todos’ aquellos que forman la comunidad o actúan corporativamente¹⁷. El pueblo entendido como la gente o la población total (*multitudo*) se representa en el pueblo como corporación (*universitas*); en otras palabras: “el pueblo se transforma en el Pueblo”¹⁸.

Marsilio expone tres argumentos para demostrar que la ley debe ser ‘hecha’ por el pueblo¹⁹. En ellos combina la capacidad de hacer “las mejores leyes” con la de hacer “observar mejor las leyes”, a fin de recoger los dos componentes esenciales de la ley, el relativo al conocimiento de lo justo y conveniente y el aspecto formal de precepto coactivo. El primer argumento postula que la autoridad de legislar pertenece a quien pueda hacer “las mejores leyes” para la comunidad y ése no puede ser otro que el conjunto de los ciudadanos; luego el legislador es el pueblo (DP I,XII,5). El segundo argumento se basa en la garantía del cumplimiento de la ley y consiste en averiguar quien la hará “observar mejor”. Si una ley que no se cumple es ineficaz, “la autoridad de legislar pertenece sólo a aquél por quien, una vez promulgadas, las leyes se cumplan mejor o por completo” y ése no puede ser otro que el conjunto de los ciudadanos. Por tanto, éstos tienen la *auctoritas lacionis legum*, es decir, autoridad de hacer las leyes (DP I,XII,6). El tercer argumento

(17) Gewirth traduce *universitas civium* por el cuerpo entero de ciudadanos (“*The whole body of the citizens*”) y lo explica en A. GEWIRTH, *Marsilius of Padua. The Defender of Peace*, vol. I, ob. cit., p. 168.

(18) “*The people become the People*”, M. WILKS, “Corporation and Representation in the *Defensor pacis*”, *Studia Gratiana*, XV (1972), p. 267.

(19) Los argumentos están contruidos en forma de silogismo y aquí sólo se enumeran. Ver: B. BAYONA, “El significado ‘político’ de la ley en la filosofía de Marsilio de Padua”, ob. cit., pp. 132-134.

enlaza con la finalidad de la ley. Se concibe la ley como la “debida institución” por el conjunto de los ciudadanos de aquellos asuntos prácticos en los que consiste la suficiencia de vida de los ciudadanos en este mundo, que es el “ámbito de la acción humana es la ley y, por tanto, sólo compete establecerla al conjunto de los ciudadanos” (DP I,XII,7).

El capítulo siguiente (DP I,XIII) se dedica a refutar las posibles objeciones a la tesis de que el legislador es el pueblo: la ignorancia y la malicia de la gente; la dificultad para alcanzar un consenso cuando hay que poner de acuerdo a muchos hombres; las ventajas de atribuir la tarea legislativa sólo a los doctos y sabios; y el principio de economía, según el cual, no hay que recurrir a muchos para lo que unos pocos pueden hacer más fácil y rápido. La primera y la tercera objeción conciernen al contenido de la ley, mejor o peor según lo decidan los sabios o la multitud ignorante; las otras dos, en cambio, tienen que ver más con el procedimiento para establecer la ley, pues se fijan en las dificultades para poner de acuerdo a todos y en la mayor complejidad que tendría un dispositivo institucional en el que tuviera que participar tanta gente. Todas las objeciones coinciden en que es mejor que hagan la ley unos pocos y no la multitud; sea porque una minoría cualificada y sabia dará mejor contenido a la ley que la multitud incompetente, sea por las ventajas de tener unos expertos ante la complejidad del procedimiento para establecerla entre todos.

La primera objeción desacredita la capacidad del pueblo para legislar lo justo para la comunidad, a causa de la maldad congénita o de la insuperable ignorancia de la mayoría de los ciudadanos, que no querrán –ni podrían– hacer buenas leyes. Esa desconfianza estaba muy extendida; pero Marsilio considera esa idea por completo falsa. Para demostrarlo se apoya en el principio de la superioridad del todo sobre las partes, que “asume el papel de soporte argumental básico de toda la concepción política de Marsilio”²⁰ y lo complementa con dos argumentos aristotélicos: la tendencia humana a la suficiencia de vida y la capacidad de juicio de los hombres.

(20) L. OLIVIERI, “Il tutto e la parte nel «Defensor pacis» di Marsilio da Padova”, en *Rivista di Storia della Filosofia*, 37 (1982), p. 65. Busca el origen de este principio en las *Summulae Logicales* de Pedro Hispano y en un modelo matemático que se remontaría a la versión boeciana de los *Elementos* de Euclides en *De Hebdomadibus* y que confirma con

El principio del todo mayor que las partes “es verdadero tanto en la magnitud o cantidad, como en la virtud práctica y la acción” y de él se infiere que “el conjunto de los ciudadanos puede discernir sobre lo que se ha de elegir o rechazar mejor que cualquiera de sus partes” (DP I,XIII,2). El principio de la superioridad del todo sobre las partes estaba en la tradición del averroísmo latino, pero Marsilio podría haberlo tomado también de aquellos a quienes combate: “no lo inventa, pero se sirve de un gran principio metafísico, aceptado también por los adversarios, incluso celebrado por éstos, para conseguir construir una doctrina opuesta a la de la Curia”²¹. Aristóteles dice que “la multitud manda en las cosas más importantes”, lo que significa que “el conjunto de los ciudadanos ha de imponerse justamente en las cosas de mayor importancia política”; es decir, que no mandan los magistrados, ni los consejeros, ni los aristócratas, pues cada uno de estos grupos no es más que una parte del pueblo que, en conjunto, es mayor que los que desempeñan cargos, ya sea considerados individual o colegiadamente. Y, aunque cada ciudadano tomado por separado sea peor juez que un doctor, todos juntos “son mejores o, al menos, no peores” que un grupo pequeño de expertos²². Había hablado antes de la necesidad de vivir en comunidad y de la tendencia natural a la vida suficiente y ahora cita textos en los que Aristóteles presupone una naturaleza sana por sí misma: “la naturaleza específica de la mayoría de los individuos que componen la ciudad, no puede desear algo que implique al mismo tiempo su disolución, pues tal deseo sería un sinsentido”. Si sucediera eso significaría que “yerra o falla la naturaleza, lo cual es imposible” y se produciría una quiebra en la naturaleza, lo cual “es inadmisibles para la ciencia natural”²³.

la frase “*omne totum est majus sua parte*”, citada por Tomás de Aquino en el comentario del libro de Boecio. En cambio, Lewis considera este principio irrelevante en la teoría marsiliana, porque ya se usaba a menudo en las discusiones filosóficas y entre los juristas del *ius commune*, E. LEWIS, *ob. cit.*, p. 567.

(21) P. di VONA, *I Principi del Defensor Pacis*, Morano, Nápoles, 1974, p. 340.

(22) DP I,XIII,4, S 73; cita: ARISTÓTELES, *Política*, III, 11, 1282 a.

(23) DP I,XIII,2, S 70. El principio de que no puede haber tendencia natural en vano o inútil es muy citado por los aristotélicos, desde Averroes a Siger de Bravante pasando por Alberto Magno, Tomás de Aquino y Jandún; ver *Il Difensore della Pace*, edic. bilingüe latín-italiano, Rizzoli, Milán, 2001, vol. I, p. 146, nota a. Pero Marsilio se separa de la Escolástica porque considera que la tendencia natural de los hombres no se realiza en el pleno desarrollo del conocimiento, sino en la supervivencia de la comunidad política que garantiza la vida humana digna.

Marsilio interpreta que la validez de este principio se da en el nivel específico de la humanidad, más que en el individual de cada persona. Puede haber excepciones, pero “la mayoría de los ciudadanos no son malos ni incapaces de discernir”, sino que “tienen buen juicio y sana razón, sienten un recto impulso a vivir en la comunidad política y desean lo necesario para su estabilidad, como las leyes y otros estatutos y costumbres” (*DP* I,XIII,3). Puesto que la voluntad de la multitud tiende por naturaleza a querer lo mejor para todos, se concluye que el pueblo o el conjunto de los ciudadanos es la instancia de la que puede nacer la mejor ley, la única que lo garantiza.

En cuanto a la capacidad de juicio, no es necesario saber hacer algo, por ejemplo, una casa, una pintura o un barco, para poder juzgar si está bien o mal hecho. “De algunas cosas, dice Aristóteles, el que las hizo no será el único ni el mejor juez”²⁴. La mayoría de los ciudadanos pueden discernir con indudable acierto qué conviene para la vida colectiva y están plenamente capacitados para juzgar las propuestas y decidir sobre “lo que sobra, falta o hay que cambiar en ellas”, aun cuando no sean sus inventores. Marsilio entiende que legislar es un arte, más que una ciencia o conocimiento teórico; que “exige prudencia”; y que, como dijo Aristóteles, “la prudencia necesita mucha experiencia y ésta, tiempo en abundancia”²⁵. Pero la prudencia aristotélica es virtud eminentemente ‘práctica’ o ética; y Marsilio, sin embargo, concibe el acopio de experiencia política en la ley como similar al saber ‘técnico’ y a la acumulación de logros en las artes. Con la analogía entre la ciencia política y otras artes o técnicas trata de explicar que las nuevas aportaciones se sustentan sobre lo descubierto por las sucesivas generaciones y que las leyes se perfeccionan con la ayuda mutua de los hombres. Lo que un hombre descubre o puede saber por sí solo es poco o nada frente a la gran cantidad de conocimientos de que se puede disponer con lo que todos aportan, porque, a fin de cuentas, “la ley es el ojo de muchos ojos,

(24) *DP* I,XIII, 3. Marsilio toma la frase de la *Política* III,11, 1282 a.

(25) *DP* I,XI,3. Las citas aristotélicas son: “Las legislaciones se hacen a partir de observaciones prolongadas por mucho tiempo” (*Retórica*, I,I, c.1, 1354 b 3); “la señal de lo dicho es que los jóvenes se hacen geómetras e instruidos y conocedores de esas cosas, pero prudentes no parece que se hagan. Y la causa de ello es que la prudencia es de las cosas singulares que se conocen por la experiencia y el joven es inexperto, porque el mucho tiempo es el que hace la experiencia” (*Eth. Nic.*, I,6, c.9, 1142 a, 11-14).

es decir, la comprensión cribada de muchas comprensiones, dirigidas a evitar el error en los juicios civiles y a juzgar rectamente” (DP I,XI,3). En definitiva, el juicio del conjunto de los ciudadanos, siempre será superior al juicio de cualquiera de las partes del Estado.

Las razones esgrimidas contra la primera objeción sirven también para desechar la tercera, la que prefería que la ley fuera hecha sólo por sabios. La multitud puede discernir con mayor claridad lo que es justo y útil social; y lo querrá y procurará mejor que una de las partes por sí sola, por muy sabia que ésta sea (DP I,XIII,6). El criterio, de acuerdo con el cual se legisla, será más seguro e infalible si participan todas las partes de la ciudad, que si la dicta sólo una parte cualquiera de ella. No se debe desdeñar que los sabios también forman parte de la multitud y pueden exponer sus razones al conjunto y contribuir con ello al acierto de todos. Pero una cosa es que los más doctos tengan, por su preparación intelectual, mayor facilidad para encontrar y elaborar posibles contenidos de la norma legal y otra muy distinta que decidan sobre las propuestas. Esto último lo hacen mejor los ciudadanos en conjunto, porque, aunque no sepan descubrir por sí solos las mejores fórmulas legales, están más interesados que nadie en la eficacia de las mismas para vivir mejor (DP I,XIII,7). Por tanto, conviene consultar a los doctores y juristas avezados, pero éstos no tienen más autoridad que los demás hombres. En otras palabras, saber más no da derecho a tener más poder y nadie tiene, en virtud de sus cualidades personales, autoridad suficiente para decidir lo que está bien civilmente.

El pueblo o conjunto de ciudadanos incluye a los trabajadores manuales, a “los agricultores, los artesanos y semejantes” (DP I,XIII,4), que tienen tanta autoridad, o incluso más, para legislar y para castigar a los malos gobernantes que los sabios y que los sacerdotes, que no pueden arrogarse esa autoridad:

“El poder y la autoridad para castigar a los gobernantes negligentes o que actúen indebidamente, con la imposición de una pena sobre sus bienes o su persona, pertenece sólo al legislador humano, como se demostró en los capítulos XV y XVIII de la parte I^a. Y digo, además, que si tal castigo a los gobernantes fuera propio de alguna parte u oficio particular de la ciudad, no correspondería, de ninguna manera, a los sacerdotes (*nullo modo sacerdotibus conveniret*), sino a los hombres sabios o ilustrados e incluso, mejor

aun (*quinimmo potius*), a los herreros o a los peleteros y demás artesanos. En efecto, a éstos no les está prohibido por la razón o por la ley humana, ni por la Sagrada Escritura, por consejo o por precepto, implicarse en actos civiles o de este mundo. Pero a los obispos y a los sacerdotes, sí, como hemos indicado antes con las palabras del Apóstol.” (*DM II,7; JQ 182*).

Merece destacarse la distancia que Marsilio muestra en este texto con la doctrina averroísta (que otorgaba primacía a las virtudes intelectuales sobre las destrezas manuales) y la superación del constitucionalismo medieval que, si bien limitaba el poder del gobernante, no exigía controlar su ejercicio y castigarlo por el daño que su abuso de poder ocasionara a la vida pública.

