

# LA TEORÍA DE LA REPÚBLICA MIXTA Y LA DIVISIÓN DEL PODER EN LA ÉPOCA MODERNA

MARCO A. HUESBE  
Universidad Católica de Valparaíso

## I. EL ESTADO MODERNO Y EL CONCEPTO DE REPÚBLICA

Para la comprensión cabal del esquema político propuesto por los autores de comienzos del mundo moderno es preciso fijar nuestra atención en un aspecto que no ha sido estudiado por la historiografía europea y mucho menos por los historiadores hispanos parlantes. Este vacío historiográfico se explica por algunas razones prácticas como es el caso que las fuentes teóricas, en su gran mayoría están escritas en una lengua vernácula, hoy en día de escaso manejo, latín. Por otra parte, el acceso a estas fuentes se ha hecho casi inaccesible por el cuidado que bibliotecas y archivos ponen en su conservación. Es importante también precisar que todas estas fuentes que tratan el tema de la sistematización de la institucionalización del Estado, no han sido traducidas a idiomas modernos, conociéndose muy pocos autores y los especialistas que se dedican a ellas han traducido las obras de contenido más general y no aquellas que tratan la interioridad del sistema. Finalmente, es un hecho que los autores más conocidos son aquellos que escribieron en el idioma nacional. Por ejemplo, Lutero, Maquiavelo, Bodino, Hobbes y Locke, por nombrar algunos. En relación a nuestro tema faltó por parte de la historiografía la percepción de la importancia del estudio de los derechos de la majestad, y tal como lo he señalado en otros escritos resulta irrefutable, desde un punto de vista jurídico, que las instituciones del Estado Moderno se ordenaron de acuerdo al sistema propuesto por los juristas y teóricos políticos que percibieron la necesidad de ordenar la administración bajo una forma razonable y lógica, que parte del derecho superior y facultativo que posee el soberano para dictar leyes para después organizar mediante este atributo las instituciones necesarias para el funcionamiento del Estado.

Una vez en funciones, el Estado Moderno, según los postulados que asumen los gobernantes, resta señalar que todo el proceso de institucionalización y burocratización que se genera a partir del establecimiento del Absolutismo en los más importantes estados centralizados europeos cohesionados

por el componente orgánico de la soberanía se hace necesario determinar no ya si la soberanía estaba en manos del príncipe o del pueblo —como es presentado el dilema por los autores de ese tiempo— sino que a la luz de la meditación y de los estudios históricos podemos sostener que lo decisivo de los cambios sociales, políticos, económico, operados en los Estados europeos son fruto de una percepción consciente, por parte de un grupo social activo y vigoroso que está decidido a conseguir que la “máquina” estatal funcione de acuerdo a los intereses generales que este grupo se propone. Para nadie es un secreto que la burguesía requería de un medio político, de una organización jurídica y de una base económica que estuviera sustentado en un sistema racionalmente inobjetable para ejercer el poder sin importarle el tipo de gobierno siempre que este fuera obsecuente con el propósito racionalista de los intereses del medio social burgués. Por esta razón, consideramos que el mundo moderno es obra de las tradiciones que recoge y también del carácter y sello que la burguesía le quiere dar.

Estamos en el advenimiento del Estado occidental Moderno que por las características de las alianzas que van a dar origen se manifestará cambiante en relación a aspectos importantísimos como lo son la libertad, el espacio de desarrollo intelectual cultural pero también el desarrollo y perfeccionamiento de la vida material cotidiana para lograr, finalmente, un orden civilta.

Henning Arnisaeus, escribió en 1615 su más extensa obra llamada *De Republica*; seguramente el título recuerda a la reciente obra publicada por Juan Bodino y por lo tanto la elección del término obedece a la intención del autor de seguir repensando los mismos problemas políticos de tanto interés para la época planteados por Bodino. En esta suposición hay mucho de cierto, como también de actualidad, si se toma en cuenta el número enorme de obras que se escribieron sobre política<sup>1</sup>. Mas, el tema también es

<sup>1a</sup> Para una bibliografía sobre este tema: HEINZ SCHILLING: *Die Kenfessionalisierung in Reich. Religiöse und Gesellschaftlicher Wandel in Deutschland zwischen 1555 und 1620*, en: *HZB.* 1 (1988), p. 246, especialmente n. 94 y siguientes; también J. HEIDEDING: *Verfassungsgebung als politischer Prozess*, en *HZ.* Bl. (1988), p. 47 ss.; P. WEND: *Parlament und Revolution in der modernen englischen Historiographie*, en *HZ.* (1986), p. 246. Muy interesante es el trabajo de LOTHAR GALL, *Ich wünsche ein Bürger zu sein*, en *HZ.* (1987), p. 601-604. LOTHAR GALL, constituye hoy día el representante más connojado del sentimiento y de la realidad burguesa; especialmente importante es también F. KOPITISCH, *Aufklärung, Absolutismos und Bürgertum in Deutschland* (München 1976); Vid. también mis publicaciones, especialmente las que se refieren al tema del estado de la soberanía y del estado confesional, como también al tema de la constitucionalidad en la época del absolutismo; y WOLFGANG WAGNER: *Las cinco etapas del desarrollo de la legislación europea expuesta a la luz del ejemplo de Dinamarca*, en *REHJ.* (1985), p. 175-223.

<sup>1</sup> ARNISAEUUS, *Lectori Benevolo: De Republica* (1615), en: *Opera Omnia* (Strasburgo 1648). En esta edición encontramos también la obra *De Doctrina Politica* (1606) y *De Jure Majestatis* (1610). Además *De Jure Connubiorum* (1613). Para las referencias dichas obras se citarán: *De Rep., Politica y De Jure*, respectivamente.

de actualidad si se considera que el descubrimiento de los primeros pasos de la democracia política se puede lograr perfectamente mediante el análisis de autores que trataron la República Mixta. Por ejemplo, en el tratado de Monarquía del Dante vemos en él una carga histórica enorme puesto que lo que él pretende es mostrar la excelencia de esa organización institucional por medio del gobierno de uno, reconocido como indispensable y necesario por los teóricos de la Edad Media. Además el monarca y la monarquía eran por sí una concepción que significaba “gobierno por antonomasia” y, generalmente, en sentido amplio, Estado. Pero el hecho de considerar al Monarca como el grado superior de un sistema piramidal había ya dejado de tener vigencia en los siglos XVI y XVII. Por supuesto que no se podía escribir, en los siglos XVI y XVII, un tratado sobre el Monarca y la Monarquía sin dejar de lado muchos otros sistemas y lo que es más, sin dejar con esto de considerar el Estado como el todo y el gobierno como la parte. En la Edad Media hablar de Monarquistas e Imperialistas resultaba superfluo. En el siglo XVII en cambio, constituyen un partido dentro del Estado. A este Estado le llamamos, empleando el lenguaje de Arnisaeus, República.

El estudio previo de la República constituye la base para entrar a analizar los distintos sistemas políticos existentes y servía como pretexto para enunciar preferencias determinadas y deseos de innovaciones. Tal como Arnisaeus lo señala en el prólogo de su *Opera politica: Politici vero Rempublicam non tantum in statu suo integram conservent, sed et novam e fundamentis educant*<sup>2</sup>. Así Arnisaeus nos propone en la obra *De Republica* un extenso plan cuya característica más relevante es la explicación de la *Majestas* que nosotros llamamos soberanía, y de la “República Mixta”, que nosotros podemos entender como un intento de división del poder. Y, decimos más, este poder aun cuando divisible nos está limitado y es *legibus absolutus*. Estos tres aspectos del Estado: *Majestas*, República Mixta y Absoluta, tienen una estrecha concomitancia y es preciso entrar en su interpretación de acuerdo a la significación que realmente tiene en el autor.

Por ahora, avancemos a la definición de la República que Arnisaeus da en sus obras y más especialmente en *De Republica*. Esta última obra es de una gran vastedad y por tanto, requiere por parte nuestra una pequeña introducción. La obra misma está dividida en dos libros. El primero trata *De civitate et familia* y el segundo sobre la República propiamente tal.

El primer libro se divide en cinco capítulos. El primer capítulo trata sobre la familia en general. La clásica definición de Aristóteles encabeza la primera sección de este capítulo: *Hominem natura esse animal sociale*. Arnisaeus nos introduce aquí inmediatamente en un problema decisivo: la importancia que los factores naturales tienen para la formación de la sociedad. Rechaza que el hombre haya sido coaccionado por la necesidad a constituirse en sociedad: *Primam hominum societatem non ex necessitate coactam esse*, sino que la sociabilidad es producto de una libre decisión.

<sup>2</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* Lib. I, Cap. V.

Arnisaeus propone como núcleo fundamental de la sociedad a la familia: Todo cuanto se ha dicho del carácter natural de la sociedad está implícito en la sociedad familiar. Arnisaeus se separa de Aristóteles al rechazar que la consecuencia del enunciado que el hombre por naturaleza sea un animal social y por consecuencia obligado a vivir en una sociedad perfeccionada, armónica y medida, Arnisaeus no le otorga al Estado el carácter de indispensable.

Precisamente en el libro primero de la República nuestro autor trata de la *civitas* y la distingue de la *Respublica*. En el capítulo quinto de este mismo libro le concede a la *civitas* una significación primordial y constituye lo que nosotros denominamos sociedad. Así cuando el autor pregunta por la diferencia existente entre la República y la *civitas* (*quod diferat civitas a Republica*. L. 1. c. 5 p. 3); responde Arnisaeus que la República es la forma y el fin de la sociedad (*Rempublicam esse formam et finem civitatis*) y agrega que la sociedad es el sujeto de la República (*civitatem esse subiectum Reipublicae*) y, por lo tanto, si perece la República no muere la sociedad (*Pereunte Republica (sic) non perire civitatem*)<sup>2a</sup>.

Arnisaeus ya se refiere en el proemio de la obra al problema de la distinción que conviene hacer entre la *civitas* y la *Republica*. La *civitas* la vincula especialmente con el derecho civil privado y sus fines son diferentes de los de la República. Los fines de la República no son privados sino tal como el concepto lo indica, su finalidad pertenece al ámbito del derecho público, es decir, a la suma de los intereses particulares según se orientan al cuerpo político bien ordenado. De acuerdo a lo anterior, según Arnisaeus, un hombre bueno puede ser un mal republicano<sup>3</sup>. Las virtudes privadas no corresponden precisamente a las virtudes públicas. También las cuestiones económica primarias no son sujeto de la política. Sin embargo, no quita que el político se preocupe de estas cuestiones prácticas como lo es la economía *cum saepe diversa suadeat Oeconomica ratio, diversa exigit imperium Politicum*<sup>4</sup>. Esta separación de esferas está condicionada por la disposición a no sumar la voluntad individual en la voluntad común. Sin embargo, existe una relación entre los actos humanos en que se dan en forma integradora. Este puente lo constituye el derecho natural. Arnisaeus insiste que la unión de los hombres en una *vita Socialis* está fundamentada en el derecho natural y por lo tanto, las bases mismas de todo gobierno secular es el derecho natural. Por supuesto, este derecho no puede ser modificado ni siquiera con el *consensus totius orbis*<sup>5</sup>.

<sup>2a</sup> ARNISAEUS, *De Rep.*, ibid.

