

LA FUNCION DEL DERECHO EN FERNANDO VAZQUEZ DE MENCHACA

1. Fernando Vázquez de Menchaca es un jurista español que publicó sus obras a mediados del siglo xvi. Su marcada vocación iusfilosófica dejó huella en la jurisprudencia posterior, especialmente en el sector de la teoría del Derecho Natural, premisa necesaria en el siglo xvi de toda lucubración iusfilosófica, lo que hizo que Grocio le citara con bastante frecuencia. (Fernando Vázquez y Diego de Covarrubias son los dos juristas laicos —entendiendo por tales a los que no son profesionalmente teólogos— más citados por Grocio.) Esto hizo que, gracias a la honradez de Grocio, que siempre cita a sus fuentes, los nombres de estos dos juristas, y con ellos una parte de su doctrina, pasaran a la Historia, evitando el olvido.

2. Antes de estudiar la función del Derecho en un autor, hay que examinar lo que este autor entiende por Derecho. Esta investigación previa es especialmente importante si el autor estudiado escribió su obra hace ya algunos siglos.

Ha llegado a ser un tópico decir que aquellos teólogos medievales que se ocuparon en estudiar los conceptos más elementales del Derecho pensaron —y escribieron— sobre ellos de una forma absolutamente teórica. Así, por ejemplo, Santo Tomás define al Derecho como *lo justo*, es decir, como el objeto de la virtud de la justicia. A partir de Vitoria, el tomismo irrumpirá en España, y el Derecho seguirá siendo considerado del mismo modo, si bien ahora, al contemplársele desde un punto de vista dinámico, gracias a las aportaciones de los siglos xiv y xv, el Derecho es entendido también como facultad. Fernando Vázquez, que era un jurista ligado a la vida práctica —fue juez de cuadra en Sevilla y funcionario del Consejo de Castilla durante varios años—, se aparta de esta consideración de la realidad jurídica y entiende que el Derecho, ante todo, está constituido por el conjunto de leyes positivas existentes

en una comunidad política determinada (1). Esto no quiere decir que profesara un positivismo jurídico, en el sentido que actualmente tiene esta expresión. Además del elemento voluntarista, para que el mandato de un superior pueda ser considerado como ley y, por tanto, como Derecho, se requieren otras condiciones. No entraremos en el examen de este tema; nos limitaremos a exponer estos requisitos. La ley, para que pueda ser tal, debe ser justa, adecuada a la razón, encaminada a la utilidad pública y, de algún modo, debe derivarse del Derecho Natural o encaminarse a él (2). Una ley que reúne estas condiciones es Derecho, «ius».

No quiere decir esto que Fernando Vázquez se plantee expresamente qué es el Derecho —cosa que hacían los teólogos y sólo los teólogos en esta época— y nos dé una respuesta contundente y clara; no era ésta la costumbre de la época entre legistas y publicistas. El, mezcla de unos y de otros —era catedrático de Instituto en la Universidad de Salamanca y su preocupación fundamental la constituye todo lo relacionado con la teoría del Derecho Público y del Estado—, sólo nos ofrece una afirmación suelta que pueda ser tomada como una definición del «ius». Pero del conjunto de su obra queda clara la preeminencia del elemento voluntarista en su concepción del Derecho (Fernando Vázquez fue un voluntarista extremo, que siguió expresamente a Occam; es el único caso conocido de entre los españoles de los siglos XVI y XVII. Esta faceta de su pensamiento quedará más esclarecida cuando esté terminado el trabajo que ahora ocupa nuestro tiempo). Por tanto, el Derecho, para Vázquez, es, ante todo, la ley positiva, el mandato que es impuesto por un superior y que cumple unos determinados requisitos, a los que ya hemos aludido.

3. Como el Derecho, cuando es entendido como ley positiva, necesita de una Política que le oriente, si quiere tener un contenido (3), es preciso aludir, aunque sea muy brevemente, a la teoría que Fernando Vázquez construyó sobre el origen y el fin de la comunidad política. «En

(1) «Con la palabra «ius» designamos las leyes y costumbres de cada una de las ciudades». *Controversias Ilustres*, cap. 25, núm. 4.

(2) Que la ley debe ser justa, entre otros lugares, lo encontramos en las *Controversias*, cap. 29, núm. 21; en el *De Successionibus*, 2, 1, pág. 66. Que debe ajustarse a razón, en las *Controversias*, cap. 2, núm. 11; en el *De Successionibus*, 2, 1, pág. 15. Que debe derivarse del Derecho Natural, en las *Controversias*, capítulo 29, núms. 21 y 22. En el cap. 26, núm. 2, de la misma obra, explica cómo debe entenderse esta derivación del Derecho Natural.