En los capítulos de *El defensor de la paz* aludidos no sólo se defiende que se pueda sancionar al príncipe, sino que se precisa que el abuso cometido debe estar previsto por la ley y que la pena sólo se justifica por el perjuicio ocasionado a la vida pública y ha de responder más a la reincidencia que a la magnitud del delito (*DP I,XVIII,7*). En la parte IIª Marsilio confiesa que estas precisiones limitan la viabilidad de la sanción, pero se establecen a fin de evitar que el obispo de Roma concite con pretextos y falsos motivos la rebelión del pueblo contra el gobernante humano y se proponga usurpar así el poder del príncipe, riesgo al que dedica un largo apartado (*DP II,XXVI,13*). El control del príncipe propuesto le parece a Quillet “de una extrema moderación”, pues no plantea la cuestión del tiranicidio, ya propuesta por Juan de Salisbury, analizada por Tomás de Aquino y desarrollada luego por Bartolomé de Saxoferrato y Collucio Salutati, ni tampoco precisa “a qué instancias de poder efectivo concierne la tarea”²⁶. No obstante, defiende con reiteración la desobediencia al gobernante que manda cosas indebidas (*DP II,V,4,5 y 7; y II,IX,9*).

En suma, no se debe dejar en manos de unos pocos el poder de legislar, ni el deber de erradicar lo que está mal, ni la censura y castigo del gobernante, que son competencias del legislador humano, no de doctores o clérigos. Esta teoría política no sólo desplaza al Papado y a los sacerdotes del poder legislativo, sino que refuta la tradición iniciada en

(26) J. QUILLET, *Le Défenseur de la Paix*, ob. cit., p. 167, nota 10.

la *República* de Platón, que desacreditaba al pueblo y colocaba sobre él a un individuo superior, sea el rey filósofo o, luego, el Papa. Al atribuir la jurisdicción al pueblo, es decir, a los ciudadanos en conjunto, Marsilio invierte la fuente del poder y se convierte en “el primer protagonista activo de la sustitución de la teoría descendente del poder”²⁷. En vez de buscar personas (filósofos, príncipes ilustrados, sacerdotes o papas) que tengan el privilegio de acceder al conocimiento del bien común, propone que éste se decida entre todos, porque no parece que considere la existencia ontológica del bien común separado de su definición política: deja a un lado la tradicional visión ‘esencialista’ del bien común y mantiene un enfoque que podríamos llamar ‘convencionalista’ en el sentido de que la ley no es algo dado, sino que es preciso construirla políticamente, es decir, por la comunidad ciudadana.

3. EL PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO

Las objeciones segunda y cuarta se refieren al procedimiento. Por supuesto, es más fácil poner de acuerdo a unos pocos que a todos. Pero la facilidad para coincidir con rapidez en una posición no se traduce necesariamente en un criterio más acertado para el conjunto de la comunidad. Al contrario, lo más justo suele requerir negociación y paciencia. Si de entrada resulta más cómodo encomendar la legislación al arbitrio de pocos, también es lo más probable que esa minoría se lance a defender sus intereses parciales, personales o de grupo, en vez de seguir el proceso más arduo de buscar lo mejor para todos, que sólo el conjunto del pueblo está en condiciones de conocer y apreciar. Y como se legisla por y para la comunidad, no en nombre propio y para beneficio particular, el criterio de todos es mejor, aunque cueste más acordarlo.

Después de estas apreciaciones, Marsilio señala dos momentos en el proceso de legislar: elaboración previa de los contenidos (aspecto cognitivo de la ley) y aprobación como precepto obligatorio (aspecto coac-

(27) F. BERTELLONI, “Marsilio de Padua y la filosofía política medieval”, en *La Filosofía Medieval Enciclopedia Iberoamericana de Filosofía*, vol. XXIV, Trotta-CSIC, Madrid, 2002, p. 259.

tivo). La primera tarea de “buscar, descubrir o examinar” los contenidos materiales, conviene que el pueblo la encomiende a unos pocos “sabios y expertos”, que “son seleccionados” por todos los ciudadanos o por cada una de las partes de la ciudad, “por ser prudentes y tener más conocimientos”. Sin embargo, éstos no reciben un ‘poder’, sino un encargo de quien puede elegir y delegar. Son delegados para una tarea técnica, pero no son el legislador, ni han recibido autoridad para legislar, pues no representan a toda la comunidad²⁸. Resulta exagerado, por tanto, decir que “la aprobación por el conjunto de los ciudadanos de las leyes que se promulgan no pasa de ser totalmente teórica”²⁹, porque la autoridad legislativa se delegaría, de hecho, en los representantes elegidos en virtud de sus funciones y competencias. Al contrario, en este pasaje Marsilio excluye tal clase de delegación; lo que no permite basar en él la tesis de que la soberanía popular se queda en la práctica en una declaración de principio sin efectividad. Lo cual no significa que tenga el sentido democrático moderno.

Una cosa es descubrir o inventar leyes y otra aprobarlas. Las fórmulas de los expertos deben ser propuestas a la asamblea de todos los ciudadanos reunidos para su aprobación o rechazo, para su debate y modificación. Sólo mediante ese acto político nacen las leyes: “después de su aprobación por el pueblo las reglas propuestas por los juristas o consejeros son leyes y merecen llamarse así, no antes.” (DP I,XIII,8). Para ser leyes, además de la aprobación, requieren el acto formal de su ‘promulgación’, por el que se convierten en preceptos de obligado cumplimiento bajo sanción si se incumplen: “sólo después de su proclamación y publicación obligan a los transgresores bajo pena y castigo civil”. Por tanto, sólo es ley la que ha sido promulgada

(28) DP I,XIII,8, S 76. Los elige la comunidad para buscar, descubrir y examinar la ley, pero el poder de instituir la corresponde a todos los ciudadanos (XIII,8, S 77,25-28) o “a aquéllos a quienes el legislador les hubiera conferido tal autoridad” (DP II,XXVI,5, S 492,5-8). Ver: C.J. NEDERMAN, *ob. cit.*, pp. 87-88; aunque esta autora concede más importancia al ‘conocimiento’ del bien común en la construcción del consenso.

(29) J. QUILLET, “Présentation générale”, en *Le Défenseur de la Paix*, *ob. cit.*, p. 39. Y, cuando comenta el texto, afirma: “al confiar a un pequeño número de hombres sabios y expertos la tarea de buscar e inventar las leyes”, Marsilio se mantiene “fiel a la tradición” y muestra “qué anacrónico sería hablar de republicanism”, *ibidem*, I,XIII,8, p. 122, nota 15. Ver también: IDEM, *La philosophie politique de Marsile de Padoue*, *ob. cit.*, p. 84.

por el legislador. Aunque en el pensamiento medieval la promulgación de la ley es un requisito constante para su validez³⁰, lo que diferencia a Marsilio de la tradición es la respuesta a la pregunta: ¿quién tiene el poder de hacerlo? La única respuesta aceptable para Marsilio es: el pueblo o su representación válida. La ley hay que decidirla entre todos, porque es el procedimiento correcto para determinar lo que es mejor para todos y decidir lo mejor posible. Como si el buen proceder llevara por sí mismo a la decisión más justa. Aunque los contenidos cuentan, porque el procedimiento incluye como esencial el consentimiento final sobre lo aprobado; y no puede consentir quien no está informado. El consenso y el acatamiento presuponen la información y la deliberación conjunta previa a la aprobación, y sólo se informa y se delibera sobre contenidos.

El procedimiento legislativo que describe Marsilio sigue los pasos de los municipios italianos. Un jurista contemporáneo describe que había varias alternativas para producir la ley: que se hiciera sobre una propuesta presentada por el gobernante y se aprobara por votación mayoritaria del pueblo o corporación de la ciudad reunido en asamblea pública; que la hiciera directamente el consejo de la ciudad en presencia del gobernante; o que la preparase un reducido grupo de expertos³¹. El último método era el más utilizado y se procedía así: primero, una pequeña comisión de expertos designados por el consejo ciudadano descubría o inventaba las reglas o *ratio* de las acciones humanas y proponía los contenidos de la ley; a continuación, tras el debate de la propuesta por los doctores, la asamblea ciudadana la aprobaba, tras añadir o quitar lo que le parecía oportuno; finalmente, su promulgación oficial la convertía en precepto coactivo. Sólo entonces se podía llamar ley.

(30) Graciano la había puesto como primer requisito, junto a la firma y la aceptación por los destinatarios de la ley de acuerdo con sus costumbres: “*leges instituuntur; cum promulgantur; firmanur; cum moribus utentium approbantur*” (D.4,a.c.4). A finales del siglo XII, los canonistas crearon la expresión *ius positivum* para describir la ley promulgada por el legislador humano; ver: K. PENNINGTON, “Law, legislative authority and theories of government, 1150-1300”, en J. H. BURNS (ed.), *ob. cit.*, pp. 424-425. Y Tomás de Aquino exige la promulgación de la ley positiva, *Summa Theologica* I,IIae, q.90, a.4.

(31) ALBERICO DE ROSATE, *Sobre los estatutos*, I,q.4,fol.2V/a; ver: A. BLACK, *El pensamiento político en Europa (1250-1450)*, Cambridge University press, 1996, p. 193.

Podemos resumir ya todos los pasos sobre el procedimiento legislativo, según recapitula el propio Marsilio al final del capítulo *DP I,XIII*: conviene que la ley, en cuanto regla o *ratio* de las acciones humanas que hay que descubrir o inventar, sea redactada primero por una pequeña comisión de expertos, encargados por el cuerpo ciudadano; a continuación es imprescindible que la asamblea ciudadana debata la propuesta que hayan elaborado los doctores y pueda aceptarla o rechazarla, así como añadir o quitar cosas a la misma; por fin, la asamblea general, o su parte prevalente, ha dar su aprobación definitiva y promulgarla con carácter oficial, para convertirla en precepto coactivo y que ya se pueda llamar ley. Y, en *El defensor menor*, incluye como cuarto momento la ejecución del precepto promulgado, es decir, la aplicación de la ley y la autoridad de castigar (*DM I,5,101*).

Concluye Marsilio que se ha demostrado que la autoridad para legislar, dar o establecer leyes y decretar preceptos que obliguen bajo coacción pertenece sólo al conjunto de los ciudadanos, que es su causa eficiente. La fuerza coactiva de la ley nace de su fundación en el poder legislativo del pueblo. La idea que encierra la pregunta por el legislador humano es la idea de alguien que no tiene nada ni nadie por encima (*superiore carens*). Y la respuesta, que ese legislador o autoridad suprema sólo puede ser la comunidad entera, el conjunto de los ciudadanos (*universitas civium*). Por tanto, el dictado de las leyes o *imperium* se concibe no tanto como una expresión del dominio del legislador, sino como una expresión del consentimiento de los ciudadanos, que es la fuente de cualquier poder. Para Marsilio el legislador humano es más una especie de “poder constituyente” que un poder legislativo en el sentido moderno de la expresión³². Y en tal sentido cabe entender la afirmación de Lagarde: Marsilio “expresa más bien indiferencia con relación a cualquier concreción del legislador en una forma constitucional precisa”³³.

(32) J.R. GARCÍA CUE, *ob. cit.*, pp. 132-133.

(33) G. LAGARDE, *ob. cit.*, p. 162. Compartimos esta apreciación, pese a la crítica de Gewirth, para quien esa afirmación negaría que la ley debe aprobarla la asamblea ciudadana: A. GEWIRTH, “Republicanism and Absolutism in the Thought of Marsilius of Padua”, *Medioevo*, 5 (1979), p. 41.

4. CARÁCTER LAICO DE LA LEY

También es *ley* toda ‘doctrina religiosa’ en general, pagana, judía o cristiana, que se orienta a infundir reverencia y temor de Dios y a estimular o reprimir “los actos que el legislador no puede regular con la ley humana”, sea verdaderas o falsas³⁴. Pero la doctrina verdadera es la cristiana (*DP* II,VIII,4), porque ha sido dada por el único Dios verdadero y, por ello, es en verdad la ley divina. En la parte Iª de *El defensor de la paz* Marsilio prefiere decir “ley evangélica”, “ley de los cristianos” o “ley de gracia”, en vez de “ley divina”, para señalar que esta ley se debe entender en sentido espiritual, no jurídico como pretendía el derecho canónico, que de modo interesado trataba de hacer pasar sus muy humanos decretos como ley divina. La “ley cristiana”, fruto de la revelación y de la redención, contiene las verdades que se deben creer (doctrina cristiana), los actos que los fieles deben realizar (sacramentos y otros ritos) y los consejos que ayudan al creyente a conseguir la salvación eterna (*DP* I,VI,3); se llama “ley de gracia”, porque la redención “para sanar la enfermedad de la culpa” es un don que Dios concede al hombre (*DP* VI,4); y “ley evangélica”, porque Cristo quiso que quedara escrita en los Evangelios para ser predicada en el futuro (*DP* I,XIX,4).