<sup>3</sup> ARNISAEUS, *De Rep.*, *Proemium* N° 16, p. 5.

<sup>4</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* Lib. I, Cap. III, Sec. 5, N° 35, p. 69.

<sup>5</sup> ARNISAEUS, *De Jure* Lib. II, Cap. III, N° 5, p. 195.

Decíamos que Arnisaeus ha comenzado por referirse en el *Proemium* de la obra *De Republica* a la distinción que conviene hacer entre la *civitas* y la *Respublica*. Propone que la primera está ligada especialmente al derecho civil privado y lo que es más importante, al relacionarlo con esta problemática, indica que tanto la *civitas* como la *Respublica* tienen fines diferentes. Desde luego que esta afirmación tiene que llamar la atención *ad lectorem*, puesto que la República ordenada debiera conciliar los intereses de la *civitas* con los propios según el pensamiento escolástico y también de acuerdo a la organización social actual. Veamos entonces en qué consiste esta diferencia de fines. Para todos es sabido que las cosas se ordenan conforme al fin que cada uno posee ontológicamente. Así el hombre en cuanto hombre ordena su existencia según sus necesidades básicas que Arnisaeus denomina *Oeconomicae*, es decir, la sobrevivencia material como especie y como individuo. No obstante esta materialidad, precisa el autor que simultáneamente estas necesidades condicionan la vida en *familia*. La familia es el espacio natural más propio del hombre como ser social y racional. En esta esfera el derecho de naturaleza (Hobbes *Lev. L. I. c. 14*) imprime una relación especial entre los individuos.

En el capítulo segundo trata de la sociedad del hombre y la mujer *quae matrimonium vocatur*<sup>6</sup>. Nos remite aquí a su obra editada dos años antes, en 1613, *De Jure Connubiorum Commentarius Politicus*. Esta obra es de sumo interés para conocer el derecho civil de esa época y para adquirir una certeza histórica de los problemas que se plantean dentro del luteranismo en cuanto a la institución del matrimonio y su influencia posterior en la organización de la República. Así pues proseguiremos con el tercer capítulo del libro primero de la República titulado *De Domino et servi*. En este capítulo se ciñe nuestro autor, como en los otros, demasiado a Aristóteles e inicia una disputa con Fernando Vázquez y Diego Covarrubias opositores tenaces de la esclavitud o servidumbre humana. Arnisaeus sostiene que existe una desigualdad natural en los hombres para desempeñarse en la vida. Según Arnisaeus hay dos clases de hombres: *duas hominum classes ubique invenire quorum alii nati sunt ad serviendum, alii ad dominandum*<sup>7</sup>. La diferencia con los dos autores mencionados es que estos si bien aceptan la existencia de la servidumbre como un derecho de gentes, jamás la consideran como un derecho natural. Así, Fernando Vázquez sostiene *quia natura omnes homines nascuntur aequales*<sup>8</sup>. La diferencia existente entre estas corrientes, las debemos buscar en una reflexión más profunda, esto es, *De servis ex Jure divino* y así en el párrafo primero sostiene *Servitus non est contraria sacris literis* y apoyándose en Ambrosio y Agustín quiere derivar la esclavitud del derecho divino.

<sup>6</sup> ARNISAEUS escribió en Frankfurt el año 1613, siendo prorector de la Universidad de Frankfurt (en el Oder), un extenso tratado *De Jure connubiorum commentarius politicus*, consta de 358 páginas con un índice de capítulos y otro sobre materias.

<sup>7</sup> ARNISAEUS, *De Rep. L. I. Cap. III, Sec. 3, N° 4, p. 54.*

<sup>8</sup> VASQUIUS in praefat. *Illustr. contro.*, N° 5.

impuesta por los pecados, pero no por el pecado original mismo, *cum ante diluuium in naturale aequalitate omnes viverunt*. Por tanto, para Arnisaeus, el origen histórico de la esclavitud dataría desde el diluvio y el origen antropológico no se imputa a la diferente condición humana<sup>9</sup>.

Decíamos entonces, que la esclavitud para Arnisaeus tiene su origen en la variabilidad de las actitudes humanas y para sostener su opinión, se apoya parcialmente en Aristóteles y en Sepúlveda. A su vez, la autoridad que impone la esclavitud, tiene también su origen en la variabilidad de la naturaleza humana. Estas dos conclusiones son hasta tal punto interesantes porque dejan perfilar una fundamentación estructural de la política exclusivamente en base a la variabilidad de la naturaleza y a la razón humanas. Aquí vemos ya una secularización clara y abierta del pensamiento de Arnisaeus. También es importante esta conclusión porque la República aparece entonces totalmente secularizada y desligada de todo carácter divino de efecto inmediato. Así como decíamos la *familia* y la *Civitas* constituyen las bases de la República: siendo en su mayor parte dirigidas y orientadas por principios naturales y morales. La República, en cambio, se rige por el derecho humano y sólo tiene el derecho natural como un límite negativo más que positivo. El derecho natural cumple la función de una fuerza directiva sobre la sociedad que detiene el poder<sup>10</sup>.

El capítulo IV, *De Patre et Liberis* trata de la potestad del padre sobre los hijos. Aquí nos propone que en las esferas del poder público y del privado la potestad pública no debe sobrepasar la relación natural de padre e hijo ni alterarla según lo establecido por Dios mismo. A pesar de la mención en la obra tratada del carácter sagrado del ámbito privado, no concede a otras autoridades que no sean al padre de familia o al Estado, la educación de la prole.

Finalmente, trata Arnisaeus *De civitate et Civibus*. En este capítulo deja en claro que la *civitas* no es otra cosa que la sociedad materializada y contrapuesta a la República conformadora. La República, como lo diremos más adelante, es el alma de esta Sociedad. Entre el Estado y la Sociedad no existe ningún puente solidario, ninguna mediación que vincule estas dos formas. El individuo queda totalmente encerrado, toda la sociedad está igualmente sometida a la República o a la *summa potestas* y la frase de Arnisaeus "Ahora, sólo nos queda someter al orden noble de la sociedad al poder de la República" (*Restat jam ordinem nobilium subijciamus*)<sup>11</sup> es casi dramática.

<sup>9</sup> Conviene recordar la distinción que hicimos en la primera parte Cap. IV sobre el derecho natural y de gentes. Arnisaeus no acepta la servidumbre como un hecho natural y debido a la concordancia del derecho de gentes con este último concluye que la servidumbre es meramente de origen civil e impuesta.

<sup>10</sup> *Accenseo Covarruviam... qui licet principes legibus secundum vim directivam tantum subijciat*: ARNISAÆUS, *De Jure*. Lib. I, Cap. III, N<sup>o</sup> 6, p. 39.

<sup>11</sup> ARNISAÆUS, *Politica*. Cap. XII, p. 127.

En el libro segundo de su obra *De Republica* trata el problema en general y en particular, de la República o lo que es mejor, de la política. La política nos dice Arnisaeus, es una disciplina práctica<sup>12</sup>. Consta esta ciencia de un fin externo y un fin interno<sup>13</sup>. El fin externo de la política de acuerdo a Aristóteles es *feliciter et beate in societate vivere*<sup>14</sup>. El interno, en cambio es la República misma y su constitución es distinta del fin externo, especialmente, porque este tiene que ver con el sujeto de la República que es la sociedad<sup>15</sup>. Según Arnisaeus, el fin no coincide siempre con la potestad actuante (*de potestae agentis*) y porque puede prescindir, es posible acudir a la especulación con el fin de entender este fenómeno. En base a ésto plantea una discusión con Petrus Ramus, sobre el carácter práctico de la política a pesar que cuenta con metas que se podrían considerarse idealistas<sup>16</sup>.

Arnisaeus, nos dice, en oposición a Petrus Ramus, que la política no es meramente una ciencia práctica ni un producto dialéctico, sino que en parte es un arte y como todo arte es un proyecto. A esto llama el fin interno de la política.

También es la política en su carácter de acción externa una ciencia que tiene que ver con la moral en cuanto busca el bien común de la sociedad en orden a principios que deben ser aceptados como básicos. Por tanto, no es únicamente el arte de conservar el poder como lo enunció Maquiavelo ni tampoco es la política una consecuencia del juego lógico de principios morales como lo propone Petrus Ramus<sup>17</sup>.

En el capítulo segundo expone *De Monarchia in genere*, su origen, su excelencia y su carácter hereditario y el problema de la sucesión. Luego en el capítulo III trata las tres formas de Monarquía *De Regno, Dominatu, et Tyrannide*. La similitud con Bodino es notoria y, por supuesto, las conclusiones son muy semejantes. El Reino es una monarquía que podemos llamar ilustrada donde impera el derecho y el buen sentido. El *Dominatus* es una especie de monarquía legítima pero en una etapa primaria propia de los pueblos bárbaros o de las primeras culturas como la Egipcia, Asiria y de los Turcos. Sobre el tirano, Arnisaeus, distingue dos tipos, uno es tirano en ejer-

<sup>12</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* Lib. II, *Proemium*, Sec. 4, N° 1 p. 291.

<sup>13</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* N° 3, p. 291.

<sup>14</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* N° 6, p. 292.

<sup>15</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* N° 7, p. 292.

<sup>16</sup> *Errant enim graviter Ramae, qui ommen finem collocant in potestate operatis, cum tamen Ramus*; ARNISAEUS, *De Rep.* Lib. II; *Proemium*, Sec. 3, p. 291.

<sup>17</sup> Lo que aquí se discute es el problema de todas las universidades protestantes de la época: o se adapta la lógica de los hechos (ramismo) o la especulación metafísica, reina de todas las ciencias (escolástica).

cicio y el otro es el tirano legítimo que denomina *princeps tyranicus*<sup>18</sup>. Esta distinción es hecha por todos los autores de la época para señalar que la resistencia al príncipe es legítima solamente cuando se dirige contra el primero de los nombrados.

Ahora bien, ¿tiene el súbdito autonomía con respecto al príncipe? Aquél no pertenece a éste. Pero esto quiere decir no sólo que sea libre —puesto que no es de esclavitud la relación filial, ni siquiera en esencia la de servidumbre—, sino que lo es de una manera muy concreta y determinada. El súbdito es libre con respecto al príncipe, por cuanto la comunidad que éste representa supera toda órbita de relaciones de dependencias primarias y le sirve justamente en cuanto, en cierto modo, adquiere como hombre una obligación social o particular, vale decir en función de un contrato.

En este sentido sólo a la sociedad política se refiere el *politicum justum* como justo esencial, puesto que la justicia estrictamente supone una relación entre hombres en principio independientes. La *societas* que está formada en principio por súbditos independientes eleva la teoría política al clásico problema que procura resolver el alcance de la libertad. En relación a las necesidades su independencia no sólo significa igualdad ante la justicia tal como lo pretende Heródoto, sino más aún, libre decisión de aceptar o rechazar la justicia misma sin dejar de lado la realidad insalvable que ejercen las necesidades sociales sobre las particularidades individuales.

En los capítulos IV y V trata la Aristocracia y la Oligarquía, la Democracia y la República Mixta respectivamente. En general, podemos sostener que este análisis se basa en el conocimiento bastante amplio de la historia de Europa y de los acuerdos contractuales vigentes. En algunas ocasiones llega hasta el detalle en lo que respecta a Francia y al Imperio Germano, como asimismo, Venecia. A este respecto, da lugar a sospechar una estrecha vinculación con los escritos de Bodino quien también dio muestra de poseer un amplio dominio tanto de la constitución de Venecia como de Francia.