(3) Aquí nos limitamos a seguir el «iter» mental de VÁZQUEZ. Dejamos de lado las discusiones modernas sobre la función de la jurisprudencia.

todo el texto del libro primero y comienzos del segundo seguiremos el siguiente orden: propondremos, en primer lugar, como base, un principio fundamental del que deduciremos más de doscientas conclusiones, todas ellas de extraordinaria utilidad e importancia. Este principio o ley fundamental es el siguiente: que todo poder legítimo de príncipes, reyes, emperadores o cualquier otro régimen ha sido instituido, creado, recibido o simplemente admitido única y exclusivamente para utilidad de los ciudadanos, y no de los que gobiernan» (4). No podemos exponer los textos de Vázquez sobre el origen y fin del poder político, ni hacer un examen crítico de ellos por la limitación de espacio que nos ha sido concedido. Diremos solamente que el poder político, según Vázquez, es una invención del hombre motivada por las exigencias y necesidades que han sobrevenido al género humano *después* de su creación. Aquí la razón juega un papel fundamental: ella es la que indica la conveniencia —no la necesidad— de que exista una *sociedad civil*, a pesar de que ésta, con sus inevitables relaciones de jerarquización y subordinación, se presenta al hombre como algo que viola la libertad e igualdad que, según el Derecho Natural, debe reinar entre todos los hombres. Estas exigencias de la razón humana se concretan en un amplio concepto: el de la «utilitas» de todos y de cada uno. Como es obvio, Vázquez rechaza de plano la concepción del Estado llamada «orgánica» u «organicista», que era la imperante entre los teólogos y publicistas de la Edad Media y de su misma época. Para él, «entre los ciudadanos sólo existe una sociedad de buena fe, formada con el fin de que cada uno pueda llevar una vida más segura y rodeada de toda comodidad, y cada uno parece haber entrado a formar parte de dicha sociedad principalmente para su propia utilidad» (5).

4. Esta «utilitas» de la que nos habla Vázquez consiste, fundamentalmente, en la administración de justicia: «El mero imperio no es otra cosa que la facultad de poder imponer pena de la vida para castigar a los hombres criminales, lo que se llama también potestad» (6). Por ello pueden ser llamados «reyes» todos los legítimos magistrados (7), y la palabra «magistrado» designa al Príncipe (8), y esto es así «porque las

(4) *Controversias*, cap. 1, núm. 10.

(5) *Op. cit.*, cap. 13, núm. 2. El subrayado es nuestro.

(6) *Op. cit.*, cap. 7, núm. 2.

(7) *Cfr. op. cit.* Introducción, núm. 107 y 119.

(8) *Op. cit.*, *cfr.* cap. 1, núm. 18. Reducir el poder político a un mero poder jurisdiccional es una simplificación excesiva. Vázquez analiza etimológicamente el término «iurisdictio», reduciéndolo a «ius-dicere» (*Cfr. Op. cit.*, cap. 3, n. 10). Pero la palabra «iurisdictio», en la dogmáticas jurídica medieval tenía un significado

palabras imperio y reino no designan otra cosa que la acción de administrar justicia» (9).

Pero esta función jurisdiccional sólo cumple una función instrumental respecto de lo que Fernando Vázquez considera que es la «utilitas»: «*Utile nobis, id quod libet est*» (10).

La ley positiva queda siempre bajo la exigencia de la «utilitas»; ésta es la que ha hecho que los hombres, voluntariamente, se reúnan para vivir en sociedad. La ley, que es producto de la voluntad de todos los componentes del grupo social —tiene la naturaleza de un contrato celebrado entre los ciudadanos entre sí y con el Príncipe (11)—, no tiene otra justificación que su utilidad. Por ello, una ley positiva que no sea útil, aunque en sí misma no sea nociva, debe ser considerada como dañosa y perjudicial (12) y no obliga de ningún modo a su cumplimiento (13).

5. De lo expuesto hasta ahora deducimos el fin que Vázquez le concede al Estado y, con él, dada su orientación voluntarista, el que le concede al mismo Derecho: hacer posible que cada individuo pueda hacer lo que quiera, «*id quod libet*», sin más limitaciones que la prohibición de violar la Ley Natural. Para llegar a esta conclusión ha tenido gran importancia rechazar la concepción organicista de la comunidad política. Ya no existe para el gobernante ningún fin superior al de la utilidad, es decir, al libre arbitrio de los ciudadanos.

Esta concepción de la función del Derecho es enteramente moderna; no existe ningún valor que esté por encima de la voluntad del individuo, excepto las normas de esa parcela del Derecho divino que se nos muestran, a modo de causas segundas, como Derecho o Ley natural. Las exigencias éticas que, por causa de esta derivación necesaria del Derecho Natural, ha de tener toda ley humana positiva hacen que ésta, al mismo tiempo que protege la libre voluntad de los individuos, obligue a abstenerse de aquellos comportamientos que —de acuerdo con la razón que actualmente poseemos (14)— han de ser considerados como antinaturales. Estas exigencias éticas hacen que la función que Vázquez le ha

mucho más amplio. Vid. a CALASSO, «Iurisdictio nel diritto commune classico». *Annali di Storia del diritto*, IX (1965), 90-110.

(9) Op. cit., cap. 1, núm. 24. Cfr. *Introducción*, núm. 16.

(10) Op. cit., cap. 17, núm. 3.

(11) «*Legum et conventionum eadem est natura*». Op. cit., cap. 1, núm. 23.

(12) Op. cit., cfr. cap. 2, núm. 1; cap. 50, núm. 3.

(13) Op. cit., cfr. cap. 46, núms. 2 a 10.

(14) Conviene hacer esta matización «Lo que es Derecho Natural lo descubrimos —dice VÁZQUEZ— mediante la *recta ratio*. Pero al no reconocer una «*persei-*

asignado al Derecho, dentro de su visión de la comunidad política, individualista y liberal, se diferencie notoriamente de lo que hoy entendemos por una «sociedad permisiva».

FRANCISCO CARPINTERO BENÍTEZ
*Profesor Ayudante de la Facultad
de Derecho de la Universidad
de Salamanca*

dad» al Bien, Dios puede mudar nuestra razón de modo que lo que hoy consideramos como pecado, mañana sea considerado como virtud. A este tema le dedica el cap. 19 de las *Controversias*.