En la parte IIª Marsilio anuncia el propósito de refutar las “interpretaciones extrañas” que algunos hacen de las Escrituras para justificar que el obispo de Roma se arrogue la suprema jurisdicción “en el ámbito de la ley cristiana” (*DP* II,I,3). Para ello, empieza por distinguir con claridad el ámbito espiritual del ámbito temporal y reserva el primero a la ley divina (*DP* II,II,5). En esta parte emplea más a menudo “ley divina”, pero sigue siendo “la ley establecida y dada por Cristo” (*DP* II,VIII,5), que contiene la doctrina evangélica y la enseñanza de los consejos y preceptos cristianos, así como los sacramentos, las virtudes teologales y los dones del Espíritu Santo para la vida eterna. Dios se encarnó en Jesús para enseñar a los hombres el camino a la salvación futura, no para organizar la vida en este mundo y regular la sociedad civil. La ley de los cristianos es una “ley de gracia” o “espiritual” que, al contrario de la judaica, no ha dado preceptos coactivos para dirimir

(34) Aparece varias veces en *El defensor de la paz* antes de definir la ley: *DP* I: V,10,11,14; VI,2,3,4,7,8; y X,7. También en *El defensor menor*: DM XVI,2-3.

los conflictos entre los hombres; porque no le corresponde a ella, sino a las leyes humanas que son competencia de los legisladores y jueces humanos (*DP II,IX,10*). De manera que no hay que obedecer a los pastores de la Iglesia en este tipo de preceptos humanos, sino que hay que hacerles caso y reverenciarlos “sólo en lo que manda o enseña la ley evangélica, no de otra manera contraria a ella” (*DP II,V,6*). La antigua ley de Moisés no obliga a los fieles cristianos, que se han liberado de ella (*Romanos 7,6*); pues “al cambiar el sacerdocio, por fuerza cambia también la ley” (*Hebreos 7,12; DP I,IX,3*). Marsilio repite estas citas de san Pablo en *El defensor menor*³⁵, donde ‘cristiano’ y ‘divino’ son también sinónimos y se aplican a “los preceptos de la ley divina o cristiana” (*DM XV,2, 148*). En esta obra define con precisión la ley divina:

“La ley divina es un precepto inmediato de Dios, sin deliberación humana, sobre los actos humanos voluntarios que hay que realizar u omitir en esta vida, pero sólo a fin de alcanzar el mejor fin o estado que conviene a cualquier hombre en la otra vida. Digo precepto coactivo con respecto a sus transgresiones en este mundo, bajo pena o castigo que se les aplicará a los autores de las mismas en el otro mundo, no en éste; y esta ley es llamada precepto inmediato de Dios, sin deliberación humana; y divina, porque aunque fuera promulgada por hombres, es decir, por los apóstoles y los Evangelistas, sin embargo, no lo fue por ellos mismos, ni por su propia deliberación como causa eficiente inmediata, sino por medio de ellos en cuanto instrumentos de Dios o de Cristo en tanto que Dios, quien, como causa eficiente inmediata, los movía a ello. De ahí que en [la Carta de] *Santiago*, 4 [12] se diga: “Uno sólo es el legislador y el juez, el que puede salvar y condenar”, y, en la *IIª de Pedro*, 1 [21]: “Jamás ha surgido la profecía por voluntad humana, sino que los hombres santos han hablado de parte de Dios inspirados por el Espíritu Santo.” (*DM I,2,87-8*)³⁶.

(35) *DM III,8 y XVI,2*. Es muy raro que Marsilio exprese una opinión favorable sobre la ley del Antiguo Testamento, porque desea acentuar la ruptura entre el carácter coactivo que la ley judía tenía en este mundo y la ley de la gracia o del amor traída por Cristo y exenta de coactividad en este mundo. Sólo echa mano del Antiguo Testamento en *El defensor menor*, cuando coincide con el Nuevo; por ejemplo, “dar limosna a los pobres lo aconsejan tanto la ley antigua como la nueva” (*DM VII,4,112*); y el libro de *Job* le sirve para reforzar la tesis de que los sacerdotes son pastores de almas (*DM X,2,123*).

(36) Ver: P. ROCHE, “La ley en el «Defensor minor» de Marsilio de Padua”, *Revista Española de Filosofía Medieval*, 2 (1995), pp. 91-99.

El precepto divino es coactivo en tanto que obliga bajo pena que se impondrá en la otra vida a los que lo incumplan en ésta. Por tanto, la ley divina es ley y somete a los hombres a un juicio sobre sus actos en este mundo, del que se derivarán penas. Pero en esta vida debe ser considerada sólo como doctrina espiritual, porque el castigo se pospone a la vida futura. El legislador divino, o el Evangelio, no prescriben que alguien sea obligado a la fuerza en este mundo a observar lo que manda. Por ello, sería mejor llamarla doctrina que ley.

4.1. Diferencias entre la ley divina y la humana

La comparación de la ley divina con la humana se convierte en argumento básico en *El defensor menor*:

“La ley tomada en sentido propio es un precepto coactivo que concierne a los actos humanos que hay que hacer u omitir bajo pena para castigar a los transgresores. Así, pues, la ley divina es un precepto coactivo, hecho por Dios directamente, sin deliberación humana, para la consecución de un fin en el otro mundo y bajo pena que se debe infligir a los transgresores sólo en esa otra vida, no en la actual. La ley humana, en cambio, es un precepto coactivo que procede directamente de la voluntad o deliberación humana, para un fin que hay que conseguir de modo inmediato en este mundo y bajo pena para infligir a los transgresores sólo en esta vida.” (*DM XIII,3,138*).

Por tanto, la ley divina se concibe como ley de modo similar a la humana, en cuanto manifestación de una voluntad, que establece unos mandamientos o reglas de conducta, cuya promulgación es necesaria y cuya desobediencia o incumplimiento será sancionado tras un juicio. Tiene, pues, una analogía substancial con la ley humana, porque lo propio de la ley es ser precepto coactivo sobre los actos humanos bajo pena para sus transgresores. Pero Marsilio introduce la novedad de considerar la ley humana el analogado principal del término ‘ley’, a la inversa del planteamiento de la doctrina medieval, que definía la ley humana por analogía con la ley divina³⁷. En estas definiciones se encuentran asimismo las principales diferencias entre ambas leyes,

(37) Ver: P. di VONA, *ob. cit.*, pp. 97-103.

que podemos sintetizar en tres aspectos: en cuanto a su autor o juez, en cuanto a la vida que proponen y en cuanto al ámbito de actuación humana que abarcan.

a) La primera diferencia es de autor y de juez. La ley divina consiste en un “mandato directo de Dios” sobre lo que hay que hacer con miras a la otra vida después del juicio final. Dios es el legislador y será el juez en el más allá. Dios es el único autor de la ley divina, el único legislador que puede establecer y dar esa ley: su autor directo. Marsilio añade el adjetivo ‘inmediato’ al precepto emanado de la voluntad divina, para destacar el carácter directo de su autoría sin mediación de ningún hombre: “*Dei preceptum est immediatum*” (DP II,V,4, S 185). Dicho de otro modo, la voluntad de Dios es la “causa eficiente inmediata” de la ley divina, como la decisión humana lo es de la ley humana (DM XV,5,152). Por consiguiente, “ningún hombre, ni por separado ni con otros, sea clérigo o laico, puede ni ha podido, en tanto que hombre, dictar la ley divina”; ni, “por muy eminente que sea su estado o condición, tiene poder o autoridad para dispensar, cambiar, añadir o suprimir nada de los preceptos de la ley divina”, o concerniente a esos preceptos divinos (DM I,6,90).

Una vez revelada por medio de los Evangelios, la doctrina cristiana es realmente ley porque obliga a obedecerla bajo pena. Por tanto, debe haber un juez con autoridad para castigar a los transgresores. Y este juez, único como único es el legislador, es Dios. Marsilio se apoya reiteradamente en la frase del apóstol Santiago: “Uno es el Legislador y el Juez, el que puede salvar y condenar”³⁸. La frase termina: “¿y tú quién eres para juzgar al prójimo?”. La obra de Marsilio parece dirigir de modo incesante esa pregunta a los obispos: ¿quién os habéis creído que sois para juzgar y ocupar el puesto del Dios único? El clero no puede tener la pretendida jurisdicción sobre la ley divina, porque los hombres no lo ven todo, ni pueden probar todos los actos que realizan los demás; mientras que a Dios nada se le escapa; por lo que sólo Dios puede impartir justicia perfecta o infalible y es el único juez posible de la ley divina. Siempre ha habido doctrinas religiosas, precisamente para orde-

(38) *Santiago* IV,12; cit. en *DP* II: VII,4; IX,1 y XXX,1; y *DM*: I,2,88; II,4, 92; XI,1,127; y XIII,7,142.

nar aquellos actos de los hombres que el legislador humano no puede regular, por no poder probar nadie si se han cometido o no: pensamientos, intenciones, pasiones, que se quedan en el interior del espíritu humano sin expresarse en acciones exteriores; y actos perjudiciales para otras personas, que procuran hacerse a escondidas y se ocultan a los ojos de los demás. A diferencia de los jueces humanos, Dios puede castigar esos actos, ya que a Él nada se le escapa ni se le puede ocultar (*DP I,V,11*). Es preciso que, si alguien actúa contra la ley divina, aunque no se pueda probar por procedimientos humanos, sea juzgado por Dios, para que no queden impunes los pecados que sólo son visibles para Él (*DP II,IX,11*).

Si hay un hombre que puede juzgar con arreglo a la ley divina, es Cristo, el único hombre que poseyó el poder de establecer la ley divina y dársela a los demás hombres, porque es también Dios dada la doble naturaleza de su persona. El único juez competente de la ley divina “es Cristo y ningún otro” (*DP II: IX,1 y X,II*). Sólo él, por ser Dios y autor de dicha ley, puede juzgar y sancionar después de la muerte a los hombres que incumplan sus preceptos y salvar a los que los hayan observado (*DM XI,1,127*); ningún otro hombre tiene ese poder. Los apóstoles y sus sucesores, los obispos y sacerdotes, han sucedido a Cristo en tanto fue hombre y sacerdote humano, pero nadie puede sucederle en cuanto Dios y poseedor de todo el poder en el cielo y en la tierra ni recibir la divina “plenitud de poder” (*DM XI,2,128*). Por tanto, “Cristo es el único juez en el juicio que se celebrará según la ley divina sólo en la otra vida” (*DM XIV,4,147*). Aun cabe hablar de una tercera persona como legislador y juez divino, además del Dios Padre y de Cristo: el Espíritu Santo, que completa el misterio de la Trinidad divina. Los consejos evangélicos y los preceptos de la ley divina son ‘espirituales’, en el sentido de que son establecidos y transmitidos por el Espíritu Santo sin mediación alguna, como dice san Ambrosio, al comentar la primera *Carta* de Pablo a los *Corintios*: “La ley y la palabra de Dios son espirituales” (*DM XIII,4,140*).

b) La segunda diferencia entre la ley divina y la humana es el momento y el lugar del juicio: “La causa final de los preceptos de la ley divina es el gozo eterno de los hombres en la otra vida; sin embargo, la de la ley humana es la tranquilidad en esta vida y la felicidad finita”

(*DM XV,5,152*). Tanto una como otra prescriben actos que los hombres deben realizar durante su vida en este mundo bajo amenaza de recibir un castigo, pues si no, no serían leyes. Marsilio da por supuesto que tiene que haber juicio sobre su grado de cumplimiento, pero subraya que ese juicio no se produce ahora, dentro de la historia, en esta sociedad. Los mandatos y prohibiciones divinos carecen de fuerza coactiva en esta vida y su sanción se pospone fuera del tiempo histórico, pues se proponen “un fin en el mundo futuro”, no en éste. Marsilio no se cansa de repetir que la ley dada por Cristo regula la conducta humana para la vida futura y obliga bajo pena o premio en el otro mundo, no en éste (*DP II: VIII,5; IX,1; y X,2*). Por tanto, no son ‘legales’ en el mismo sentido que los preceptos de la ley humana, que castiga a los transgresores ya en esta vida. En otros términos, la causa final de los preceptos de la ley divina “es la felicidad eterna de los hombres en el otro mundo”, mientras que la causa final de la ley humana es la tranquilidad en la sociedad temporal y la felicidad mundana.

La ley divina o cristiana se diferencia en este punto incluso de la antigua ley judía, que especificaba sanciones temporales, porque los preceptos del Nuevo Testamento no se someten a juicio secular, sino que son los mandamientos del amor y sirven para ayudar a la gracia salvífica. Si Cristo hubiera querido que los preceptos de la Nueva Ley fueran juzgados y castigados en esta vida, habría especificado en su ley penas para los cristianos, como las que dictaba la Antigua Ley de Moisés, a quien Dios instituyó como juez coactivo de los judíos (*DP II,IX,9*). Pero no lo hizo; y su ley evangélica no es ley en el mismo sentido que la ley humana. Es la ley de la libertad y no puede constreñir. Marsilio recurre a menudo a la Patrística para argumentar el carácter no coactivo de la ley divina en este mundo. San Hilario, por ejemplo, decía: Dios “no exige una fe forzada” y Cristo “desechó la autoridad coactiva que fuerce a creer en él”; y san Ambrosio: “mis lágrimas son mis armas, porque ellas son los pertrechos del sacerdote”, sin que pueda ni deba luchar contra el pecado y los gentiles con otras armas³⁹.

(39) La cita de san Hilario es de la carta a Constantino (*DP II,IX,5*) y la de san Ambrosio de la carta al emperador Valentiniano (*DP II,IX,6*). En *El defensor menor* repite estas citas y añade otras de san Juan Crisóstomo (*DM XIII,9,144*), además de aludir en general a estos argumentos (*DM I,7 y X,2*).

De donde se deduce que nadie puede ser forzado en este mundo a observar los preceptos de la ley divina, como declara en las conclusiones del *Defensor* mayor: “en la ley evangélica no se manda que se fuerce a nadie, bajo pena o mediante castigo, a observar los preceptos de la ley divina” (*DP* III,II,3).

Además, en el caso de la ley divina, Dios castiga a los pecadores y premia a los buenos, mientras que la ley humana establece sanciones para el delincuente que la infringe, pero no incluye premios para el ciudadano probo. La sanción humana es, en general, de carácter negativo: uno debe acatar la ley por el bien de la comunidad; si no obedece, es castigado; y, si lo hace, la recompensa no es otra cosa que la paz y la suficiencia de vida resultante de que todos cumplan lo establecido por el legislador. Por ello, Marsilio no habla casi nunca de premios y resalta mucho más los castigos; sobre todo en *El defensor menor*, donde alude muchas veces a las penas y castigos en este mundo y recuerda con insistencia la posible condena eterna, pero apenas se refiere a la recompensa de la salvación eterna.