Propiamente original es Arnisaeus en el capítulo VI, titulado “De República Mixta”, materia que analizaremos en el capítulo final del trabajo. En cambio, el capítulo VII vuelve nuevamente a retomar la solución propuesta por Bodino cuando describe la *De Optima República*. En la sección segunda de este capítulo expresa que: *Ex Comparatione Rerumpublicarum interse palma defertur Monarchie Regiae*. Esta frase no necesita comentarios para aquel que conoce el pensamiento de Bodino, quien en *Les six Livres de la République* en el capítulo tercero del libro segundo se refiere a la “Monarchie Royale”. Define esta Monarquía de tal manera que no cabe dudas sobre sus ventajas y conveniencias: *Le Monarque Royal est celuy, qui se rend aussi obeissant aux lois de nature, comme il desire les subjects estre envers luy,*

<sup>18</sup> ARNISAEUUS trata este tema en *De Rep.* Lib. II, Cap. III, Sec. 6,7, 8,9. En Sec. 6 manifiesta el siguiente principio: *Thyrannidem non tantum Monarchiarum, sed omnium omnino Rerumpublicarum esse pessimam.*

*laissant la liberté naturelle, et la propriété des biens a chacun*<sup>19</sup>. La definición de Arnisaeus corresponde exactamente a la dada por Bodino, aun en la absoluta necesidad de respetar la propiedad privada<sup>20</sup>.

Como hemos señalado, Arnisaeus tenía que partir de una definición de la República para poder pensar posteriormente en su posible división. Las definiciones dadas hasta entonces no le satisfacen, es decir, las descripciones hechas por Bodino, Gregorius Tholosanus, Althusius y otros son para Arnisaeus muy parciales y ninguna define la República en lo que es esencial y distinto a otras formas jurídicas, sino que insisten en lo que es común a muchas otras formas. En general, no sólo son parciales las definiciones sino también demasiado simples. Así Bodino define la *republica como un droit de plusieurs mesnages, et de ce qui leur est commun, avec puissance souveraine*<sup>21</sup>. Los dos rasgos esenciales, familia, y soberanía, que distinguen esta definición son insuficientes para definir el carácter de la República y dan muy poca idea de su realidad histórica y jurídica. La República desde el punto de vista de Bodino resulta demasiado simplificada. La edición latina no es más clara pero no menos simple: *Respublica est familiarum rerumque inter ipsas communium summa potestate ac ratione moderata multitudo*<sup>22</sup>.

La definición dada por Gregorius Tholosanus es más explícita y de carácter más trascendental. *Republica est rerum et vitae quaedam communitas unius societates, quae efficit unum quoddam corpus civile ex pluribus diversis ut membris compositum, sub una potestate suprema ... et uno spiritu...*<sup>23</sup>. Lo que distingue a Gregorius Tholosanus es el afán de establecer la hegemonía en lo material tanto como en lo espiritual mediante el poder supremo. Esta tendencia de carácter identificadora no es ajena a ninguno de los autores absolutistas y tampoco es extraña a los movimientos populistas. En general, el proceso de lo heterogéneo es ajeno al absolutismo y aun a todo el movimiento democrático de los siglos XVI y XVII. Rousseau, más tarde llevará en el siglo XVIII al extremo absoluto la identidad del pueblo con la voluntad del Estado o *volunté générale*. La principal crítica de Arnisaeus a esos autores, es que todas las características mencionadas no son esenciales a la República sino que también son propios a otras formas humanas y sociales de agrupa-

<sup>19</sup> BODINO, *De Rep.* Lib. II, Cap. III (reed. Scientia Aalen, 1961), p. 279.

<sup>20</sup> ARNISAEUS, *De Jure* Lib. III, Cap. I: *De potestate Majestatis in possessione et bona privatorum*.

<sup>21</sup> BODINO, *De Republica* Lib. I, Cap. I, p. 1.

<sup>22</sup> BODINO (n. 20), *ibid.*

<sup>23</sup> GREGORIUS THOLOSANUS, *De Republica*. Lib. I, Cap. 1, N° 6.

ción. Así contra Bodino objeta que la esencia de la República debe buscarse en la forma y no en la materia<sup>24</sup>.

Contra Althusius sostiene que la *consociatio*<sup>25</sup> no es propio solamente de la República. Tampoco está de acuerdo con la caracterización de la República, por la finalidad *bene et feliciter vivere*<sup>26</sup>. Velar por el fin último del hombre tampoco es una fase que podría darnos la esencia de la República<sup>27</sup>. La esencia hay que buscarla en algo que realmente nos entregue su significado propio. El mejor método es buscar los elementos principales de la República y por medio de la distinción de sus funciones y atribuciones, podremos dar con el verdadero concepto.

Para simplificar esta exposición sobre la crítica hecha por Arnisaeus a los autores que han escrito sobre el concepto de República, nos podemos atener a un resumen que él mismo nos da de las distintas teorías que se ventilaban en aquel entonces: *Bodinus enim accipit "familias et Res" Tholosanus, "Res et vitam", Smithius, "Liberos hominis", Althusius, "Res, operas, iuras"*<sup>28</sup>. Para Arnisaeus, la creación de la República es solamente una tercera etapa en la evolución de la sociedad, o mejor dicho, en el proceso de agrupamiento de los individuos y de acuerdo a la praxis, lo primero que constituye la familia en la extensión amplia de su significación. La Familia para Arnisaeus, tanto en número como en la posesión de bienes, difícil de enmarcar y precisar. El fundamento, en cambio, de la familia es el matrimonio y el derecho natural. La familia no reviste ningún carácter político<sup>29</sup>. Luego se organizan los hombres en ciudades con escaso efecto político y finalmente se constituye el Estado. El pensamiento de Arnisaeus, podemos esquematizarlo nuevamente con sus propias palabras. Este esquema representa la estructura de todo su planteamiento político "*primum enim coeunt homines in familiam, deinde in civitatem, huic accedit Respublicam tanquam ultima forma*"<sup>30</sup>.

Tal como lo hemos señalado, los dos conceptos *familia* y *civitas*, este último, distinto a la idea de *urbs*, los trata en el primer libro. La *Civitas enim est multitudo, non singulorum hominum, unius imperio subjectorum perinde ut Monachi Abbati, Collegae principi calleguu, servi subjiciuntur Domino, sed*

<sup>24</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* Lib. II, Cap. I, Sec. I, p. 293.

<sup>25</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* p. 294.

<sup>26</sup> ARNISAEUS *De Rep.* *ibid.*

<sup>27</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* *ibid.*

<sup>28</sup> ARNISAEUS, *De Repub.*, p. 295.

<sup>29</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* Lib. I, Cap. I, Sec. 1, p. 1-26.

<sup>30</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* p. 295.

*patrum familias*<sup>31</sup>. Nos advierte inmediatamente que “*Potestas vero et leges ad civitatem non pertinent, sed ad Rempublicam a cujus ordine et autoritate dependent*”<sup>32</sup>. Enseguida nos dice la *Civitas* es el sujeto de la República<sup>33</sup>. Los atributos del ciudadano, sin embargo, son tan distintos como diferentes son las formas de la República. Lo mismo se puede decir de la ciudadanía en sentido moderno.

Para concluir, podemos deducir que la *civitas* es el grupo o comunidad de ciudadanos con derecho a sufragio y con participación política de acuerdo a la constitución. La República es el ordenamiento jurídico de la *civitas* que incluye además el territorio. En base a esto podemos sostener que la *civitas* es un cuerpo de personas y que la República es una relación u orden de la sociedad. *Perfecta igitur definitio Reipublicae est, quod sit ordo civitatis, tum aliorum imperiorum, tum praecipue summa potestatis, a qua profluit per medios magistratus in universos subditos*<sup>34</sup>.

Para analizar la situación del individuo frente al poder político en la teoría de nuestro autor, tenemos que especificar que Arnisaeus distingue, con Aristóteles, tres derechos: el político, el del señor y el del padre. Pues bien, en el aspecto político lo justo tiene su significación fundamental y es diferente de los restantes sentidos que tiene en los otros aspectos sociales<sup>35</sup>.

Si el hijo se refiere inmediatamente al padre y el siervo al señor, no ocurre lo mismo en la relación que existe entre el súbdito y el Príncipe<sup>36</sup>. Dentro de la sociedad política, existen relaciones diversas a las que corresponde distintos derechos por parte del individuo como por parte del portador del poder político. Aquí es donde se establece la comunidad civil y la relación del príncipe con sus súbditos. El *jus paternum* que constituye el ámbito estrecho de la familia<sup>37</sup> y el *jus dominativum*, que constituye el ámbito amplio de la familia, tienen características propias no comprendidas dentro de la sociedad política<sup>38</sup>.

<sup>31</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* Cap. 5, p. 207.

<sup>32</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* Cap. 6, p. 216.

<sup>33</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* p. 216.

<sup>34</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* p. 219.

<sup>35</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* Cap. 1-4.

<sup>36</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* Cap. 4, 7, p. 203.

<sup>37</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* *ibid.*

<sup>38</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* Cap. 3, p. 44-129.

La característica de la sociedad política es que ésta supera todas las diferencias del hombre ante las necesidades puramente cotidianas. No se enfrenta el hombre en la sociedad política necesariamente ante el cumplimiento de objetivos concretos y determinados, es decir, específicamente parciales, sino ante fines generales que en definitiva no son otra cosa que el fin mismo de la República.

La sociedad política está sometida a una potestad directiva, es decir, una forma considerada como principio de vida y rector de la misma y que, Arnisaeus, la atribuye tanto al príncipe como a los súbditos una potestad coactiva que afecta, según nuestro autor, exclusivamente a los súbditos<sup>39</sup>. La comunidad política es la más amplia y fundamental de las sociedades temporales. Y como a ella se pertenece, en tanto hombre genérico, es decir, no en tanto que el hijo o que siervo. La relación de los súbditos con el Príncipe es totalmente distinta de la que tienen los hijos con el padre o los siervos con el señor.

El hecho que en la sociedad política puedan disponer los individuos de una semejante autonomía, que puede llevar a la sociedad al desorden, hizo que diferentes épocas dieran a esta dificultad diferentes soluciones. Junto al problema del fin de la sociedad civil juega, dentro de los tratados de la Edad Media, un rol decisivo la cuestión del fin del hombre. Para los autores medievales a la sociedad civil no le está directamente encomendada el último fin del hombre, sino la preparación para él desde el orden temporal<sup>40</sup>. Para la época de Arnisaeus surge una precisión conceptual que va a separar la potestad civil de toda otra. Todas las tendencias tienen de común el factor político es esencial en la sociedad: su función es ordenar el conjunto de la realidad social y asumir sus últimas instancias de mando. De tres modos puede hacerlo absorbiendo toda actividad social, esto es, identificándose con la sociedad en plenitud (totalitarismo); limitándose a hacer posible un orden externo dentro del cual la vida social espontáneamente transcurre (liberalismo), o bien, ateniéndose a un concepto sobre la sociedad y la esfera superior de que ésta pende, teniendo como fin propio el orden de la sociedad; pero de tal modo que este fin esté condicionado por el orden de los fines que abarca jerárquicamente la totalidad de los seres, apoyándose en el derecho natural.