En resumen, la ley divina en la presente vida “debe llamarse doctrina, no ley”. Es ley en sentido pleno, porque los hombres se someterán a un juicio sobre su cumplimiento, del que se derivarán penas y castigos, pero esto sólo sucederá en la otra vida no en ésta. El que entonces juzgará según la ley divina “tiene poder coactivo” y “es juez en el sentido más propio”. Es ley en la última acepción, de precepto y juicio, pero permanece al mismo tiempo “dentro de la tercera acepción”, de doctrina religiosa. No deben leerse ambos significados por separado y reducir la ley divina a pura doctrina, porque es precepto. Pero tampoco se puede olvidar que el juicio “no se produce en este mundo, sino sólo en el otro” (*in alio seculo, in quo solummodo, non in isto*), donde el juez no es ningún hombre, ni obispo ni sacerdote, sino el autor de esa ley, Cristo mismo (*DP* II,IX,3, S 233-234).

c) Por lo que se refiere a la tercera diferencia –el ámbito de actuación regulado por cada una de estas leyes– los actos humanos prescritos por la ley divina (mandamientos y prohibiciones, celebración de los sacramentos y principios morales que deben guardar los fieles cristianos en su comportamiento) son de contenido espiritual. La “causa mate-

rial de estos preceptos son los hombres, en tanto son susceptibles de gozo eterno, es decir, en tanto están dispuestos a la salvación eterna, por medio de la fe en Cristo y de las otras virtudes teologales como la esperanza y la caridad”. En cambio, la causa material de la ley humana “son los hombres, dispuestos e inclinados a la tranquilidad en esta vida y al poder” (*DM XV,5,152*). Los preceptos de una y otra ley, aunque sean semejantes en cuanto al género, “difieren de manera específica y formal, como difieren el movimiento de las esferas celestes y el movimiento circular de una rueda de molino, uno de los cuales es perpetuo, mientras que el otro es perecedero”.

Para delimitar el ámbito regulado por cada ley, Marsilio clasifica los actos humanos voluntarios en “inmanentes” y “transitivos”, según sean puramente mentales o trasciendan a los hechos, es decir, distingue pensamientos y obras (*DP II,VIII,2-4*). Los transitivos, a su vez, pueden ser referidos al propio agente, sin efecto alguno en los demás, por ejemplo, hacer penitencia o ayunar; o pueden ser actos que comporten consecuencias beneficiosas o perjudiciales para otros hombres o para la comunidad en su conjunto. La ley humana concierne sólo a estos últimos actos, los que pueden redundar en provecho o daño de personas distintas del autor o de la entera comunidad: establece preceptos para regular las relaciones entre los hombres y estipula penas para el caso de que se conculquen. Pero la ley divina, regula también los actos “inmanentes” o de pensamiento, que no pueden conocer los jueces humanos, y los actos “transitivos” referidos al propio agente sin efecto alguno en los demás, como hacer penitencia o ayunar. Por tanto, los pecados de pensamiento y los hechos que no repercuten en otras personas serán juzgados por Dios y los poderes públicos no deben entrometerse en su normación. Pero los preceptos de la ley humana, que afectan a otras personas, se someten a juicio coactivo en este mundo por el juez secular y no por el clero. En principio, parece que cada ley tiene contenidos propios y diferentes y no se interfieren entre ellas.

No obstante, hay preceptos comunes a ambas leyes, porque la ley divina incluye también mandamientos sobre acciones humanas que atañen a relaciones interpersonales, como la prohibición de matar o robar. En ese caso, un sólo acto puede vulnerar a la vez las dos leyes y, por tanto, puede ser juzgado en esta vida por los tribunales temporales y por

Dios en el juicio final; y ser castigado con penas distintas en cada vida, de suerte que Dios condene a su autor para la eternidad, aparte del castigo que se le haya infligido en este mundo. Marsilio sostiene, además, que Dios castigará en el juicio final las infracciones de la ley humana, porque la ley divina ordena obedecer la ley humana bajo pena en el otro mundo, aunque lo ordenado por ella no lo estuviera por la ley divina. Así, quien viola la ley humana “casi siempre peca” también contra la ley divina y merece por ello, además del justo castigo en esta vida, la condena eterna en la otra (*DP* II: VIII,2-4 y IX,11). O, según dice en *El defensor menor*, peca siempre: “...a ningún cristiano le está permitido actuar contra las leyes humanas o contravenirlas sin cometer pecado mortal, porque están dictadas para la común utilidad de los hombres; por lo que deben ser observadas como requisito necesario para la salvación eterna” (*DM* V,20,109).

Por otra parte, distingue ‘preceptos’ y ‘permisos’: cuando la ley no manda ni prohíbe hacer algo, se entiende que lo permite. De ahí que la ley divina permite muchas cosas que están prohibidas por la ley humana, por ejemplo, no devolver un préstamo por algún impedimento (*DP* II,X,7 y *DM* XIII,6). Y, al contrario, hay conductas prohibidas por la ley divina (emborracharse, fornicar sin estar casados, prestar con interés...), sobre las que no recae una prescripción similar por parte de la ley humana, pues se considera que, al no causar daño a la comunidad, no se deben reprimir (*DP* II: X,7; XIII,2; XIV,19; y *DM* XIII,8). Tales actos serán castigados en la otra vida por el juez divino, pero no pueden serlo en ésta, porque Cristo no mandó castigar aquí a nadie por incumplir sus mandamientos.

En caso de conflicto entre la ley divina y la humana, Marsilio no podía dejar de conceder, al menos formalmente, la primacía a la ley divina y reconoce: “se debe considerar a la luz de la ley divina, mejor que de la ley humana, qué es lícito o ilícito, cuando sus preceptos, prohibiciones o permisiones, no coincidan” (*DP* II,XII,9); y si la ley divina prescribe hacer u omitir lo contrario que la humana, “se debe observar el precepto de la ley divina y dejar de lado o ignorar el de la ley humana”, porque “la ley divina contiene una verdad infalible y la ley humana no” (*DM* XIII,6,141). Pero la mayoría de las veces prefiere decir, a la inversa, que hay que obedecer la ley humana en todo lo que

no contradiga expresamente la ley divina⁴⁰. El reconocimiento de la superioridad de la ley divina sobre la humana no le crea problemas con la localización exclusiva del legislador humano en la autoridad civil. En primer lugar, porque declara que la versión autorizada de la ley divina la fija el Concilio General, convocado y celebrado bajo la autoridad del Emperador (*DM XII*) y porque, además, considera que las decretales papales y el derecho canónico no son ley divina, sino creaciones humanas que a veces contradicen incluso la ley divina⁴¹. En segundo lugar, porque la unidad que salvaguarda el orden social y la paz induce al legislador humano a integrar todo lo que sea útil de la ley divina para la realización del fin humano en esta sociedad. De hecho, la ley humana suele incorporar la mayoría de las acciones que ordena la ley divina (*DM XIII,5*). Incluso, a veces, se presenta como una prolongación de ésta, por ejemplo, en lo relativo a los ritos del culto o reglas disciplinarias, ya que “las cosas permitidas por la ley divina no se pueden prohibir o hacer lícitas si no es por el legislador humano” (*DP II,XXI,9* y *III,II,5*). Marsilio afirma así la exclusividad del legislador humano para obligar y despoja al clero de cualquier competencia legislativa. Y parece que desemboca finalmente en una “identidad práctica” entre ambas leyes, al menos en lo referido a los preceptos coactivos⁴².

Pero, además de preceptos, hay consejos que sugieren actos para “hacer méritos o evitar penas en este mundo o en el otro”, cuya omisión no implica pena porque no son obligatorios, sino que uno los hace sólo si quiere lograr más méritos. Quien no siga los consejos no puede ser castigado, porque no incurre en delito ni pecado. Marsilio considera que la mayoría de los contenidos en la doctrina cristiana son de este tipo y deben llamarse “consejos”, pues señalan acciones meritorias para la vida eterna (*DP II,XII,4* y *DM VIII,3*); es el caso de la pobreza o de las bienaventuranzas (*DM III,5*). En *El defensor menor* Marsilio retoma con fuerza la distinción entre preceptos y consejos, a propósito de la renuncia de Jesús y los apóstoles a la posesión de bienes temporales; recuerda que la primera comunidad cristiana ponía todos los bienes en común y, para demostrar que dar limosna a la Iglesia no es un precepto

(40) *DP II*: IV,9; V,4-7; IX,9; XII,9; XXVI,13; y *DM VIII*,3,114 y XV,3-4,148-151.

(41) *DP I*, X,6 y *DP II*: II,7; XXIII,13 y XXV,15.

(42) A. GEWIRTH, *Marsilius of Padua. The Defender of Peace*, vol. I, ob. cit., p. 164.

divino, se apoya en que lo dice san Pablo cuando pide generosidad a los fieles de Corinto: “No os lo digo como orden, sino para probar vuestro amor (...) Y en esto os doy un consejo”⁴³.

También la confesión de los pecados es sólo un consejo, según el parecer que transmiten los santos y los doctores de la Iglesia, pese a la pretensión eclesiástica de imponer penas a los pecadores y a la invocación del sacramento de la penitencia como fuente del poder eclesiástico sobre los creyentes (*DM V,9*). Los ministros de la ley divina deben dar testimonio de los consejos evangélicos y “enseñar, predicar y administrar los sacramentos a los fieles cristianos” (*DM XV,4,151*), pero no tienen poder coactivo. El que peca contra la ley divina deberá ser juzgado y castigado, pero sólo podrá serlo por Dios, el único juez propio de la ley divina. A los sacerdotes sólo se los puede llamar jueces con relación al tipo de actos que caen dentro de la ley divina, de acuerdo con un modo impropio de ser juez: se llama también ‘juez’ al que tiene la misión de “enseñar (*docere*), exhortar (*exhortari*), convencer (*arguere*) y reprender (*corripere*)” a los pecadores que no respetan la ley divina (*DP II,X,2, S 246*). En este sentido se le dice juez a alguien por la capacidad de discernimiento sobre lo que conviene hacer según un arte, al modo que el arquitecto ‘juzga’ cómo se han de construir las casas, o el médico ‘juzga’ sobre si los cuerpos están sanos o no y sobre el tratamiento más adecuado que conviene aplicar a los enfermos (*DP II,II,8*).

De la comparación entre la ley divina y la humana podemos concluir que Marsilio reivindica para la ley humana todo el poder coactivo en este mundo e impone la unidad de jurisdicción frente a cualquier atisbo de interpretación dualista del poder basado en la distinción entre lo temporal y lo espiritual. Ninguno de los oficios eclesiales de los obispos y sacerdotes es coactivo y el llamado ‘poder espiritual’ no ha de entenderse como autoridad o jurisdicción coactiva en este mundo. Porque “la ley divina no ha dado a nadie la autoridad ni el poder coactivo de castigar en esta vida” al pecador que contravenga los preceptos de la doctrina cristiana, ni con pena de excomunión ni con ninguna otra (*DM XV,7,153*). En fin, los sacerdotes carecen de jurisdicción alguna en esta vida en vir-

(43) *IIª Cor.* 8,8-10; en *DM III,5,97*.

tud de la ley divina y en este mundo no hay otra autoridad legal distinta de la civil, porque los ministros y doctores de la Iglesia no han recibido de Cristo ninguna autoridad coactiva o poder de castigar personalmente a nadie, con un castigo real en este mundo, por haber hecho o dejado de hacer algo (*DM XIII,9,145*). Por tanto, si la autoridad y el poder coactivo en este mundo no nacen de la ley divina, sino de la humana, cualquiera que ejerza el poder –incluso si es obispo o sacerdote– no lo posee “en virtud de la ley divina sino, de la ley humana”, esto es, lo obtiene a partir de decisiones humanas.

4.2. *El rechazo de la ley natural*

Los canonistas de la época manejaban el amplio y vago *ius naturale et divinum* y los papas se atribuyeron la competencia de desarrollar la ley natural por ser reflejo de la divina. Pero Marsilio sostiene que, fuera de la ley divina, no hay más ley que la dada por el legislador humano y que cualquiera otra crea confusión y desdibuja el ámbito del poder civil, único poder coactivo; y, por ello, acusa a quienes invocan el derecho natural como expresión de la ley divina de dividir la comunidad política.

En realidad Marsilio elude la expresión ‘ley natural’: la única vez que la emplea lo hace con la fórmula rebajada “*lex quasi naturalis*”⁴⁴; y en muy contadas ocasiones habla del ‘derecho natural’, porque entiende que derecho es lo que el legislador prescribe y establece en forma de ley positiva para una comunidad. El llamado *ius naturale* sería, pues, el derecho universal en cuanto que su contenido es aceptado y practicado por todos los hombres y naciones; es decir, el derecho natural se compone de las reglas de conducta en las que han coincidido los diferentes pueblos y naciones a lo largo de la historia y que no son naturales, en el sentido que lo son las leyes físicas que rigen la naturaleza, sino que constituyen un cuerpo de normas públicas y analizables jurídicamente, cosa imposible de hacer con la genérica ley natural. Es derecho en cuanto institución humana cuyo contenido “establece el legislador”, pero “depende de la institución humana” y “sólo metafóricamente se le llama

(44) Definida “*aliqua ordinacio rationalis*” (*DP I,III,4*, S 14,16-20); como si quisiera evitar cualquier confusión entre lo que es propiamente ley y ese orden primitivo de “alguna exigencia racional” más bien vaga.

*derecho natural*⁴⁵, en tanto que podemos encontrar sus contenidos sobre lo que es lícito e ilícito en cualquier parte de la tierra, como ocurre con los fenómenos naturales independientes de voluntad alguna.

Sin embargo, “algunos llaman *derecho natural* al dictamen de la recta razón” y “lo sitúan dentro del derecho divino”, como su fiel reflejo en la naturaleza humana (*DP* II,XII,8). Aseguran que la ley natural cumple una función mediadora entre la ley divina y la humana y propugnan que la ley natural debe concretarse en la ley positiva, para garantizar la conformidad de ésta con el orden establecido en la mente del Creador. Se trata de una adaptación de la idea, sostenida por los filósofos griegos –salvo los sofistas–, de que el fundamento de la ley se encuentra en la naturaleza de las cosas y en la racionalidad de la naturaleza humana y de que las leyes tienen que repetir el orden universal. En ese esquema las leyes naturales son el modelo de las leyes civiles y la justicia legal es impensable sin referencia a lo justo natural, cuyo modelo trascendente está hecho de equilibrio y armonía; las leyes positivas estructuran el orden político conforme al orden natural, porque si no se refirieran al principio fundador y normativo del orden cósmico estarían abocadas a la arbitrariedad y serían frágiles e inestables; y el legislador humano debe tener en cuenta la ley natural, ese orden anterior y superior a todas las reglas escritas de la comunidad política, de las que es norma suprema.

Si “algunos” introducen la ley natural en el ámbito jurídico no es de modo inocente, sino con la perversa intención de convertirse en los intérpretes cualificados de la misma y en jueces de su efectivo cumplimiento. Marsilio considera que quien invoca la dependencia de la ley humana hacia la mayor perfección de la ley natural lo que busca es resistirse a acatar el legítimo poder constituido. Así, el clero reivindica que le compete el desarrollo de la ley natural por ser reflejo de la divina, para sentirse legitimado a prescribir, en su nombre, obligaciones y prohibiciones a los fieles y ejercer una jurisdicción superior al legislador civil y al juez secular. Ese modo de proceder suscita la discordia en la comunidad política y acarrea la guerra civil, porque no es posible que haya paz donde

(45) “...*ab humana institutione pendencia*” (...) *transumptive iura dicuntur naturalia*” (*DP* II,XII,7, S 268,7-15; *iura naturalia* en cursiva original).

el clero se inmiscuye en el ejercicio de la autoridad y del poder público. La ley natural es la coartada de los enemigos de la paz.

Por ese motivo Marsilio no basa la ley sobre el canon tradicional de la ley natural, ontológicamente anterior a las instituciones políticas, sino en la propia capacidad para garantizar la convivencia y mantener el equilibrio social entre las diferentes partes de la comunidad. Mientras que el pensamiento medieval había buscado el origen del Estado en el sentido de justicia innato en el hombre, él sitúa el origen de las normas de justicia en la formación de las instituciones y considera la distinción entre lo justo e injusto, lícito e ilícito como un principio de regulación social, dependiente del legislador y de su comprensión de lo que es útil y necesario para la paz social y la preservación de la sociedad. Demanda a la ley conformidad con lo que podría llamarse una ‘voluntad recta’, con la voluntad originaria de los ciudadanos que se entiende racional, no con los dictados de una *recta ratio* o ley natural como expresión moral de la ley eterna que rige el universo entero.

Al legislador le interesa regular los actos libres, voluntarios y transitorios (*DP II,II,4*), llamados ‘imperados’ (*DP II,VIII,5*) porque emanan del imperio de la mente humana (*DP II,XII,3*); es decir, la ley sólo puede regular los actos que obedecen a una elección u orden de la voluntad personal. Dado que el control humano sobre los propios actos, o libertad, diferencia al hombre de los demás animales (*DP II,XII,16*) y que lo natural no depende de la voluntad y no se decide, la ley humana no es ‘natural’ (*DP II,XII,7*), sino que “nace de la libre decisión de la voluntad humana” (*DM XIII,3,138*). Es ley lo que decide el legislador humano, sin mediación de la ley natural, ni de una minoría especialmente experta (o particularmente interesada). No cabe hablar de un derecho natural diferente del derecho positivo. ¿Cómo se puede hablar de ley no escrita y de obligaciones que no están promulgadas según procedimientos legítimos? Si el derecho natural se presenta como instancia moral desde la que juzgar la rectitud y validez de la ley humana, ¿qué autoridad le queda al legislador humano? Si alguien representase en este mundo la voz autorizada de la ley divina, expresada por medio de la ley natural, tendría una autoridad superior a la autoridad de toda la comunidad política. Lo cual es inaceptable para Marsilio, para quien no hay intérpretes privilegiados ni jurisdicción superior a la humana en esta sociedad.

La ley tiene que estar siempre escrita y promulgada. Lo está la ley humana civil y lo está en la Sagrada Escritura la ley divina. Cuando Tomás de Aquino recurre a que Dios ha “impreso” la ley natural en la mente de los hombres, a fin de que pueda ser conocida, tal ‘impresión’ tiene más de metáfora que de promulgación pública⁴⁶. El pretendido derecho natural invocado por los canonistas no es ley, porque no está escrito. Por no estarlo, es además “equivoco” y resulta poco recomendable para fijar las reglas y obligaciones que deben regir los actos humanos. La ley tiene que ser clara y conocida explícitamente, para que se pueda exigir a la fuerza su cumplimiento y no admita discusión el castigo a sus transgresores; y esas cualidades le faltan a la denominada ley natural, cuyos contenidos, al contrario de lo que sostienen los teólogos, no son evidentes ni universales. De hecho, cosas que nos parecen conformes al dictamen de la recta razón no se formulan como leyes, ni son conocidas por todos o consideradas buenas en todo lugar:

“Algunos llaman *derecho natural* al dictamen de la recta razón sobre las acciones humanas y lo sitúan dentro del derecho divino, de modo que todo lo hecho de acuerdo con la ley divina y según el criterio de la recta razón sería sin más lícito; pero esto no valdría para lo hecho conforme a las leyes humanas, pues a menudo se apartan de la recta razón. Pero *natural* tiene aquí y en los párrafos anteriores un significado equivoco (*Verum naturale hic et supra equivoce dicitur*). En efecto, muchas cosas son conformes al dictamen de la recta razón y, sin embargo, no son evidentes para todos y, por consiguiente, no se formulan ni se consideran honestas por todas las naciones. Asimismo hay algunos preceptos, prohibiciones y permisiones, que no son consideradas como tales por la ley humana y esto en muchos casos es tan notorio que no me extenderé para abreviar. Y de ahí también que cosas que son lícitas según la ley humana, no lo son según la ley divina y, viceversa, se debe considerar a la luz de la ley divina, mejor que de la ley humana, qué es lícito o ilícito, cuando sus preceptos, prohibiciones o permisiones, no coincidan.” (*DP II,XII,8, S 268-269; naturale cursiva original*).

(46) “Se llama ley natural a la participación de la ley eterna en la criatura racional (...) y no es otra cosa que la luz de la inteligencia puesta en nosotros por Dios (*impressio divini luminis in nobis*)”, TOMÁS DE AQUINO, *Summa Theologica* I,IIae, q.91, a.2.

Marsilio parte de la distinción entre ley natural y leyes positivas, compartida por canonistas y teólogos desde que Graciano sentara la dualidad entre el derecho natural y las costumbres al principio del *Decretum*⁴⁷. Y dice que el dictamen de la recta razón no es evidente para todos, como creía Tomás de Aquino, sino que hay leyes que se apartan del mismo. Pero no se muestra muy interesado en aclarar el contenido del *ius naturale*, ni en reproducir las tesis de canonistas y civilistas al respecto. La cuestión que le importa no es si hay o no criterios o principios éticos y racionales, sino si hay o no otro tipo de ley, además de la ley humana positiva; y niega que lo haya. Puede haber otras normas de conducta moral (consejos, lecciones, exhortaciones, doctrinas), a las que incluso se les denomine a veces leyes, pero que no lo son en sentido propio. Para la perfección de la ley se requiere un conocimiento de lo justo y útil. Pero es una exigencia para que la ley sea perfecta, no para que sea ley, para lo cual basta que sea precepto. Y no todo conocimiento verdadero de lo justo y lo conveniente civil son leyes, si no hay de ello precepto coactivo. Más aún, a veces, las leyes dan ideas falsas de lo que es justo y útil (*DP I,X,5*). Por ello, no se vuelve a hablar del *ius naturale* en esta obra ni en *El defensor menor*, donde la ley lo es siempre en sentido propio sin mediación de la ley natural. No obstante, quienes insisten en que la concepción marsiliana de la ley se funda en la ética natural esgrimen un texto del último tratado, según el cual la ley prescribe lo que es justo y prohíbe lo deshonesto:

“Hay todavía un tercer inconveniente, que se desprende de estas premisas [que el sacerdocio implique jurisdicción]. Pues los sacerdotes tendrían igual derecho a establecer una ley coactiva y, conforme a ella, juzgar en este mundo todos los actos civiles humanos, pues todos los actos que la ley humana ordena o prohíbe conciernen a las buenas o malas costumbres. Por esto los legisladores humanos definen así la ley: ley es sanción santa que ordena cosas justas y honestas y prohíbe las deshonestas. De ahí resultaría también que los sacerdotes serían legisladores humanos y que serían superfluas las leyes de los ciudadanos y de los gobernantes. Lo contrario de esto se ha demostrado en los capítulos XI, XII y XIII de la parte I^a, y confirmado por la Sagrada Escritura en los capítulos IV, V, VIII y IX de la parte II^a.” (*DM II,5,93*).

(47) “El género humano se rige de dos modos, por el derecho natural y por las costumbres (*naturali videlicet iure et moribus*)” (D.I,a.c.1); ver: K. PENNINGTON, ob. cit., p. 424.

Es cierto que Marsilio alude a una definición tradicional de ley⁴⁸, pero lo hace dentro de la exposición de uno de los inconvenientes que se derivarían si los sacerdotes tuvieran poder para establecer leyes coactivas para todos en este mundo: si los sacerdotes tuvieran las atribuciones sobre lo honesto y deshonesto y legislaran al respecto, entonces las leyes de los ciudadanos y de los gobernantes serían superfluas, dado que todo lo que ordenan o prohíben las leyes humanas concierne a las buenas o malas costumbres. Así que Marsilio viene a decir casi lo contrario: hay que rechazar la pretensión legisladora del clero, basada en que las leyes deberían recoger lo que está bien y mal según la ley natural y que nadie podría interpretar mejor que ellos. El que sea propio de las leyes prescribir lo honesto y prohibir lo deshonesto no permite afirmar que lo bueno en sí esté predeterminado; y el hecho de que la ley tenga relación con la razón y la moral no equivale a que su contenido radique en la ley natural, ni presupone una concepción esencialista del bien y la justicia.

Al abandonar la referencia al derecho natural Marsilio “supera el panteísmo jurídico de los canonistas”, que habían identificado la naturaleza con Dios, y “el racionalismo de Tomás de Aquino que había definido la ley natural, común a todos los hombres, como participación de la ley eterna en la criatura racional”⁴⁹. Tal desconexión entre la ley positiva y la ley natural expresa una apuesta por el significado político de la ley humana y “en este punto la distancia del pensamiento tomista es neta e insalvable”⁵⁰. Incluso el averroísmo es más tradicional en este aspecto⁵¹.

(48) La definición es de ACCURSIO en la glosa *non faciendum* a D. I,3, *de legibus*, etc., 2: “*lex est sanctio sancta, praecipiens honesta, prohibens contraria*”. La expresión es de origen agustiniano y aparecía ya en el *Decretum* de GRACIANO (*causa XXIII*, q. IV, can. XLII).

(49) C. DOLCINI, *Introduzione a Marsilio da Padova*, Laterza, Roma-Bari, 1995, p. 29. Para Tomás de Aquino la ley humana “se deriva de la ley natural”. Sus contenidos proceden de la ley natural como especificaciones, determinaciones de sus preceptos o conclusiones de los principios y “si en algo se aparta de ella no es ley sino corrupción (*si vero in aliquo, a lege naturali discordet, iam non erit lex sed legis corruptio*)”, *Summa Theologica* I,IIae, q. 95, a.2.

(50) V. OMAGGIO, *ob. cit.*, p. 24.

(51) Averroes en *De coelo* hace derivar la ley positiva de la ley natural, no de manera evidente, sino mediante un proceso de especulación y discernimiento, que no excluye la posibilidad de error; y JUAN DE JANDÚN, diferencia dos tipos de leyes, “una común a todas las naciones que se llama *ius naturale*” y otra propias o positiva, y ésta proviene de la ley natural: “*lex propria a lege communi et iure naturali habet ortum...*” (*Quaestiones in XII libros Metaphysicorum*, Venetiis, 1554, I,II,q.XI); ver: G. LAGARDE, *ob. cit.*, p. 163.

También constituye una “notoria excepción” en la tradición jurídica medieval, pues “en todas las obras jurídicas la ley divina, la ley natural y el *ius gentium* aportan los criterios necesarios con los que se debe juzgar la ley humana positiva”⁵². Con el rechazo de la ley natural Marsilio quiere desarmar a los que la utilizan para dividir el poder, pues de ese modo corta los vínculos entre la autoridad eclesial y el derecho. No se necesita ya que la referencia a la ley divina o a la ley natural garantice la justicia esencial de la ley; y, por tanto, tampoco hace falta que nadie tenga capacidad para juzgar la validez de las leyes humanas y la idoneidad de los gobernantes por encima o desde fuera de la constitución misma de la comunidad política, como pretenden el Papa y los obispos. Marsilio no está dispuesto a ceder la determinación de lo justo al derecho natural, para no conceder a sus doctos intérpretes, los sacerdotes, la función de establecer el límite de la ley humana, es decir, de limitar el poder civil. Su propósito, al rechazar el derecho natural, es privar al clero del poder que le confería la interpretación autorizada de la ley natural.