<sup>39</sup> En este punto están de acuerdo ARNISAEUUS con DOMINGO DE SOTO cuando sitúa la *essentia majestatis* como la *summa potestas*: "Y esta se encuentra limitada por *vis directiva*": *De Jure* Lib. I, Cap. III, N<sup>o</sup> 4, p. 37; también DOMINGO DE SOTO, *De Legibus* qu. 6, art. 7, concl. 1.

<sup>40</sup> La Escuela de Salamanca asume este pensamiento y propone una clara distinción entre el ámbito estatal y el eclesiástico, sobre todo en los asuntos privados. No obstante lo dicho, en sus escritos posibilitan la intervención del Estado a nivel público en los asuntos de la Iglesia. Esto se realiza mediante una ficción jurídica que los españoles denominan *privisio ecclesiarum*. Para esto ver mi trabajo que pronto se publicará *Los Derechos de la Majestad en general*.

## II. DEFINICION DEL CONCEPTO DE "MAIESTAS" O SOBERANIA

El aspecto que más llama la atención en el Estado moderno es la fuerza irresistible hacia la organización. Es un atributo necesario a todo gobierno el que pueda reducir a todos sin excepción a una efectiva obediencia. La fuerza debe encontrarse siempre detrás de toda ley, nos dice Bodino, y del derecho privado, añade Arnisaeus, hasta el extremo que no pueda existir ningún derecho separado de la idea de fuerza<sup>41</sup>. Esta idea es, sin embargo nueva, de tal manera que surge como netamente moderna. En el siglo XVI el derecho adopta cada vez más firmemente la forma de una encarnación de la voluntad y descarta otros elementos<sup>42</sup>.

La adopción de una teoría de la soberanía era inevitable. El espíritu del nuevo siglo manifiéstasenos de una manera perfecta en la obra de Bodino sobre la República; Bodino había visto más claramente que sus predecesores, que la naturaleza fundamental del Estado es independiente de la forma de gobierno. Desarrolla la noción de una autoridad soberana, inalienable, imprescriptible, incapaz de limitación legal (muy semejante al *Leviathan* de Hobbes o a la idea de la *volonté générale* de Rousseau)<sup>43</sup>.

Veamos ahora la definición dada por Arnisaeus de la *maiestas* o soberanía. Para abordar este problema, debemos considerar en primer lugar, las distinciones de carácter metafísico que hace nuestro autor. Primero que todo, apoyándose en algunos juriconsultos de su época, determina que la *maiestas est individua*<sup>44</sup>. Enseguida pasa a objetar la opinión de Bodino, el cual sostiene que la soberanía además de individual es indivisible. Según Arnisaeus, el segundo término, esto es indivisible, contradice la afirmación del mismo Bodino, quien había propuesto ya una división con la separación de las "marques" de la soberanía. Por tanto, el asunto es para Arnisaeus contradictorio desde el punto de vista lógico y conceptual. En realidad, Bodino como jurista no estaba protegido de las contradicciones conceptuales metafísicas. Arnisaeus en cambio, es un filósofo y metafísico en primer lugar y, por tanto,

<sup>41</sup> ARNISAEUUS, *De Jure*. Lib. I, Cap. I. Nº 6 y 7 et passim.

<sup>42</sup> J. MARCUS. *Intelektualismus und Voluntarismus unter modernem Philosophie* (1918). También mi trabajo *La Filosofía política española en el siglo XVI. Estado y Participación*, en *REHJ*. (1985), notas 12 al 42.

<sup>43</sup> Sin embargo, Bodino, ni se pronuncia por un totalitarismo de tipo estatal ni por una totalitaridad de tipo social, sino por un Estado conformador y receptivo de todos los elementos dispersos medievales y renacentistas. Bodino no es precursor ni de la democracia ni de la serie de sistemas políticos que surgen a posterioridad. Bodino es el creador teórico de la Soberanía propiamente tal y sin atribuirle en propiedad a una determinada forma de gobierno esta función, deja en claro que ninguna forma de gobierno puede tener el carácter de tal si no posee tal fundación. Esta distinción hecha por Bodino es fundamental para la época.

<sup>44</sup> ARNISAEUUS, *De Jure* Lib. II, Cap. 1.1, p. 155 ss.

intenta objetar la definición de Bodino a partir de principios metafísicos; aun cuando tampoco descuida los argumentos jurídicos. Lo que Arnisaeus propone es lo siguiente: La *maiestas* es individua e indivisa y no indivisible<sup>45</sup>.

Según Arnisaeus, entre indivisa e indivisible, hay una diferencia notable. Indivisible es aquella cosa que por su simplicidad, no se puede dividir. Divisa en cambio, nos dice Arnisaeus, es aquella cosa que no obstante ser una, por su misma composición en partes, es susceptible de ser dividida<sup>46</sup>. Esta cuestión es hasta tal punto importante, señala nuestro autor, porque de acuerdo a la indivisibilidad de la *maiestas* rechaza Bodino la posibilidad de una *Repubblica Mixta*<sup>47</sup>. El carácter de indivisa de la *maiestas* es un intento, por parte de Arnisaeus, de explicar teóricamente la *Repubblica Mixta* apoyándose en fundamentos metafísicos y jurídicos.

Respondiendo a su sentido unitario la “*maiestas*” es individua y corresponde del todo con el concepto bodiniano de soberanía. Según nociones metafísicas puede ser individuo solamente un átomo, tal como lo pensaban los griegos (indivisible), pero en sentido figurativo, pasa a significar lo singular, es decir, una idea<sup>48</sup>. Considerada, entonces, la *maiestas* como una idea es individua y por tanto constituye una unidad. En este sentido coincide nuevamente con las propiedades que Bodino atribuye a la soberanía: *summa, absoluta, propria y perpetua*. Como función en cambio, es indivisa: *Tutelae enim administratio est individua, cum persona datur: et tamen inter tutores distribui potest ... Et sub classe hac consistit etiam maiestas*<sup>49</sup>. *Maiestas* es, pues, un concepto especulativo que constituye un todo. Como un todo no puede ser distribuido en partes sin que pierda su unidad esencial. No es la “*maiestas*” la que se distribuye cuando se crea una *Repubblica Mixta*<sup>50</sup>. El mismo Arnisaeus nos dice que tienen razón Bodino, Tholosanus, Barclaius,

<sup>45</sup> ARNISAEUS, *De Jure*, ibid.

<sup>46</sup> *Distinguunt Metaphysici inter indivisibilia et indivisa*” (Arnisaeus cita a Thomas I par. sum. q. 6 art. 3 qu. 11 art. 1 a 10 *Metaph.* (sic): *quorum illa ob simplicitatem suam divisionem respuunt, haec, cum eint constata ex partibus, licet qua sunt, unum sint io est, indivisa, tamen divisio us non repugnat*”: ARNISAEUS, *De Jure* Lib. II, cap. I, 1 p. 155.

<sup>47</sup> *Sed idem Bodinus ... dice Arnisaeus ... indivisibilitatem aliter explicat dum Mixtam Reempublicam negat ...*: ARNISAEUS, *De Jure*, ibid.

<sup>48</sup> AUGUSTIN BLANQUEZ FRAILE, *Diccionario Etimológico Latino-Español* (Barcelona, 1921), p. 578.

<sup>49</sup> ARNISAEUS, *De Jure Majestatis*, p. 155.

<sup>50</sup> *Et sub classe hac consistit etiam maiestas quo simul sumta cum omnibus suis partibus, unum quid constituit, quod est totum potentiali, quod vocant, indivisum, ideoque pluribus in Republica distribui non potest*: ARNISAEUS, *De Jure*.

Hoenuis y Kirchner cuando se oponen a la división de la *maiestas*<sup>51</sup>. Al respecto también se opone Arnisaeus y, por tanto, está de acuerdo con los autores mencionados en que la *maiestas* no se puede dividir<sup>52</sup>. Pero, eso sí, las funciones de la Soberanía pueden ser divididas entre los miembros de una misma República.

La distinción hecha por Arnisaeus entre los términos indiviso e indivible le permite llegar a la siguiente conclusión. *Nihil tamen prohibet, quin partes in hoc toto unitae secerni et divisim inter plures distribuit possint*<sup>53</sup>. Nada impide que las partes de este todo único puedan ser divididas y distribuidas entre varios. *Alia enim potestas est creare magistratus, alia jubere leges, alia ducere bellum, alia rationem habere aerarii, quer qui confundere inter se, et inseparabilia facere velit, idem officia aedilium, consulum, censorum, praetorum una commisceat quae et ipsa in maiestate unita, inter magistratus diversa sunt*<sup>54</sup>. Esto es, la *maiestas* o soberanía es la fuente de donde emerge el poder pero, para su aplicación requiere de una división y así surgen diferentes órganos a partir del núcleo que constituye la *maiestas* sin por ello alterar su unidad. Esta unidad sin embargo, es propiamente figurativa pero indestructible e inalienable.

¿Cuáles son los rasgos fundamentales de la *maiestas*? Ya lo hemos señalado en varias ocasiones: summa, perpetua, propia y absoluta. En total acuerdo con la tesis de Bodino que, a simple vista puede conducir al error de una integración masiva de nuestro autor en la corriente bodiniana y con ello cometeríamos una gran injusticia. El concepto de *Summa* no ofrece ninguna dificultad. Hoy en día ya nadie discute el carácter de suprema de la soberanía. La Majestad, como Bodino dice *n'est limitée ni en puissance*<sup>55</sup>.

Del carácter de suprema de la soberanía se desprenden dos aspectos a considerar: uno interior y el otro exterior. Hacia adentro aparece la soberanía o *maiestas* como aquel poder del cual se derivan todos los otros. Al respecto Arnisaeus es determinante, al considerar que el poder interior de las

<sup>51</sup> BODINO, *De Republica* Lib. I, cap. 1; THOLOSANUS, *De Republica* V, C. 9; BARCLAIUS' *Contra Monarch.* 1; HOENIUS, *Disputationum politicarum liber.* disp. 9 n. 2; KIRCHNER, *De Rep.* disp. 2. n 5.

<sup>52</sup> *Ut recte argumentantur, quie Rempublicam mixtam impugnare conantur.* (Arnisaeus cita a Bodino, Tholosanus, Barclaius, Melchior Junius, Hoenius y Kirchner): ARNISAEUS, *De Jure* Lib. I, Cap. 1, p. 155.

<sup>53</sup> ARNISAEUS, *De Jure*, *ibid.*

<sup>54</sup> ARNISAEUS, *De Jure*, *ibid.*

<sup>55</sup> *Diximus Jura Majestatis cum habere, qui post Deum immortalem subditus sit nemini.* BODINO, *De Republica.* 1.9.1.

*maiestas* se extiende a los súbditos que comprenden una determinada jurisdicción territorial<sup>56</sup>.