El debate entre esas dos concepciones del derecho no es una controversia jurídica o teórica, sino que el conflicto se sitúa entre dos autoridades o dos jurisdicciones⁵³. En realidad, ni siquiera hay un conflicto entre dos autoridades por igual bien establecidas, que pelean por extender su jurisdicción o su ámbito de poder, porque no hay dos autoridades, ni puede haber dos jurisdicciones. El conflicto se da más bien entre la autoridad civil y quienes, por medio de sofismas dicen disponer de los derechos del único poder legítimo en la sociedad humana. La construcción filosófica del discurso político como tal consiste en pensar racionalmente el problema político de la paz, superando no sólo la tradición agustiniana del poder como resultado del pecado y como mal menor, sino también la filosofía tomista del bien común entendido como soporte metafísico y causa final de la convivencia civil.

La originalidad de la filosofía política marsiliana estriba en referir la acción política al legislador. El contenido de la ley no está definido de

(52) J.P. CANNING, “Law, sovereignty and corporation theory 1300-1450”, ob. cit., p. 454-455.

(53) J. QUILLET, *La philosophie politique de Marsile de Padoue*, ob. cit., p. 136.

antemano por ninguna verdad ni valor ontológico, ni su conocimiento garantizado por la tendencia natural del ser humano, sino que es resultado de la actuación racional de los hombres y de su participación en la actividad legislativa. La reducción de la ley divina a la ley revelada, la desconfianza de Marsilio por la ley natural y su preferencia por razón, como base de la ley humana, no se explican por la influencia de los manuales de derecho de la época, que probablemente no conocía bien, sino que más bien traslucen la tendencia, cada vez más intensa en las escuelas teológicas de principios del siglo XIV, a exaltar la *recta ratio* en detrimento de los *habitus* en el caso de la humanidad y a considerar la ley eterna no ya como reflejo de la esencia racional de la divinidad, sino como expresión de la voluntad divina absolutamente libre e indeterminada, de suerte que el resultado es una concepción positiva de la ley separada del derecho natural. Dicho enfoque aparece, por ejemplo, en Pedro Auriol, aunque éste aun admitía que el Decálogo era *de iure naturale*⁵⁴. Sin embargo, Duns Scoto y Ockham conciben la ley como una expresión de voluntad creadora, no fundamentada, como “potencia absoluta”. Duns Scoto era, ante todo un teólogo, cuya preocupación, al reivindicar para Dios una libertad sin límites y concebir la ley divina como expresión de la voluntad más que de la razón, era “liberar al Dios cristiano del necesitarismo griego”⁵⁵ y, en general, “la inspiración ética del voluntarismo de los teólogos franciscanos se apoyaba exclusivamente en los Evangelios”⁵⁶. Pero Marsilio no define la ley humana a partir de una idea de la ley divina, sino que, al contrario, define ésta a la luz de una teoría general de la ley basada en la noción de ley humana.

Tampoco coincide con Ockham. Éste enumera tres significados de *ius naturale*: conformidad con la razón natural o derecho natural absoluto, que incluye los contenidos morales inmutables, aquellos que no admiten excepción y sólo Dios podría derogar; conformidad con la igualdad natural, o forma del derecho antes de aparecer las leyes humanas,

(54) Ver: M. GRIGNASCHI, “L’ Ideologia marsiliana si spiega con l’adesione dell’ Autore all’uno o all’altro dei grandi sistemi filosofici dell’inizio del Trecento?”, *Medioevo*, 5 (1979), p. 217.

(55) E. GILSON, *La Filosofía en la Edad Media*, Gredos, Madrid, 1999, pp. 590-591.

(56) C. DOLCINI, *ob. cit.*, p. 29.

que es necesario observar, porque no hacerlo sería actuar contra la naturaleza; y conformidad entre disposiciones comunes a todos, o derecho de gentes⁵⁷. Marsilio no contempla el primer significado, el de la voluntad divina, como derecho natural; cree que el tercero no debería llamarse natural, porque se nutre de leyes positivas; y hemos visto que discute la existencia de un verdadero derecho natural en el segundo significado: si es derecho no es natural y si es natural no es derecho. Quizá la clave reside en que Ockham muestra un marcado interés por las bases teóricas cuando reflexiona sobre la ley natural, mientras que Marsilio piensa desde la dimensión histórica y política, con el afán de eliminar los privilegios que son fuente de conflicto en la sociedad en que vive. En consecuencia, el Paduano prefiere partir de una concepción del hombre como animal social y político para subrayar su relación natural con las necesidades y los medios necesarios para satisfacerlas que no se pueden encontrar fuera de la organización de la convivencia social; en vez de partir, como Ockham, de la definición metafísica del hombre⁵⁸.

La idea de que la justicia de las leyes no depende de su adecuación a una norma superior, no obsta para que Marsilio conceda importancia al contenido de la ley como norma de lo justo. Pero ese doble aspecto de la ley se puede explicar a partir de la distinción entre la fase del descubrimiento y formulación del proyecto (que vimos puede ser confiada a un grupo de expertos) y el momento de convertirse en ley mediante su aprobación por voluntad de la *universitas civium*⁵⁹. Diversos autores, como Passerin d'Entrèves, Lagarde, Vasoli o Gewirth, han adscrito a Marsilio al positivismo voluntarista, basándose en algunos textos que establecen relación causal entre la ley y la voluntad humana. El primero de ellos afirma que “lo bueno y lo justo sólo existen por ley”, no por naturaleza, y se recuerda que todo lo que es justo lo es por institución y por voluntad humana; es decir, porque los hombres “quieren establecerlo” así, no porque lo haya determinado la naturaleza misma de los

(57) *Dialogus*, III,II,3,c. 6; ver: H. S. OFFLER, “Three modes of natural law in Ockham: a revision of the text”, *Franciscan Studies*, 37 (1977), pp. 207-218.

(58) “*Substancia animata sensibilis rationalis*”, OCKHAM, *Summa Logicae*, I,26; *Quodlibetales*, V, q. 15; ver: A. GHISALBERTI, ob. cit., pp. 303-315.

(59) Lo cual no impide que se pueda hablar de una “cierta ambigüedad de fondo de la teoría de la ley de Marsilio”, C. CONDREN, “Marsilius of Padua's Argument from Authority. A Study of Its Significance in the *Defensor Pacis*”, *Political Theory*, 5 (1977), p. 211.

asuntos prácticos” (DP I,XIV,4). Pero, en realidad este texto no se refiere a la institución de la ley o a su causa, sino a la *epikeia* o prudencia con la que se debe aplicar e incluso suplir la ley, dada la diversidad de situaciones a las que se enfrentan los gobernantes en los asuntos prácticos y lo ilustra con tres citas de Aristóteles al respecto. El segundo texto liga lo que se transmite por ley con lo que los hombres “quieren” para esta vida, en contraposición con lo que está determinado por la ley divina y no depende, por tanto, de su voluntad (DP II,IX,12). Tampoco este pasaje trata del fundamento de las leyes, sino que el ‘querer’ indica las pretensiones puestas en las leyes, lo que los hombres se proponen conseguir con ellas o ambicionan en esta vida. Por último, en las conclusiones Marsilio dice que la autoridad del gobierno estriba en la “expresa voluntad del legislador” (DP III,III). Aquí, por fin, sitúa la causa de la ley en la voluntad humana. Pero lo hace con el propósito de dejar claro que la ley ha instituido juez coactivo en este mundo sólo al gobernante, no a los sacerdotes, y, por tanto, que si alguien busca otro fundamento de la ley para actuar como juez, usurpa el único poder legítimo, como ha expuesto en el último capítulo de la parte anterior (DP II,XXX,4).

En resumen, el carácter formal de la ley frente a la concepción tradicional de su origen en la ley natural ha de entenderse en vista al objetivo de suprimir cualquier jurisdicción del clero. La ley coactiva dimana de una voluntad política soberana, no sometida a ningún poder de tipo sacerdotal. Hay que reconocer que la conexión que Marsilio establece entre la ley y la voluntad “empieza a parecerse a la moderna idea de que la ley es siempre la orden de un soberano”⁶⁰, lo aleja del pensamiento medieval, que hacía depender la ley del conocimiento previo de lo justo y verdadero, y lo acerca a la afirmación de Hobbes: “La ley la hace la autoridad, no la verdad”. Pero la filosofía de Marsilio no responde aun a los principios filosóficos modernos ni, mucho menos, es homologable al positivismo jurídico de Kelsen, pues no pretende desvincular del todo la perfección de la ley de su contenido según un criterio racional de justicia, ni declara nunca estar rompiendo la tradicional concepción filosófica de la ley, cuya causa final es el bien común, entendido como *civile iustum et conferens commune*. Al menos no muestra ser

(60) J.S. McCLELLAND, *A History of Western Political Thought*, Routledge, Londres, 1996, p. 141.

consciente de promover esa ruptura y desde luego esa no era su batalla intelectual. Pero pone tal énfasis, desconocido antes, en el carácter formal y coactivo de la ley, que, sin reconocer esa diferencia de enfoque, no se comprende correctamente su pensamiento político, porque la teoría de la ley se convierte en el punto de apoyo de la unidad de jurisdicción en este mundo. No inventa una nueva teoría de la ley, pero la coactividad de la ley le conduce a una mayor identificación entre ley y derecho en *El defensor menor*: “derecho es lo mismo que ley” (DM I,2,87). En esta obra ya no hace remisión alguna a la *recta ratio*, cuando se pregunta por la causa final de la ley humana y afirma que se legisla sobre los actos humanos que hay que “realizar o guardar en esta vida para alcanzar el mejor fin o estado que conviene a todo hombre en este mundo” (DM I,4,88-9); ni cuando afirma que la causa eficiente de la ley “es el espíritu humano, o su elección y voluntad” (DM XV,5,152).

5. LA ENCARNACIÓN DEL LEGISLADOR EN LA *VALENTIOR PARS*

El legislador humano es el pueblo tomado en conjunto o en su “*valentior pars*”, expresión que siempre acompaña a *universitas civium*⁶¹. No resulta fácil delimitar con claridad el alcance del paso de la multitud a su *valentior pars*, que sigue siendo un enigma. Quizá lo sea “porque es un concepto dejado voluntariamente impreciso y flexible por el propio Marsilio”⁶². Para quienes insertan al autor en la tradición republicana, la *valentior pars* designa virtualmente la entera población ciudadana de la comunidad⁶³; para los que objetan esa interpretación, Marsilio limita la participación popular en la legislación, por medio de esa categoría, a muy pocas personas o incluso a una sola⁶⁴.

(61) Para un desarrollo mayor de este apartado ver: B. BAYONA, “La laicidad de la *valentior pars* en la filosofía de Marsilio de Padua”, *Patristica et Mediaevalia* (Buenos Aires), XXVI (2005), pp. 65-87.

(62) G. CAPOGRASSI, “Intorno a Marsilio da Padova”, *Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*, 10 (1930), fascículo IV-V, p. 581.

(63) Ver: A. GEWIRTH, *Marsilius of Padua. The Defender of Peace*, vol. I, ob. cit., pp. 182-199.

(64) Ver: G. LAGARDE, ob. cit., pp. 151-155; J. QUILLET, *La Philosophie politique de Marsile de Padoue*, ob. cit., pp. 93-99; y M.J. WILKS, ob. cit., pp. 279-287.

La expresión es de filiación aristotélica y se encuentra en la traducción latina que Moerbeke hace de *tò kreítton méros* en la *Política*⁶⁵, pero puede considerarse una expresión típicamente marsiliana⁶⁶.

La representación corporativa de todos los ciudadanos en la *valentior pars* que legisla se efectúa con arreglo a tres criterios. El primero es que represente cuantitativa y cualitativamente a toda la ciudadanía: “digo parte prevalente, atendida la cantidad y la calidad de las personas (*quantitate personarum et qualitate*) en aquella comunidad, para la cual se da la ley” (*DP* I,XII,3, S 63); el segundo se perfila en la experiencia histórica y se refiere a una representación de los ciudadanos fijada “con arreglo a las honestas costumbres de las comunidades políticas” (*DP* I,XII,4, S 64-65); y el tercero remite a la autoridad de Aristóteles (*DP* I,XII,4, S 65). En el primer criterio no está claro el peso proporcional de la cantidad y de la cualidad de las personas; qué grupos sociales representan la totalidad en tanto que su *valentior pars*; ni si la cualidad es propia de las personas o más bien concierne a la función de esas personas por su rango y reputación. El tercer criterio tampoco zanja la cuestión, porque, si bien recaba la autoridad de Aristóteles, no concreta el contenido del texto, al que remite de forma general y en función de una libre interpretación que no expone⁶⁷. Hay que volver al segundo

(65) En Aristóteles *kreítton* significa más fuerte, superior o vencedora: “es necesario que la parte de la ciudad que quiere la permanencia del régimen sea más fuerte (*valentior rem esse*) que la que no la quiere”, ARISTÓTELES, *Política*, IV, 12, 1296 b; y “es imposible que los que están en el gobierno sean tantos que puedan vencer (*ut sint valentiores*) a todos estos”, *Ibidem*, VII, 14, 1332 b. Luego aparece en los comentarios de Alberto Magno, Tomás de Aquino y Pedro de Alvernia.

(66) No vuelve a aparecer, más que por influencia de Marsilio, en Oresme, Ockham y Zabarella. Ver: A.D. TURSI, “«*Communitas aut valentior eius pars*». Un giro marsiliano en Nicolás de Oresme y la composición del *De moneta*”, *Patristica et Mediaevalia*, 18 (1997), pp. 59-80; y A. GEWIRTH, *Marsilius of Padua. The Defender of Peace*, vol. I, ob. cit., p. 184, nota 21.

(67) Remite a *Política*, VI, 2, 1318 a. Allí Aristóteles se refiere a los aspectos cuantitativos y cualitativos que definen un buen gobierno; expone la tesis aristocrática del mérito y la democrática, que basa la libertad en la igualdad numérica sin respetar el mérito; y añade que “ambas actitudes contienen desigualdad e injusticia”. En lugar de reenviar a ese texto, la crítica moderna prefiere *Política*, VI, 3-4, donde Aristóteles habla en primera persona y expresa su pensamiento al respecto. Ver: C. DOLCINI, *Introduzione a Marsilio da Padova*, ob. cit., pp. 30-31; C. CONDREN, “Democracy and the «Defensor Pacis»: on the English Language Tradition of Marsilian Interpretation”, *Il Pensiero Politico*, 13 (1980), p. 306; y la última traducción italiana, *Il Difensore della Pace*, (2001), vol. I, p. 134, nota 4.

criterio y preguntarse: ¿a qué “honestas costumbres” alude Marsilio? Aunque la apelación a la costumbre formaba parte del arsenal retórico medieval, no es insensato preguntarse en qué ‘costumbres’ o instituciones pensaba Marsilio.

¿Acaso la parte prevalente es una adaptación de la *maior et sanior pars*, fórmula presente en el derecho canónico, usada en las comunidades religiosas y en la elección de obispos por los cabildos catedralicios?⁶⁸. Marsilio no usa esa expresión, que sí se encuentra en constituciones de Barcelona y de Padua antes de 1239. En la tradición paduana el término *sanior* tiene dos significados: uno lato, para delimitar el cuerpo electoral dentro de la concepción republicana; y otro más técnico, para denotar la mayoría cualificada y moralmente vinculante en las votaciones de la asamblea⁶⁹. Pero en los documentos de la ciudad no sale nunca la expresión *valentior pars* y Marsilio no emplea nunca la expresión completa *sanior et maior pars*. Cuando introduce *sanior pars* en la parte II^a, es en un contexto religioso⁷⁰. Pero sigue empleando *valentior pars*. Aun más, junta *sanior pars* y *valentior pars* en una misma frase, pero con significado distinto y jerarquizado: cuando hay discrepancias entre sacerdotes sobre lo que es necesario creer para salvarse, “la parte prevalente de los fieles (*fidelium pars valentior*) ha de juzgar cuál es la parte más sana entre ellos (*ipsorum sanior pars*)” (*DP* II,XX,5, S 396). Aquí la representación de todos los fieles se con-

(68) Ver: C.H. McILWAIN, *Il pensiero politico occidentale dai Greci al tardo Medioevo*, Venecia, 1959, p. 372; M. WILKS, *ob. cit.*, p. 276; J. QUILLET, “Community, counsel and representation”, en J.H. BURNS (ed.), *ob. cit.*, p. 560; A.P. MONAHAN, *Consent, Coercion and Limit: The Medieval Origins of Parliamentary Democracy*, McGill-Queens University press, Kingston y Montreal, 1987, p. 215; y L. MOULIN, “Une source méconnue de la philosophie politique marsilienne: l’organisation constitutionnelle des ordres religieux”, *Medioevo*, 6 (1980), pp. 337-345.

(69) “*Populus sanior*”; “*At melior seniorum preocerumque serie et forum, quos sanior agendorum cura vexabat...*”, Mussato, *De gestis Italicorum, post mortem Henrici VII Caesaris, lib. I-VIII*, *ob. cit.*, X, pp. 619 y 639; ver: P. MARANGON, “Marsilio tra preumanesimo e cultura...”, *ob. cit.*, pp. 110-112.

(70) Utiliza “*sanior pars*” sólo en la parte II: en concreto, precisa que se debe consultar “al colegio sacerdotal o a la parte más sana de él” para saber si alguien ha pecado de manera tan grave que merezca ser excomulgado (*DP* II,VI,12, S 211); y otorga “al sacerdote, el obispo o la parte más sana de la multitud de fieles existentes allí”, la decisión de promover al sacerdocio a alguien, en las sociedades en las que los cristianos sean minoría y el gobernante no sea cristiano (*DP* II,XVII,15, S 370).

vierte en juez para decidir quién está en la doctrina verdadera y, por tanto, la parte más sana o sabia no se identifica con la parte prevalente, que lo es siempre de todos los fieles; y donde todos son cristianos representa a todos los hombres (*DP* II,XXII,15). El progreso hacia la constitución de la comunidad y la obediencia de la ley no parte del poder de guía de quienes saben sobre quienes no saben y admitir lo contrario sería aceptar los cimientos de la doctrina hierocrática defendida por la Curia.

Las “costumbres políticas” aludidas por Marsilio deben buscarse en otros supuestos de representación de la comunidad: el gobierno de las ciudades del norte de Italia y el sistema de electorado imperial. En el primer caso, Hyde subraya la conexión entre las categorías empleadas por Marsilio y las instituciones del *Comune* de Padua⁷¹. Como en otras ciudades el Gran Consejo (*Consilium maius*) representaba al conjunto de la ciudadanía y sus principales tareas eran aprobar la ley y elegir al *podestà*, al que confiaba la tarea ejecutiva: en Marsilio el *podestà* equivaldría al gobernante o *pars principans* y el Gran Consejo a “la parte prevalente de los ciudadanos en sentido cualitativo y cuantitativo”. Pero, además de que el término *valentior* no aparece en los *Estatutos* de Padua⁷², resulta paradójico que Marsilio proponga como modelo, en una obra dedicada al Emperador y destinada a combatir el Papado, las instituciones de Padua, un *comune* que se caracterizaba por su fidelidad al partido güelfo, que había aglutinado en torno suyo a las demás ciudades güelfas de la Marca Trevisana y que llegó a ofrecer protección al

(71) J.K. HYDE, *Padua in the Age of Dante*, Manchester Univ. press, Manchester-New York, 1966; tr.: *Padova nell' età di Dante*, Edizioni Lint, Trieste, 1985, pp. 187-188.

(72) Sólo aparece *valentia*, en relación con el ‘valor de los bienes’ que había que poseer para acceder a determinados cargos ciudadanos y ser elegible para el Consejo. El Gran Consejo de Padua estaba compuesto según los *Estatutos* de 1266 por seiscientos ciudadanos y aumentó a mil en 1277. Sólo un reducido habitantes satisfacían los requisitos para llegar a ser miembros del Consejo, en función del rango y de su capacidad económica; ver: A. GEWIRTH, *Marsilius of Padua. The Defender of Peace*, vol. I, ob. cit., pp. 196-197; y J. QUILLET, “Community, counsel and representation”, ob. cit., pp. 553 y 560. La expresión habitual en el lenguaje jurídico es *maior pars*, en el sentido de la mayoría numérica de los ciudadanos representativa de la totalidad. Bartolomé de Saxoferrato escribe: “*vel si non cum maiori parte populi*”, cuando habla de la tiranía, D. QUAGLIONI (ed.), *Politica e diritto nel Trecento italiano: il De tyranno di Bartolo da Sassoferrato*, Leo S. Olschki, Florencia, 1983, p. 51.

rival de Luis de Baviera y candidato del Papa, Federico de Habsburgo⁷³. El diseño teórico de la parte Iª de *El defensor de la paz* no debe ser referido a las instituciones de la Padua comunal y güelfa, sino a los regímenes llamados *señoría*, que se habían implantado en el norte de la península italiana en ciudades que, en su mayoría, eran gibelinas: Scala en Verona, Visconti en Milán, Bonaccolsi en Mantua y Este en Ferrara. Lo cual es más coherente con el hecho de que Marsilio se pusiera al servicio de estos señores, que eran vicarios imperiales de Verona y Milán, hacia 1316, una década antes de escribir su obra y huir a Alemania.

Pero la “costumbre política” con la que el propio Marsilio relaciona la *valentior pars* es la institución de la elección imperial, que simboliza la transmisión de poder del pueblo al Emperador; la refiere a la definición del legislador y la considera un buen ejemplo de representación del pueblo (*DP* II: XXVI,5 y XXX,8). De este modo la configuración de la *valentior pars* tendría una “inspiración imperial”⁷⁴, que se intensifica en *El defensor menor*, donde equipara al legislador con el Emperador, cuando dice en el primer capítulo que compete “al príncipe Romano, en tanto que legislador humano” dispensar o anular un precepto legal (*DM* I,7,91) y lo recuerda en el último (*DM* XVI,3,157). Conviene señalar que la frase completa dice que nadie tiene poder para dispensar o extender un precepto legal, más que el príncipe temporal en cuanto legislador, pues quiere dejar sentado, al principio y al final del libro, que los sacerdotes no pueden legislar; y que, por otra parte, el Emperador tiene autoridad legislativa por delegación, porque se la ha transmitido y concedido “el legislador humano supremo”, que la tiene en sentido propio y se la confía (*DM* I,7,98). Pero el legislador sigue siendo “el conjunto de los ciudadanos o su parte prevalente” (*DM* XIII,9,145).

(73) Ver: J.K. HYDE, *ob. cit.*, p. 266. Hyde reconoce que es muy difícil encontrar pruebas de una actitud favorable al Imperio en los ciudadanos paduanos, ni siquiera entre los miembros de las corporaciones y del pueblo en torno a 1311, fecha en que viajó Enrique VII. Y considera que “la discusión acerca de si la elección del príncipe debía valer sólo para la duración de su vida o convertirse en hereditaria (...) adquiere mucho más sentido si se refiere a una señoría italiana que al Imperio; el capítulo bien puede reproducir algunas cuestiones suscitadas en Padua en el periodo que concluyó con la elección de Jacobo de Carrara en junio de 1318”, *Ibidem*, p. 228.

(74) Ver: J. QUILLET, *La Philosophie politique de Marsile de Padoue*, *ob. cit.*, p. 97; y M.J. WILKS, *ob. cit.*, pp. 282 y ss.

Cuando Marsilio se propone precisar quién es el “legislador humano supremo” que puede convocar el Concilio General, refiere *valentior pars* al conjunto de las provincias (*universitas provinciarum*), en vez de referirla a la *universitas civium*:

“... hay que preguntarse quién es el supremo legislador humano y, a su vez, qué provincias y qué clase de provincias deben constituir y renovar dicho Concilio General. Para abordar la consideración del primero de los puntos propuestos, digamos que el supremo legislador humano, sobre todo desde los tiempos de Cristo hasta nuestros días, y puede que incluso algún tiempo antes, fue, es y debe ser el conjunto de los hombres que deben someterse a los preceptos coactivos de la ley, o su parte prevalente en cada región o provincia (*aut ipsorum valentior pars, in singulis regionibus atque provinciis*). Y puesto que este poder o autoridad fue transferido por el conjunto de las provincias, o por su parte prevalente (*per universitatem provinciarum, aut ipsorum valentiolem partem*), al pueblo Romano a causa de su extraordinario valor, el pueblo Romano tuvo y tiene autoridad para legislar sobre todas las demás provincias del mundo; y, si este pueblo ha transferido a su príncipe la autoridad de legislar, debemos decir también que su príncipe tiene este poder, porque la autoridad o poder de legislar suyo (del pueblo Romano y de su príncipe) debe durar y es probable que dure, mientras no le sea retirada al pueblo Romano por el conjunto de las provincias o por el pueblo Romano a su príncipe. Y entendemos que tales poderes son revocados o revocables legítimamente, cuando el conjunto de las provincias, por sí mismas o por medio de sus representantes, o el pueblo Romano, se hayan reunido de manera requerida y hayan tomado, ellos o su parte prevalente, la decisión de tal revocación, como hemos expuesto y demostrado en el capítulo XII de la parte I^a” (*DM XII,1,131-2; JQ 254*).

Más adelante argumenta que las provincias, o las “partes prevalentes de las mismas”, no se someten a la ley del Emperador por la violencia, como bajo una tiranía, sino por consentimiento (*DM XII,3,133*). En cada provincia parece haber una parte prevalente de la ciudadanía y en el conjunto del Imperio una parte prevalente que representa a todas ellas (*universitas provinciarum*) y que equivaldría a los príncipes del electorado imperial. Esta interpretación se afianza porque antes ha identificado la parte prevalente con los príncipes y, al hacerlo, ha empleado *principes* en plural, referido a los príncipes electores del Emperador,

no al rey o Emperador mismo, en cuyo caso habría dicho *princeps* en singular⁷⁵. En el texto transcrito identifica el supremo legislador con el pueblo romano, desde antes incluso de la venida de Cristo al mundo. Hay que tener en cuenta que desde la antigüedad pagana se creía en la continuidad del Imperio Romano y que esta creencia se reforzó cuando el Imperio de los Romanos empezó a ser el imperio de Cristo y en la Edad Media se extendió la convicción de la eternidad de Roma. Y si Roma era la ciudad eterna y el imperio era para siempre, el *populus romanus* era también el de siempre y mantenía los mismos atributos de siempre, con independencia de quiénes viviesen en cada momento histórico en esa ciudad⁷⁶. Pero el fundamento del derecho romano para legislar sobre todas las provincias del mundo es la transferencia previa hecha por la totalidad de los ciudadanos, representados por “la *valentior pars* de cada una de las provincias o regiones”, al pueblo romano. Y el pueblo romano a su vez, como nuevo titular de esa autoridad legislativa, ha transmitido al Emperador el *imperium* para legislar; si bien con carácter siempre revocable, pues Marsilio coincide con Azzo en que el pueblo no abdicó por completo de su poder al transferirlo antaño, sino que puede revocar su cesión y recuperarlo⁷⁷. Se ha diseñado un circuito de transmisión sucesiva y recíproca por el que circula el poder, que en ningún caso pasa por intermedio del Papado o del sacerdocio.