Desde el punto de vista exterior, la soberanía estaba sujeta a una serie de relaciones de carácter medieval que hacían su función un tanto dificultosa. Por supuesto el concepto de poder absoluto no solo rige para la llamada soberanía interior sino también para la soberanía exterior. En aquel tiempo había una serie de relaciones legales que traían como consecuencia la subordinación de uno sobre otro. Esta situación legal la conocemos como dependencia en oposición a la independencia. El problema que se planteaban los juristas era si estas relaciones de derecho o deberes de obediencia se toleraban con el concepto de soberanía. Arnisaeus analiza estas cuestiones en el primer libro de su obra *De Jure Majestatis*, especialmente<sup>57</sup> en las cuestiones referentes a la obligación de tributos, a la situación de clientela<sup>58</sup>, por último, en la cuestión de vasallaje<sup>59</sup>. Además de rebuscadas definiciones, podemos señalar que estos autores están todos de acuerdo en no recomendar tales situaciones jurídicas en que la Soberanía de una República pudiera ser perjudicada. Arnisaeus es del parecer que si se buscara un soberano sin relaciones de vasallaje o clientela, en la práctica, serían contados los que se deberían considerar verdaderos soberanos<sup>60</sup>.

Bodino advierte que la soberanía *perpetuam diximus esse oportere*<sup>61</sup>. Con esto quiere indicar que aquel que la recibe a perpetuidad es el verdadero soberano. La perpetuidad distingue a éste del regente. Arnisaeus no habla específicamente del carácter perpetuo porque no se pronuncia de manera decisiva por un determinado régimen, ni hace tampoco notar si la soberanía se tiene personalmente a perpetuidad o si la República es la depositaria a perpetuidad de la *maiestas*. De acuerdo al esquema político general que nuestro autor nos da, parece ser que la República asume la soberanía una vez que se ha constituido como tal.

Con respecto al rasgo de *propia* de la soberanía, o mejor dicho de *uis proprium* del príncipe o del portador de ella, permite a los juristas la distinción entre aquél que por derecho propio posee la soberanía y por tanto es irresponsable ante cualquiera otra autoridad y aquellos que reciben un poder, como lo son los magistrados, en forma delegada. *Sed hoc interest* —nos

<sup>56</sup> ARNISAEUS, *De Jure Lib. III, Cap. 6, N° 12, p. 412 ss.*

<sup>57</sup> ARNISAEUS, *De Jure Lib. I, Cap. 5.21, p. 118.*

<sup>58</sup> ARNISAEUS, *De Jure Cap. 4, p. 56-79.*

<sup>59</sup> ARNISAEUS, *De Jure c. 5, p. 79-119.*

<sup>60</sup> ARNISAEUS, *De Jure p. 108.*

<sup>61</sup> BODINO, *De Republica Lib. I, Cap. 8, p. 103.*

dice Arnisaeus— *quod principi sint propria, magistratibus demandata: apud illum perpetua, apud hos precaria; apud illum principaliter et independenter, apud hos secundario et a superiori communicata*<sup>62</sup>. Con respecto al *ius proprium*, las opiniones son bastante encontradas y de aquí se derivan una serie de teorías. Por una parte está la corriente populista, que sostiene la propiedad de la soberanía como un bien inalienable del pueblo. Directamente en oposición está la corriente que defiende la soberanía del príncipe. Un intento de mediar entre estas dos tendencias lo constituye la corriente sostenedora de la doble soberanía, que defiende una soberanía real en manos del pueblo o soberanía real y una soberanía personal en manos del príncipe o soberanía personal.

La conclusión que Arnisaeus extrae de la definición del concepto de Soberanía es de gran interés para resolver el problema político-jurídico que se presentaba a muchos autores de la época, especialmente los teóricos políticos que provenían del Imperio Alemán. Su conclusión es la necesidad de desarrollar con argumentos muy válidos la noción de *Repubblica Mixta*. Este problema no lo había resuelto Bodino y los autores que le suceden procuran asumir el pensamiento y las implicancias de la soberanía sin preocuparse de ahondar en otras materias. A pesar que Arnisaeus también se extiende en los temas propios de los tratadistas de su tiempo, y no obstante haber continuado la tradición que viene de Aristóteles a Bodino y por otra parte haber asumido muy superficialmente el estoicismo iusnaturalista el cual recoge a través de los autores españoles que son citados de manera recurrente, nosotros nos inclinaremos a proponer que la doctrina esencial de nuestro autor se explica de forma muy concreta mediante un estudio cuidadoso realizado por Arnisaeus de la obra Diego de Covarrubias y Leiva. *Quaestiones Practicas* donde trata *De la Suprema Jurisdicción del Rey que llamamos Mayoría* y también en el Cap. I que trata *De qué manera reside en el Rey toda la potestad y jurisdicción de la República*<sup>63</sup>. Sin embargo, no pude encontrar en este autor la argumentación arniseana para proponer su teoría de la división de los derechos de la Majestad y en este punto me parece que nuestro autor es independiente del pensamiento de su tiempo para propo-

62 *Sed Totum argumentum Bodino vanum est nec minus militat contra ipsum Bodinum quam contra Aristotelem ... Nam iste quoque inter jura maiestatis collocat, bellum indicere et pacem firmare, magistratus mandare, monetam cudere, gratiam scelerum facere, legitimare, etc. at haec omnia magistratibus communicari possunt et solent, et ostendit Aristoteles ind. c. 14-4 pol. aliquot modos quibus commode inter magistratus distribuit possunt. Sed hoc interest, quod principi sint propria, magistratibus demandata apud illum perpetua, apud hos precaria, apud, illum principaliter et independenter, apud hos secundario et a superior comunicata. Breviter, quicquid horum habent magistratur beneficio principes habent, cui quia subjiuntur id circusumman majestate sibi vindicare nequeunt, cui repugnat aliquid supra se recognoscere.* ARNISAEUS, *De Jure* Lib. II, Cap. 1, 5, p. 166. Vid también ARNISAEUS, *De Jure* Lib. III, Cap. S.1, p. 421.

63 COVARRUBIAS. *Quaestiones practicae*. Vol 1, cap. 4, p. 26 ss. También cap. 1. p. 159.

ner a partir de la división de estos derechos los fundamentos de la República Mixta. Aun cuando esta teoría se deriva de esta división no pierde la soberanía su unidad y la definición que propone nuestro autor no genera una contradicción con la práctica pues la respuesta es la siguiente: Aquello que es propio en el príncipe, en el magistrado es delegado; aquello que es perpetuo en el príncipe en el magistrado es precario; aquello que es principal e independiente en el príncipe en los magistrados es secundario y es comunicado por un superior, pues al soberano le repugna reconocer a cualquiera sobre sí y su propósito legal es someter a todos a una sola obediencia. No obstante lo señalado, estos derechos pueden funcionar en virtud del principio que señala que sobre los magistrados se pueden distribuir las facultades antes señaladas siempre que la soberanía mantenga su unidad y no corra peligro la República de sumirse en el caos y la dispersión perdiendo con ello el control y el contrapeso necesarios para mantener cohesionado el naciente Estado Territorial que requiere por sobre todo de la eficiencia en el uso del poder hasta el grado de presentar una lógica racional neutra y técnica. Estas tres características serán determinantes para la transformación de la vida política del mundo europeo que originará el corte definitivo entre los rasgos y características del Estado Feudal subjetivo y personalista y el nuevo Estado Moderno objetivo e impersonal.

En contraste con el *ius proprium* está el *jus alienum* o derecho ajeno, que representa aquella tendencia que sostiene que la soberanía o *maiestas* sea un mandato o *Auftrag*. El poder supremo no debiera ejercitarse como algo a la manera de representación del poseedor y los atributos individuales tampoco debieran descansar en una concesión especial sino que debían seguirse por sí mismo de la esencia de la posición de derecho del portador de la Soberanía o *maiestas*. El derecho del príncipe, aun cuando derivativo, estaba completamente desligado de la persona de su autor, esto es, el pueblo. Esta posición es la defendida por los autores españoles sin excepción y Arnisaeus adopta también esta tendencia, tal como podemos desprender de nuestra definición de la *maiestas*. En el capítulo Sexto del Libro I nos dice nuestro autor lo siguiente: *ea negat Bodinus ad jura Majestatis pertinere, quod jure Romano cuique vindicare liceret, nunc vero tantum iis, quibus imperium est et jurisdictionis legibus vel moribus concessa. Licet enim consuetudo non nullarum provinciarum eo devenerit, ut nontantum haec, sed et alia fisci jura habeantur pro fructibus jurisdictionis tamen de jure ea non desinunt esse Regalia, nec, competunt inferiori bus magistratibus nisi titulo concessionis vel pro escriptionis, soli vero majestati primo ac per se*<sup>64</sup>.

El cuarto rasgo de la soberanía es su carácter de absoluto que no es otra cosa que la cuestión *princeps legibus solutus est*. Esta frase se convierte en poco tiempo en un dogma indiscutible e infranqueable y viene a solucionar una cuestión jurídica de siglos. Si el príncipe estaba sometido a las leyes positivas como creador de ellas, Arnisaeus es partidario de considerar a la

<sup>64</sup> ARNISAEUS, *De Jure* Lib. I, Cap. 8, s.1, p. 31.

*maiestas* como absoluta y, por tanto, absuelta de la ley positiva. Nosotros ya sabemos que esta *maiestas* es un concepto funcional y, por tanto, resulta del todo concebible que no esté sujeta a ley alguna. *Frustra enim disputant : an Rex sit solutus legibus, quando non determinant, quod prius faciendum erat : an Majestate plena utantur? Nam propter hanc solutus est legibus, et in tantum solutus est in quantum illam participat*<sup>65</sup>. Con este texto, queda claramente establecido que el Soberano y la Soberanía no son una misma cosa. Sin embargo, se desprende de esto que el Soberano puede llegar a tener toda la Soberanía y por tanto está en el mismo plano, siempre que participe de toda ella. Este es el caso de la monarquía real hereditaria o forma ideal de la soberanía plenamente participada en una persona. Nosotros en cambio, sabemos que Arnisaeus no escribía para casos particulares, sino sobre la República en general. Por otra parte, la novedad que Arnisaeus propone no es lo mismo que la propuesta por Bodino, sino que es la República mixta en la cual varios participan del poder absoluto de las *maiestas*.

### III. TEORIA DE LA REPUBLICA MIXTA Y LA DIVISION DEL PODER

Junto con el proceso de desarrollo absolutista que culmina con Bodino, tenemos un proceso inverso que podemos hacer culminar con Montesquieu. Antes que nos dediquemos a señalar algunos rasgos de la división del poder en Montesquieu conviene precisar necesariamente que la idea de la división del poder no es nueva. En el Siglo XVI, Richard Hooker había proclamado la soberanía del poder legislativo opuesta a la del Soberano, en su obra *Law of Ecclesiastical Polity* de 1594. John Locke confirma esta misma idea en dos tratados que el titula *Two Treatises of Civil Government* publicado casi un siglo más tarde en 1690. El primer tratado está dedicado a refutar la teoría del obispo Robert Filmer especialmente la expuesta en la conocida obra póstuma el *Patriarcha* editada en 1680. Filmer busca probar el origen divino del poder del rey a partir de un patriarcalismo original. Sir Robert Filmer (Ca. 1588-1653) fue un realista de los más exaltados de su época. En 1648 publicó una obra muy interesante para nosotros puesto que ataca la forma de República Mixta, que considera como el mal mayor y peor atentado contra la monarquía. La obra titula *The Anarchy of limited or Mixed Monarchy*. Sus ataques los dirige especialmente contra Philip Hunton, quien habría escrito una obra *Treatise of Monarchy* en 1643. Hunton coincide en la presentación de su escrito en principio con Arnisaeus. Aun cuando no cita a este último autor para fundamentar sus argumentos, creemos que hay bastante semejanza como suponer una influencia. Lo interesante para nosotros es que Locke se apropia de la teoría de Hunton y en la refutación a Filmer en el primer tratado, prepara el camino para el segundo en donde expone su teoría que no es otra cosa que la de Hunton.

<sup>65</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* Lib. II, Cap. VII, Sec. 2, p. 928 ss.

Gerhard Möbus, en su estudio *Die Politischen Theorien im 17. Jahrhundert der Absoluten Monarchie zur Französische Revolution* propone a James Harrington y Richard Hooker como fuentes directas de John Locke. James Harrington (1611-1677) escribió *The Commonwealth of Oceana* en 1656. En esta obra su autor propone la creación de una República que en base a la posesión de la riqueza busca un equilibrio en el poder. Harrington no desea ni una monarquía absoluta ni una democracia radical, sino una forma mixta donde el senado representa el elemento aristocrático, el pueblo el poder democrático y el gobierno (magistrancy) representa la monarquía<sup>67</sup>. Harrington mismo se apoya en Maquiavelo, lo que el mismo Arnisaeus también hace al proponer la República mixta<sup>68</sup>.

En cuanto a Hooker, Arnisaeus no lo nombra en ninguna de sus obras a pesar de ser contemporáneo. Sin embargo hay motivos claros para no coincidir ambos en teoría. Hooker está muy sujeto al principio teológico del origen divino del gobierno y, especialmente a la concepción protestante antropológica (de Hooker) sobre la corrupción de la naturaleza humana que no tienen lugar ya en el pensamiento secularizado de Arnisaeus. El punto de partida de uno y otro es demasiado diferente. El mismo Locke es indiscutiblemente más liberal que su maestro y por supuesto, la condición histórica de Locke es muchísimo más ilustrada y con un marcado acento materialista agnóstico que caracterizará al enciclopedismo naciente<sup>69</sup>.

Nosotros no podemos aventurarnos a sostener que haya sido claramente una recepción de las ideas de Arnisaeus. Eso sí, es probable que tanto el problema mismo como la teoría de la República mixta de Arnisaeus encuentra eco en todos estos autores quienes, a su vez, aportan la valiosa experiencia de la tradición inglesa del "Parlamento" en sus obras. Locke, dice Möbus, propone el poder legislativo como el poder supremo del Estado. Porque éste asegura a los ciudadanos de ese Estado el goce legal de su propiedad y, con ello, garantiza a los ciudadanos, que han *superado un Estado preestatal*, la paz y la seguridad. Ambos están de acuerdo que una República Mixta garantiza condiciones elementales de convivencia. Locke como Arnisaeus, insisten en que el gobierno, sea cual sea, debe garantizar el bien privado. Ambos aceptan la necesidad de establecer una constitución para la burguesía, queda

<sup>66</sup> G. MOBUS, *Die Politischen Theorien im Zeitalter des Absoluten Monarchie bis Zur Französische Revolution*, Teil II (Köln und Upladen 1961) en: *Die Wissenschaft von der Politik*, T. VIII.

<sup>67</sup> MOBUS, *Theorien* (n. 66), p. 121.

<sup>68</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* Cap. VI, Sec. I, N° 57, p. 806. También *Politica* cap. VIII, p. 67.

<sup>69</sup> Queda por ver entonces cuánta semejanza hay entre la teoría política de ARNISAEUS y la de LOCKE. Este aspecto no lo podremos tratar en este trabajo pero queda en evidencia que la obra de Arnisaeus tuvo gran resonancia en Inglaterra. Esto lo comprueban escritos que mencionaremos más adelante tales como los del Obispo Maxwell y el de Rutherford (1684).

por ver entonces cuánta semejanza hay entre la teoría política de Arnisaeus y la de Locke. Este aspecto no lo podremos tratar en este trabajo pero queda en evidencia que la obra de Arnisaeus tuvo gran resonancia en Inglaterra. Esto lo comprueban escritos que mencionaremos más adelante, tales como del obispo Maxwell y el de Rutherford (1644).

Si tenemos en cuenta que la discusión política más novedosa y con resultados prácticos se dio en Inglaterra. No se debiera pasar por alto la estrecha relación que tuvo Montesquieu con los escritos de los intelectuales ingleses y sus lecturas no debieron pasar por alto la polémica en torno a los derechos de la Majestad que tuvo lugar en la Inglaterra de mediados del siglo XVII y hasta la culminación de este debate con el advenimiento de la "Gloriosa Revolución" de 1688; según lo dicho debió conocer los escritos de H. Arnisaeus entre otros muchos<sup>70</sup>.

El arzobispo de Tuan fue conocido como el obispo de Roos (1633): El participó en la elaboración de *canons and constitutions ecclesiastical* que fue solicitada por el Rey Carlos. Es altamente probable que los escritos de Arnisaeus fueron conocidos desde muy temprano por el obispo de Roos y deben haber tenido una influencia muy importante en sus planteamientos escritos. La participación política del obispo Maxwell en los asuntos de Inglaterra fue de una gran significación. Ya no cabe duda que las opiniones de Maxwell sirvieron de fundamento para la Revolución Inglesa. Su obra *Sacrosancta Regum Maiestas* Oxford, 1644, en la cual se apoya al citar en muchos puntos a Arnisaeus provocó una gran reacción. Lamentablemente es imposible acceder al escrito de Maxwell. Samuel Rutherford (1600-1661) refuta a Maxwell en su obra: *Rex Lex or The Law on the prince, a dispute for the just prerogative of King and People ... and full answer is given to a seditious pamphlet entitulated "Sacrosancta regum a maiestas" or the sacred and royal prerogative of the christian Kings; under the name J.A. by John Maxwell, the excommunicate popisch prelate; with a scriptural confutation of the grounds of W. Barclaius, H. Grotius, H. Arnisaeus ... etc. In fourty four questions*<sup>71</sup> Rutherford considera a Grotius y a Arnisaeus como representantes de una misma teoría del Estado. Sin lugar a dudas se puede constatar las estrechas relaciones que existen entre ambos autores<sup>72</sup> especialmente en su concepción de la Soberanía y la división de los derechos de la Majestad, puesto que Grotius como pensador político más bien fue un compilador de las ideas de ese tiempo es muy probable que haya tomado de nuestro autor la clasificación en los derechos de la Majestad sin ofrecer un camino claro en relación a la división de los poderes.

<sup>70</sup> Grub ELLIES, *Hist. of Scott* (1850), T. II, p. 335-336; III, p. 32 ss, p. 61-69 ss.

<sup>71</sup> Cito la Edición de Edimburgo 1843.

<sup>72</sup> Para esto vid.: HUESBE, la "*Lex Regia Danica: Una constitución de la época del Absolutismo*", en REHJ. (1976).

Bien es sabido, que la celebridad mayor del *Esprit des Loix* derivó de la teoría de la división de los poderes. Montesquieu saca también su material jurídico de la evolucionada Inglaterra<sup>73</sup> donde, según él, existían verdaderamente un régimen de libertad política. Este autor plantea el problema de la procedencia de esta libertad y cuáles eran las causas y factores que la habían hecho posible; y creyó descubrir el secreto en el principio de la división de los poderes. Para que no se pueda abusar del poder es preciso que el poder detenga al poder. Distingue por tanto tres poderes del Estado: Legislativo, ejecutivo y judicial; y sostiene que estos tres poderes deben estar divididos, independientes uno de otro tal como acontecía en la constitución inglesa<sup>74</sup>.

La diferencia entre Arnisaeus y Montesquieu consiste en que el primero considera que no es posible una neta división de poderes, la cual sería inconciliable con la unidad de la soberanía; para nuestro autor no se trata de poderes claramente diversos sino de órganos independientes, que deben ser distinto según sus respectivas funciones; y esto, no del modo absoluto que entendía Montesquieu.

De las tres funciones que Montesquieu propone: una legislativa, una ejecutiva o administrativa y una judicial, en las cuales se manifiesta y desarrolla la voluntad del Estado, las dos últimas según Arnisaeus, deben estar subordinadas a la primera, a la cual le corresponde la mayor importancia en cuanto que es expresión directa de la soberanía<sup>75</sup>.

<sup>73</sup> JEAN BRETHER DE LA GRESSAYE en su introducción a la obra de MONTESQUIEU, *De l'esprit des loix* en la parte que analiza la influencia sobre este autor, nos dice "L'oeuvre de Montesquieu est a la fois le fruit de la sagesse greco-romaine qu'il a puisie dans a culture des traditions historiques de la monarchie française qu'il a su decouvrir par une patiente recherche, de l'experience anglaise de la liberte politique dont il a ete le temoin pendant ses voyages, de l'esprit nouveau qui soufflait depuis le XVII et siècle auvrant la vaie à une science sociales positive, et du génie propre de Montesquieu": MONTESQUIEU, *De L'Esprit des Loix*. Texte étale et présenté par Jean Brethe de la Gressay, T. III (París, 1950), cap. IX.

<sup>74</sup> Efectivamente MONTESQUIEU en *De L'Esprit de la Loix* T. XIX, cap. XXXII, habla de los rasgos morales del pueblo inglés cuyas costumbres han sido influenciadas por la constitución política liberal con que Inglaterra se ha caracterizado. Ver Montesquieu, cap. VI del libro XI, primera parte, donde estudia la constitución propiamente vigente en Inglaterra. Cfr. Montesquieu, II parte, Lib. XI, XII y XIII. Aquí trata de mostrar cómo la libertad individual puede ser salvaguardada en los tres tipos de gobierno: Monarquía, aristocracia y gobierno popular (o democracia). Especialmente el libro XI está todo consagrado a la separación de los poderes como medio necesario en un Estado moderado para asegurar la libertad individual.

<sup>75</sup> La división de los poderes de Montesquieu nos recuerda la obra de JOHN LOCKE (1632-1704): *Two treatises of civil Governement* (1690) y de RICHARD HOOCKER (1553-1600) cuya obra: *Law Ecclesiastical Policey*, fue publicada en 1594 los cuales siguen la línea de los principios de la igualdad, libertad y fraternidad de la Revolución Francesa o de la *Declaration of Independence* de 1776 de los Estados Unidos de América. Para Arnisaeus, nos parece que sin quitar la vital importancia a tales principios, constituyen para él aun, como también en la edad media, un sobreentendido y, por tanto, no ocupan en su obra la dimensión requerida. La edad media jamás necesitó de una declaración semejante porque no tenía sobre sí, ni la burguesía, ni el liberalismo: ARNISAEUUS, *De Republica*. L. II, Cap. VI, sec. 1-52, p. 804 ss.

Es evidente que la teoría de Montesquieu es a pesar de su deficiencia, mucho más clara para el mundo contemporáneo que la de Arnisaeus. Lo que encontramos en Arnisaeus como una proposición que está aun fuera de la época, para Montesquieu es una convicción y una realidad al mismo tiempo. En verdad la historia había puesto hasta 1748 mucho de su parte. De manera que al referirnos a la teoría de Arnisaeus solamente podemos hablar en ese sentido de un precursor. Sin embargo su teoría emana de la realidad jurídica-política de la época del Estado Territorial.