Aun hay una identificación más explícita del titular del Imperio con el legislador, o su parte prevalente: “Según la ley humana hay también un legislador, que es el conjunto de los ciudadanos o su parte prevalente, o el supremo príncipe Romano, llamado Emperador”⁷⁸. Pero conviene fijarse en que Marsilio lo afirma en el contexto de los problemas prácticos e institucionales que plantea el carácter universal de la Iglesia

(75) “*Tota multitudo fidelium aut eius valentior pars vel principes*” (DM III,1,94, JQ 182). A pesar de lo cual, Quillet interpreta que se refiere al Emperador en persona; ver: *ibidem*, nota 6.

(76) Ver: E.H. KANTOROWICZ, *Los dos cuerpos del rey. Un estudio de teología política medieval*, Alianza, Madrid, 1985, pp. 276 y ss.

(77) K. PENNINGTON, ob. cit., p. 432.

(78) “*Est etiam (...) legislator, ut civium universitas aut eius pars valentior, vel Romanus princeps summus imperator vocatus*” (DM XIII,9,145, JQ 280). En esta obra es la única vez que *pars valentior* acompaña a *universitas civium*, aparte de la definición de ley humana tomada del *Defensor pacis* (DM I,4).

y cuando trata de responder a la pregunta acerca de quién posee autoridad para convocar un Concilio de la Iglesia universal: tiene que tener autoridad coactiva y tiene que representar al pueblo cristiano en su conjunto; luego no puede ser el Papa, ni el gobernante de una provincia o reino particular. Tiene que hacerlo el mismo por medio del cual recibió el primado el obispo de Roma: el “legislador humano, fiel supremo” (*DM XI,3,131*). El texto justifica la autoridad del Emperador para convocar el Concilio General. También en *El Defensor de la Paz* se emplea la expresión el “legislador humano fiel que no tiene a nadie superior a él”, cuando alude a la convocatoria del Concilio por Constantino u otro Emperador⁷⁹. No hay que olvidar que el *imperium* procede del pueblo y, en última instancia, es el pueblo quien concede al príncipe la autoridad de legislar. De este modo los principios del origen popular del poder son preservados en el gobierno monárquico, puesto que la fuente de la autoridad política sigue siendo la comunidad y la legitimidad del príncipe radica en que el pueblo cristiano le ha transferido voluntariamente el poder al príncipe cristiano.

Lagarde y Quillet infieren de estos textos que Marsilio aboga por una forma política unipersonal y monárquica del *imperium* y que la teoría de la ley expuesta en parte Iª de *El defensor de la paz* sólo se dirigía desde el principio a proporcionar soporte ideológico al poder del Emperador. Lagarde sostiene que la identificación del legislador con el Emperador, “presentada con tan cándida inocencia por Marsilio en el *Defensor minor*, para justificar la cesión al Emperador del poder legislativo supremo, expresa con claridad lo que resulta de todo el *Defensor pacis*. El sometimiento del sacerdocio al legislador fiel de las comunidades perfectas no es más que la expresión de su sometimiento al príncipe civil, y de la subordinación del Papado al Imperio”: en el fondo, “la autoridad del legislador había sido llevada tan alta para exaltar la del príncipe civil”⁸⁰. Por su parte, Quillet afirma: “La doctrina de la soberanía popular desarrollada en la parte Iª es un mero artificio destinado a poner las bases teóricas del poder político del Imperio confrontado con las estructuras monárquicas temporales del Papado”⁸¹. Gewirth, sin

(79) *DP II*: XVIII, 8, S 382; XXI,1 y 4, S 402-403 y 405; y XXII,9, S 428.

(80) G. LAGARDE, *ob. cit.*, pp. 155 y 268.

(81) J. QUILLET, *La Philosophie politique de Marsile de Padoue*, *ob. cit.*, p. 85.

embargo, desconcertado porque Marsilio adopta el modelo de la monarquía imperial y abandona la posición original de la *pars valentior* como expresión de la voluntad ciudadana, ve una contradicción profunda entre el republicanismo de la parte I^a, acorde con las instituciones de gobierno de las ciudades italianas, y el absolutismo del resto de su obra⁸². Pero más que un cambio de filosofía, la atribución de la *iurisdictio* al Emperador es su concreción a la realidad política concreta, la aplicación al poder secular que en ese momento que se oponía con fuerza al infundado poder del Papa. La categoría teórica del legislador humano se encarna en realidad política del Imperio, que “se le imponía con toda la fuerza de un dato histórico irreversible y que el Paduano intenta rescatar de su particularidad histórica”⁸³. Por tanto, la equiparación de la figura del legislador con el *imperium* no supone contradicción o cambio de criterio respecto a la soberanía popular, pues se mantiene que el legislador es la *universitas civium* o su *valentior pars*, y ésta se concreta en la autoridad imperial. Marsilio creía que el orden impuesto por el ‘defensor de la paz’ no anulaba la autonomía de las ciudades italianas, sino que, al contrario la reconocía y era su única garantía frente a la ingerencia papal. “He aquí a un hombre suspendido en la sima que se abría entre el príncipe y la ciudad. Trató desesperadamente de juntar los dos lados; el fruto de esa desesperación es el *Defensor pacis*”⁸⁴.

Marsilio exalta el poder del príncipe civil –del Emperador y de cualquier otro gobernante– que nace del legislador humano, porque quiere que los obispos, incluido el de Roma, se sometan a él. La única vez que emplea *valentior* en *La transferencia del Impero* es para justificar que no compete al obispo ni al colegio sacerdotal derrocar a un monarca y entronizar a uno nuevo, sino que la única autoridad que puede hacerlo es la “*valentior multitudo* de todos los habitantes de un país, de los ciudadanos y nobles”, y remite a los capítulos de *El defensor de la paz* que

(82) Ver: A. GEWIRTH, *Marsilius of Padua. The Defender of Peace*, vol. I, ob. cit., pp. 248-257.

(83) F. BERTELLONI, “*Constitutum Constantini y Romgedanke*. La donación constantiniana en el pensamiento de tres defensores del derecho imperial de Roma: Marsilio de Padua (2ª parte)”, *Patristica et Mediaevalia*, 4-5 (1984), p. 69.

(84) D.R. CARR, “The Prince and the City: Ideology and Reality in the Thought of Marsilius of Padua”, *Medioevo*, 5 (1979), p. 291.

exponen la teoría del legislador⁸⁵. En el Imperio la parte prevalente del pueblo son los representantes de cada una de las provincias, es decir, los siete príncipes electores: ellos son los únicos investidos con poder para designar Emperador, no el obispo de Roma. La localización del poder en el pueblo o en su *valentior pars*, que puede ser la institución imperial, excluye al sacerdocio de la autoridad civil. La cuestión central no es tanto quién tiene de hecho el poder –no importa que sean una o varias personas–, sino quién no lo puede ejercer por más que lo pretenda, porque carece de la única fuente de legitimidad: el obispo de Roma o el clero en general. El objetivo de la definición del legislador humano laico es situar la soberanía en el pueblo (*laos*), en contraposición al clero como parte: el poder lo tiene el pueblo, o aquél o aquellos a quienes el pueblo se lo confiere y que representan a todos. En esta definición del legislador la *valentior pars* es expresión de la totalidad, no de parte, y funciona “*argumentativamente*, como una instancia de un nivel superior a todas aquellas *partes*, para la cuales hace valer su correspondiente ‘inferioridad’ respecto del todo”⁸⁶; es decir, sirve para excluir que los sacerdotes o el Papa puedan ser esa instancia superior. Como dice Bertelloni, “la teoría marsiliana de la ley, al introducir la figura del pueblo como *legislator humanus*, no hace otra cosa que crear una contra-teoría de la teoría papal que siempre había identificado al sacerdocio y al Papa con la autoridad legislativa”⁸⁷.

Resulta extraño que un autor por lo habitual tan prolijo haya dedicado tan poco tiempo a definir un la *valentior pars*, concepto que tiene gran importancia en su obra, pero cuyo significado no define ni configura de manera precisa. Se ha sugerido que quizá prefirió definir el legislador en abstracto y dejar ambigua su composición, para evitar su identificación exclusiva con una institución concreta⁸⁸; en cuyo caso

(85) *De translatione imperii*, en C. Jeudy y J. Quillet (eds.), *Marsile de Padoue. Oeuvres Mineures*, ob. cit., 402; tr.: B. Bayona y P. Roche (eds.), *Sobre el poder del Imperio y del Papa*, ob. cit., p. 178; El texto se refiere a la incapacidad del Papa para deponer al rey de los Francos, Childerico, en el siglo VIII.

(86) J. A. CASTELLO DUBRA, “Marsilio y la teoría de la soberanía popular, *Patristica et Mediaevalia*, 22 (2001), p. 80.

(87) F. BERTELLONI, “Marsilio de Padua y la filosofía política medieval”, en *ob. cit.*, p. 259.

(88) Ver: H. SEGALL, *Der «Defensor pacis» des Marsilius von Padua, Grundfragen der Interpretation*, Franz Steiner Verlag, Wiesbaden, 1959, pp. 66-67; y C. CONDREN, “Democracy and the *Defensor Pacis*...”, *ob. cit.*, pp. 311-313.

cabría dar a esta categoría, deliberadamente ambigua, diferente extensión según los textos, para adaptarla a diferentes gobiernos o sistemas políticos sin perder su validez teórica, con tal de que se mantenga el carácter laico del poder. Marsilio, motivado por las circunstancias políticas de Italia, emplea las instituciones de sus ciudades, que conoce bien, pero abstraídas de su particularidad para elaborar una filosofía válida en toda la Cristiandad. Deseaba que su llamada a defender la paz fuera atendida y entendida en los muy diversos reinos cristianos y construyó una argumentación cuya validez no se agotara en una u otra fórmula política. De ahí que no quisiera especificar una composición concreta del legislador, sino que descalificara al enemigo común en términos que cualquiera de esas *valentiores partes* pudiera captar de inmediato.

En suma, la teoría del legislador se erige en la alternativa racional a las históricas e infundadas pretensiones de poder del Papado, pero sin apostar por una u otra institución política concreta. Cualquiera que sea su configuración, la *valentior pars*, es la manera de expresar que en cualquier comunidad política hay una autoridad legislativa laica (popular), que no representa intereses particulares o de parte, sino el interés general de la comunidad; y que si una parte, en concreto el clero, pretende legislar o tener jurisdicción, interfiere en el funcionamiento racional, es decir, político de la comunidad y pone en peligro la paz. El fundamento racional de la autoridad es político y la representación del pueblo por medio de la *parte prevalente* no responde a un criterio de excelencia moral, intelectual o religiosa. La *pars valentior civium* no son los sabios que analizan, preparan documentos y asesoran al gobierno, sino que ejerce el poder soberano, como lo hacen el Gran Consejo de la ciudad de Padua o los príncipes electores del Imperio. Y sería ilegítimo que lo hicieran los sacerdotes.

A juicio de Hans Küng *El defensor de la paz* constituye “la primera teoría no clerical del Estado”⁸⁹ y se podría decir que su autor, Marsilio de Padua, es el primer pensador laicista de Occidente, porque fue el primero, a principios del siglo XIV, que se mostró resuelto a terminar con el poder del clero y que, para ello se propuso rescatar la filosofía

(89) H. KÜNG, *Iglesia católica*, Debate, Barcelona, 2005, p. 151.

política del servilismo a la teología y al derecho canónico y dar un fundamento laico a la ley y a la institución del reino. La palabra griega *laos* significa el pueblo o muchedumbre indiferenciada de gentes y en la tradición cristiana los laicos se contraponen a los ministros del culto o clero, que son una minoría. Sin embargo, si por laicismo se entiende hoy la plena independencia del Estado y de sus instituciones de la autoridad eclesiástica, esto es, la separación entre Estado e Iglesia, como afirma Piaia, “esto no era ciertamente lo que se proponía Marsilio”⁹⁰. Porque no cuestiona en ningún momento la completa integración medieval de la Iglesia en lo temporal, sino que invierte los términos de la relación y en clara ruptura con la tradición escolástica, localiza la máxima autoridad de este mundo en la autoridad civil. Así, dada la identidad entre la sociedad y la iglesia, el legislador humano puede legislar en todos los ámbitos de la vida humana, incluido el religioso; de suerte que el poder del Estado se extiende a la organización eclesiástica: asignación de las parroquias al clero, promoción de los sacerdotes a cargos, custodia y distribución de los bienes provenientes de donaciones a la Iglesia, organización de las celebraciones rituales e incluso convocatoria del Concilio. En esta teoría de la ley el poder nace de la ciudadanía, es indivisible y exclusivo, y se le debe quitar a quienes se lo arrogan sin fundamento ‘político’ en nombre de la ley divina. La secularización del poder que impone el sistema de Marsilio no debe entenderse como la moderna separación de Iglesia y Estado, sino como ‘desclericalización’ del poder y control de la Iglesia por el Estado.

(90) G. PIAIA, “Introduzione a una rilettura di Marsilio”, en IDEM (ed.), G. PIAIA (ed.), *Marsilio, ieri e oggi. Simposio su Marsilio da Padova nel VII centenario della nascita*, I simposi di Studia Patavina X, estratto da Studia Patavina Revista di scienze religiose, 27 (1980), p. 261.