Las pretensiones políticas del emperador como *dominus orbis* contribuye a hacer menos efectivo su poder, pues mediante el deseo de dominio universal y de hegemonía sobre los demás monarcas del orbe contribuía a debilitar su poder en el Imperio mismo. El hecho que Carlos V para soñar con un Imperio efectivo consistió precisamente, en que es él quien por primera vez en la historia tiene en sus manos un Imperio moderno en el sentido estricto y no en el figurado.

Por otra parte, además de los diversos soberanos y jurisdicciones el poder del emperador en el Imperio germano, estaba visiblemente amortiguado por la presencia de numerosas instituciones políticas como el *Reichstag* y el *kammersgericht* de manera que la forma de gobierno del imperio no era ni una monarquía propiamente tal, tampoco una aristocracia ni menos una democracia. Esto hace decir a Arnisaeus que el *Statum Imperii hodierni mixtum esse*<sup>76</sup>, pero con un ejecutivo inefectivo. El poder político en el imperio estaba tan difundido que hacía muy dudosa su calidad de verdadera República. Ya sabemos cual es el criterio de nuestro autor para considerar un Estado total, y por tanto, su posición con respecto al imperio es bastante escéptica.

Arnisaeus, sin embargo, no escribía para el Emperador ni para el Imperio en cuanto tal; tampoco escribía para su soberano más directo, el duque de Braunscheigwolfenbüttel, sino que su finalidad era más universal. Lo que pretendía es presentar una teoría política adecuada para la época y para futuras innovaciones en base a principios sólidamente fundamentados. Estos principios debían ser tan universales que soportaran el paso de una frontera o la diferencia de confesión. El punto de partida de nuestro autor es el poder y en base a este objeto elabora una doctrina política. Tenemos que partir de esta premisa para comprender la doctrina total de Arnisaeus pues se apoya especialmente en el desarrollo histórico que muestra cómo el poder va adquiriendo consistencia propia hasta convertirse realmente en el ordenador de la República. La República misma, el Estado, provisto de suprema potestad<sup>77</sup> y el sistema de distribución de esta potestad nos permiten determinar las formas de gobierno<sup>78</sup>

<sup>76</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* Lib. II, Cap. V, Sec. 6.

<sup>77</sup> *Perfecta igitur definitio Reipublica est quo sit ordo civitatis, tum aliorum impresiorum, tum praecipue summae potestatis, a qua profluit regimen per medios magistratus in universos:* ARNISAEUS, *De Rep.* Lib. II, Cap. I, sec. 2, N° 14, p. 296.

<sup>78</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* passim.

Tal como lo señala German Conring, el gran jurista alemán y discípulo de aquél, Arnisaeus es el primer jurista alemán que se sale del estrecho margen del Imperio para hacer un vasto estudio de todos los sistemas de gobierno europeos, tanto en la antigüedad como en la actualidad. Las proposiciones jurídicas que nuestro autor hace se salen del margen del Imperio por tener un valor universal. De este nivel consideramos la proposición de la República Mixta y su concepción del poder<sup>79</sup>.

La República Mixta es el título del capítulo del libro II que trata de la república en general y en particular en la obra *De Republica seu relectionis politicae libri duo quorum primus agit de civitate et familii, secundus de rum republica natura et differentiis*, escrita en Helmstedt el año 1615. Este mismo año el tema aparece elaborado y en forma bastante clara en el cap. VIII de *mixta República* de su obra *Doctrina Política in genuinam methodum quae est Aristoteles, reducta et ex probatissimis quibusque philosophie., oratibus, Jurisconsultis, Historicis, etc. Breviter comportata et explicata*. Francfurt a.o. 1606 y por último en su obra *De Jure Majestatis* también en Francfurt en 1610. El título completo de la obra es *De Jure Majestatis Libri tres quorum I. agit de majestatis in genere II De Juribus Majestatis majoribus III. De Juribus Majestatis minoribus*.

En las dos obras primeras mencionadas *Doctrina Política y de República*, los capítulos sobre la República mixta vienen a constituir la tesis propiamente de la obra en general. La comprensión de esta idea sobre la República mixta nos permite entender su teoría sobre los derechos de la majestad. *De Jure Majestatis* es interesante porque en este libro Arnisaeus sostiene entre otras cosas, que la República presenta diferentes variaciones o formas según los derechos de la majestad estén distribuidos en manos de pocos o muchos. El estudio de los Derechos de la Majestad lo hemos realizado en un trabajo sobre la Lex Regia Danesa y constituye la base para comparar la "Lex Regia" de Dinamarca de 1665 con la doctrina política de Arnisaeus. Desde luego la investigación tuvo la finalidad de darle a la reducida Lex Regia danesa una base teórica más amplia para su comprensión y, por supuesto, para contribuir a esclarecer una de las fuentes más importantes de esta Constitución clásica del absolutismo en Dinamarca y ejemplar para toda Europa. En realidad, sumamente importante es definir el pensamiento de Arnisaeus en su integridad. Para Arnisaeus, tal como se lo habían propuesto, Maquiavelo para Italia y Bodino para Francia, deseaba la unificación del imperio en torno a un poder soberano efectivo y tal como Maquiavelo, no pudo ver realizada en vida ni en muchos siglos su anhelo político. En realidad a nuestro autor no le era desconocida la ineficacia del Imperio en torno al desmembramiento general en principados, obispados y príncipes electores. Su meta política como escritor no podía ser una apología a la constitución del Imperio ni una apología a los pequeños principados, sino que perseguía un fin político parecido al de Maquiavelo: lograr la imposición de un poder efectivo

79 HERMANN CONRING, *De civili prudentia, en Opera omnia*, III, p. 421.

para el gobierno de la desmembrada nación alemana por medio de un sistema flexible que pudiera dar acogida tanto a tradiciones como a innovaciones.

Para Arnisaeus la principal causa del ruinoso estado del Imperio era el enjambre de pequeñas autoridades dentro del Reich que se consideraban autónomas tanto horizontalmente como verticalmente y que poseían una precisión en el alcance de sus jurisdicciones.

Para nuestro autor era urgente la necesidad de una teoría política que viniera a solucionar males. Por una parte, de forma vertical estaban en el Imperio los príncipes, electores, obispos y emperador, todos ellos desempeñaban un importante rol político. De forma horizontal estaban los estamentos (de ciudades y superficies jurisdiccionales que contribuían a dar una mayor confusión del sistema político reinante). Todas estas formas, hacían la autoridad no sólo del emperador confusa sino también la de cualquier miembro del Imperio que se arrogase el poder político de forma suprema y absoluta.

La solución que Arnisaeus propone está vinculada con los derechos de la majestad: *Quia enim jura majestatis sunt signa et argumenta summae potestatis, penes illa debemus notare, qua ratione potestas sit divisa*<sup>80</sup>. Ahora bien, decir que potestas sit divisa no es lo mismo que sostener que la soberanía es divisible<sup>81</sup>. Arnisaeus obtiene con esta afirmación, nada menos que la división del poder, sin, por ello sacrificar el carácter individual de la soberanía. En todo caso, lo que nuestro autor propone es la unidad de la República mediante la soberanía pero, a su vez, la practicabilidad del gobierno soberano mediante la división del poder o, mejor dicho, a través de la distribución de los derechos de la majestad. Estos derechos de la majestad debemos entenderlos como órganos de la República indispensables para un buen gobierno.

Tal como lo hemos repetido muchas veces, para Arnisaeus la distribución de los derechos de la majestad es la base sobre la cual podemos determinar si una República es un Reino, Aristocracia o Democracia: *Dum enim unus possidet omnia oritur Regnum dum puci Aristocratia, dum omnes, Democratia*<sup>82</sup>. De acuerdo a nuestro autor en estas tres formas de gobierno no existe el supuesto de la división de los derechos de la majestad; sostiene que las tres formas antes mencionadas no son, por ejemplo, absolutas porque desde el punto de vista de la soberanía son legibus soluta, sino que son formas que adquiere la República *quia jurum Majestatis seu Absolutae potestatis ad*

<sup>80</sup> ARNISAEUS, *Política*, Cap. VII, p. 65.

<sup>81</sup> El texto en Arnisaeus dice: *Distinguunt enim Metaphysici inter indivisibilia, et indivisa ... quorum illa ob simplicitatem suam divisionem respuunt haec, cum sint conflata ex partibus, licet qua sunt, unum sint, id est, indivisa ... El sub classe hac consistit etiam Maestas*: ARNISAEUS, *De Jure*. Lib. II, Cap. I, N<sup>o</sup> 2, p. S. 155.

<sup>82</sup> ARNISAEUS, *De Rep*. Lib. II, Cap. VI, sec. 1, S. 38, p. 802.

*unum vel plures agglutinatio constituit formam Reipublicae*<sup>83</sup>. Esta precisión es de capital importancia para tratar el absolutismo, de este modo podemos también comprender que entre la concepción *princeps legibus solutus* y la división del poder mediante la distribución de los derechos de la majestad no hay un camino sin salida hacia el pluralismo dentro de la sociedad política, ya que no podemos seguir identificando aquel principio con el absolutismo político extremo y, por tanto, gracias al agrupamiento de derechos en determinadas esferas dentro de una misma República, surge el desarrollo constitucional de ella. Así, por ejemplo, el Parlamento inglés asume determinados derechos que revisten carácter legislativo y, en torno a esta tendencia, se van agrupando otros derechos que complementan esta función hasta surgir como un poder meramente legislativo. El rey, en cambio asume derechos de carácter ejecutivo y especialmente el poder se extiende sobre la burocracia y el ejército. El derecho de gobernar sobre estos componentes del ejecutivo, le dan al rey atribuciones tales que lo convierten en el poder ejecutivo por excelencia pero existen las prerrogativas reales que a su vez permiten asumir funciones legislativas. Las peculiaridades del sistema inglés se explican por su propia historia; las del continente, aunque variadas, tienden a un agrupamiento de los derechos de la majestad en el rey y en su corte. El poder legislativo autónomo tiene un proceso bastante insignificante y las facultades judiciales quedan supeditadas a la facultad que posee el para ser sujeto de apelación en última instancia.

Ahora bien, una vez resuelto el problema existente para la comprensión del concepto de absoluto desde el punto de vista político y el concepto absoluto desde el punto de vista jurídico, debemos pasar a la cuestión de la explicación de la República Mixta tal como lo propone nuestro autor. Nos advierte en primer lugar que *ubi uni omnia adjudicantur, et ceterae partes spoliatae remittuntur domum, ibi non sit mixtio, sed consumtio non secus, ac si incendio omnia attenues in summum*<sup>84</sup>. A esta observación se sigue que *in vera autem mixtione omnium miscibilium aequalis debet esse ratio*<sup>85</sup>. Sobre el significado del ratio en Arnisaeus debemos hacer notar que justamente en el empleo de este concepto para el problema de la explicación de la República Mixta, nuestro autor pretende llevar al último extremo el carácter racional de la organización de la sociedad en perjuicio de un origen espontáneo o violento.

Pues bien, ¿cuál es este medio racional que recomienda Arnisaeus para la creación de la República Mixta? *In Republica mixta licet populus eligat*

83 ARNISAEUS, *De Rep.*, *ibid.*

84 ARNISAEUS, *De Rep.* Lib. II, Cap. VI, Sec. 1, S. 51. p. 804.

85 ARNISAEUS, *De Rep.* *ibid.*

*Regem, vel principes Optimitates*<sup>86</sup>. La autoridad, sin embargo, no es concebida por el pueblo a través de la elección sino únicamente la designación: ... *potestatis vero dimensum conventioni aut pacto, ex quo in unam Republicam mixtam ab initio consensum fuit, debetur*<sup>87</sup>. Por supuesto que Arnisaeus advierte que la aceptación de un príncipe electo no quiere decir que la República Mixta degenera en democracia (que todos gobiernan) y su argumento es el mismo que aquel opuesto al gobierno de uno<sup>88</sup>. Pues así como es imposible el gobierno de uno también es impracticable el de todos<sup>89</sup> simultáneamente. Arnisaeus hace referencia además a un pacto que establece la República, el cual debemos entender como el producto de una convicción racional de todos los miembros representativos de la sociedad que se ponen de acuerdo con respecto a la distribución de los derechos de la majestad<sup>90</sup>.

En el proceso de la creación de la República Mixta tenemos en primer lugar la participación del pueblo por medio de elecciones o designaciones en el nombramiento de los magistrados<sup>91</sup> y del rey mismo según lo pactado<sup>92</sup>. En segundo lugar, propone Arnisaeus la división o distribución de los derechos de la majestad: *In vera autem mixtione omnium miscibilium aequalis debet esse ratio, et jura majestatis in omnes formas Reipublicae distribui, ita ut partem imperii et legum sibi sumat Rex, partem Optimates, partem retineat populus*<sup>93</sup>.

De esto se puede deducir que Arnisaeus, al emplear el término *retinere* para referirse a la parte que le corresponde al pueblo de los derechos de la majestad para el gobierno de la República quiere significar que el pueblo se limita a conservar algo que le pertenece. *Retinere* no significa otra cosa que conservar o mantener algo que se posee. En cambio, el empleo del verbo *sumare*, indica la acción de tomar para sí, recibir o aceptar y se diferencia del término anterior porque precisamente constituye la acción contraria de

86 ARNISAEUS, *De Rep.* Lib. II, Cap. VI, Sec. 1, s. 50, p. 804.

87 ... *his tamen populus non dat auctoritatem, nec polistatem iis, tanquam magistratibus, limitat, prout in Democratia evenit, sed sola designatio accepta refertur populo*: ARNISAEUS, *De Rep.* ibid.

88 ARNISAEUS, *De Rep.* ibid.

89 ARNISAEUS, *De Rep.* ibid.

90 ARNISAEUS, *De Rep.* sec. 50-51, p. 804-805.

91 ARNISAEUS, *De Rep.* ibid.

92 ARNISAEUS, *De Rep.* ibid.

93 ARNISAEUS, *De Rep.* Lib. II., Cap. VI, sec. 1, S. 52, p. 804-805.

retener pues, consiste en la adquisición de algo que no se posee. De acuerdo a esto, el Rey tanto como los óptimos están con respecto al pueblo en una situación distinta en cuanto al origen de su poder<sup>94</sup>. Los derechos de la Majestad, en cambio, para su distribución obedecen al principio de la razón y al carácter de cada uno de ellos.

Los derechos de la majestad pueden ser distribuidos, nos dice Arnisaeus: *quia potestates sunt distinctae, earumque alia in iuricando, alia in bello indicendo et siniendo, moneta cudende exigendis tributis, constituendis magistratibus, et de singulis hisce leges particulares ferendo consistet. Quas vero fundamentales (grundgesetze) vocant politici, quae ad status totius reformationem et systema attinent*<sup>95</sup>. La fundamentación de la división de los derechos de la majestad ya la hemos dado al referirnos al concepto de la majestad introducido por Bodino y adaptado por Arnisaeus pero con modificaciones esenciales. Para Arnisaeus, aunque *individua* la majestas es *indivisa* y, por tanto, susceptible de división sin que con ello se pierda la unidad del concepto. Esta división, vuelve a insistir Arnisaeus, sólo puede realizarse conforme a un pacto del cual resultan leyes fundamentales de la República<sup>96</sup>. De acuerdo a esta fundamentación para la creación de la República Mixta se desprende que la característica de ella es su creación por medio de un pacto o por convicción o, mejor dicho, por el convenio de todos los elementos constitutivos de la República. De esto se desprende también que la República es para Arnisaeus la única forma de gobierno que puede ordenarse según un criterio constitucional propiamente tal<sup>97</sup>.

Arnisaeus da una pauta de como debiera efectuarse la división de los derechos de la majestad: la división se hará: *ut penes Regem maneat jus belli et pacis, tributa imperandi, monetam cudendi et praemia distribuendi; Senatus occupetur in Iudicii et a magistratibus recipiat provocationes, More legibus reformet, et jus vitae necisque habeat. Populos vero aereo praeficiatur et Magistratum creatione gaudeat. Singuli de rebus et officii sibi commissi leges condant in quas jurent subditi fidelitatem*<sup>98</sup>. No cabe

<sup>94</sup> Arnisaeus no se hace problema en aceptar el origen del poder a partir del pueblo. No acepta, en cambio, que una vez creada la República siga el poder en sus manos pues con la creación del Estado surge la soberanía como función cuya pertenencia no se la puede atribuir ni al pueblo ni al gobernante sino al conjunto que la representa. ARNISAEUS, *De Jure* Lib. II, Cap. I, p. 154-171.

<sup>95</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* Lib. II, Cap. VI, Sec. 1, s. 52, p. 805.

<sup>96</sup> ARNISAEUS, *De Rep.*, *ibid.*

<sup>97</sup> ARNISAEUS, *De Rep.*, *ibid.*

<sup>98</sup> ARNISAEUS, *Politica*, Cap. VIII, S. 67: *Summa dignitas sit penes regem, cui ad praestandam reverentiam omnes obligentur ... In bello enim maxime requirere unitatem Imperatoris ... Praeterea cum gratiosum maxime munus sit, et legibus non*

duda que se trata de una división del poder pero no en el sentido de Montesquieu sino más bien son órganos o factores del poder que para la realización de su función requieren de una distribución. Esto no quiere decir que sea lo mismo que Bodino propone cuando estudia las *marques* de la majestad, pues este último se opone a toda distribución de estos órganos de la soberanía<sup>99</sup>.

Según nuestro autor, el rey, los optimos y el pueblo no deben tomar decisiones por separados e independientemente sino que, *eas in Mixta Republica non fert altera forma separatim, sed omnes tres conjunctim ex mutua conveniunt seu contractu*<sup>100</sup>.

Una pregunta debemos hacernos, antes de concluir esta exposición y es la siguiente: ¿cuál es la base filosófica que Arnisaeus entrega para considerar el poder? Según lo que hemos expuesto, Arnisaeus no se aferra a ninguna forma de gobierno pero insiste en el carácter absoluto del poder. El poder no podía otorgarse de otra forma, puesto que no le pertenece ni corresponde a nadie limitarlo<sup>101</sup>. En este sentido enuncia ya claramente la actitud que tomará pocos años más tarde Hobbes. El poder tiene su justificación en sí mismo. Cuando los súbditos eligen a sus gobernantes, sean reyes, magistrados o representantes, no pueden alterar con ello el carácter de absoluto del poder. El poder existe como existen los sentidos del cuerpo y vemos con los ojos sin que nadie pueda alterar su función. Solamente se puede impedir al que ve su ejercicio ya que no somos libres en cuanto estamos mirando. De la misma manera en política no se puede impedir el ejercicio del poder al gobernante en forma absoluta ya que va en contra la naturaleza misma del poder<sup>102</sup>.

Esta cuestión que hemos enunciado toca a la esencia del poder. Aquí cabe nuevamente una pregunta que puede explicar la posición de Arnisaeus con respecto al poder absoluto ¿Podía haber concebido Arnisaeus el poder de otra forma que no fuera absoluto? Considerando la teoría del poder que nuestro autor ha propuesto, tenemos que concluir que es imposible la concep-

---

*alligetur, distributio praemiorum, et haec regi concedi potest: nec obstat, quo minus jus imperenadi tributa, et cudendi monetam eidem tuto permitti queat. Senatus iis praeficiatur rebus, quae maxime indigent prudentia, ut sunt judicia publica, et leges de rebus extra statum Reipublicae ferendae, etc. Plebs vero aerarii publici curam, et magistratum creationem habeat.*

<sup>99</sup> BODINO, *Les six livres de la République*, Cap. XI.

<sup>100</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* Lib. II, Cap. VI, Sec. 1, S. 52, p. 805.

<sup>101</sup> ARNISAEUS, *De Rep.* *ibid.*, parr. 50 p. 804-805.

<sup>102</sup> ARNISAEUS, *De Jure* Lib. I, cap. III, N° 10 p. 206.

ción del poder de otra forma que no sea absoluto. Siendo el poder la resultante de la creación de la República y no teniendo ninguna base para su existencia fuera de su ineludible presencia para que la República pueda sobrevivir a su creación; y debiendo ser reconocido este poder como una necesidad derivada de la función que debe desempeñar; y, por último al no estar sujeto a ningún otro elemento ya sea en propiedad o en ejercicio por derecho ni por ser anterior o causa de él, tenemos que aceptar que el poder tenía que ser definido como absoluto. Solamente una concepción semejante podía elevar el poder al plano de lo universal salvando el problema histórico y circunstancial

A partir de una metafísica del poder era posible solucionar el problema de la legitimidad de toda una gama de formas de gobierno que variaban entre un mayor o menor absolutismo. Pero no sólo justifica las formas absolutistas de gobierno sino todas las formas que se pudieran dar conformes a la mayor distribución del poder, en tanto se conservara la idea de éste como fuente creadora de la República. Así surge la posibilidad de una ordenación de acuerdo a la distribución de los derechos que el poder tiene para la ejecución del gobierno. Así la República absoluta monárquica hereditaria; así también la República Aristocrática; así la República Democrática; así la República Mixta, etc. Todas estas formas se explican por la distribución del poder y su ejercicio.

La democracia, tanto como la monarquía o la aristocracia, no constituían ningún impedimento para un autor que se pronunciase por el absolutismo. En realidad, el más exagerado absolutismo se puede dar en una democracia, también como en el resto de las otras formas. En cambio, en la República mixta resulta casi imposible imponer un absolutismo exagerado porque el poder es atenuado ya que, debe ser distribuido en partes funcionales según el gobierno. El término de la República mixta debió de haber significado, además, de una herejía contra las formas puras la forma más adecuada para dar cabida a un gobierno constitucional que contemplara la participación en el gobierno de todas las esferas socio-políticas de la República. Podemos decir, sin temor a equivocarnos, que cualquier intento de presentar esta forma como deseable para el gobierno de la sociedad política significaba un intento de enmarcar lo político en los moldes constitucionales legales y precisos. Quien quiera intentar dar una impresión de las ideas políticas en los siglos XVI y XVII, sin presentar a esta tendencia, entregará un cuadro muy incompleto. En base a los diferentes proyectos de gobiernos que los autores partidarios de esta cuarta forma daban, podemos deducir cuan difundido estaba el principio de la división o del poder por lo menos de las funciones políticas.

La República Mixta merece una reivindicación histórica dentro de la historia de las ideas políticas porque la historia de este concepto lleva en sí inherente la lucha por la libertad y por la implantación de una verdadera armonía social y política en la sociedad.