

HISTORIA DE LA ATRIBUCIÓN DE CATEGORÍAS O PREDICAMENTOS A “DERECHO” (“IUS”)*

[“History of the Attribution of Categories or Predicaments to ‘Law’ (‘ius’)”]

ALEJANDRO GUZMÁN BRITO**
Pontificia Universidad Católica de Valparaíso

RESUMEN

En la historia del pensamiento jurídico, los derechos (*iura*) han sido considerados bajo diferentes categorías o predicamentos: como entidades, como facultades o potestades, como relaciones; y tienen que pertenecer a alguna de ellas, pero solo a una, porque nada puede ser adscrito a dos o más categorías. El trabajo examina los diferentes puntos de vista ofrecidos al respecto en la antigua Roma, en la Edad Media y en la Época moderna por los autores.

ABSTRACT

In the history of juridical thinking, Laws (*iura*) have been considered under different categories or predicaments: as entities, as faculties or legal authority, as relations; and they have to belong to one of them, but only to one, because nothing can be ascribed to two categories or more. The study examines the several points of view regarding this matter in ancient Rome, the Middle Ages and the Early Modern Period by the authors.

* El presente artículo ha sido publicado –con el título de: *El predicamento del derecho (“ius”)*–, simultáneamente en la obra colectiva editada como: *Razón y tradición. Estudios en honor de Juan Antonio Widow* (Santiago, 2011); y en él va inserto el siguiente párrafo al final del capítulo I: “A examinar tan diferentes posturas queda destinado, pues, el presente trabajo, el cual dedico a un amigo dilecto, el profesor Juan Antonio Widow, en homenaje a su perfilada figura de filósofo y pensador, profesor y escritor, que ha dedicado su vida intelectual a la indagación de lo que es verdad y a la denuncia de aquello que resulta falso, con claridad y precisión, pero también con valentía, lo que lo ha convertido, además, en una figura moral”. He creído oportuno hacer esta doble edición, atendido el público no necesariamente vinculado con el Derecho al que va destinado el libro en homenaje al profesor Widow.

** Catedrático de Derecho romano en la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Dirección postal: Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Facultad de Derecho, Avenida Brasil 2950, Valparaíso, Chile. Correo electrónico: aguzman@ucv.cl

PALABRAS CLAVE

Categoría o predicamento de los derechos – Los derechos como entidades – Los derechos como facultades o potestades – Los derechos como relaciones.

KEYWORDS

Category or predicament of Laws – Laws as entities – Laws as faculties or legal authority – Laws as relations.

RECIBIDO el 1 y ACEPTADO el 29 de julio de 2011

I. INTRODUCCIÓN

1. A fines del siglo XVIII, Immanuel Kant (1724-1804), discurriendo sobre las dificultades que siempre hay para definir, ofreció el ejemplo de los juristas que aún buscan la definición de su idea del Derecho¹. Es notorio que semejante afirmación todavía sigue vigente. El asunto se torna en más arduo cuando se tiene presente que la palabra “derecho” (y sus equivalente en las demás lenguas romances) o, si se quiere, el vocablo “*ius*”, usado mientras los juristas escribieron en latín, vale decir, hasta aproximadamente mediados del siglo XVIII, con adelantamientos y postergaciones, ya desde los romanos designó algo al cual se puede atribuir los adjetivos posesivos (“*meum/ tuum/ suum ius*” - “mi/ tu/ su derecho”), pero en sentido de pertenencia dominical, vale decir, en el mismo sentido en que se aplican tales adjetivos a una cosa material sobre la cual hay dominio², aunque

¹ KANT, Immanuel, *Kritik der reinen Vernunft* (1781), 2ª parte, cap. 1º, sec. 1ª, 1, a), nota 1 (ed. Zimmermann, J, Hamburg, F. Meiner, 1998), p. 778: “*Noch suchen die Juristen eine Definition zu ihrem Begriffe vom Recht*”.

² La semántica de los adjetivos y pronombres posesivos es muy variada. Pueden distinguirse los siguientes tipos: *i*) pertenencia dominical de una cosa: “el predio mío”, “mi predio”; *ii*) relación material de todo a parte: “sus manos estaban heladas” (“las manos que hacen parte del cuerpo de tal persona estaban heladas”; *iii*) relación de dependencia: “su jefe le advirtió” (“el que tiene la calidad de jefe con relación a tal, le advirtió”); *iv*) atribución de la acción del verbo al sujeto: “su llegada a la ciudad” (“él llegó a la ciudad”), “nuestra visita al museo” (“nosotros visitamos el museo”); “vuestra presencia” (vosotros estáis presentes); *v*) atribución de la acción del verbo al objeto: “su persecución” (“alguien lo persigue”), “mi castigo” (“me castigaron”), “tu expulsión” (“te expulsaron”); *vi*) relación partitiva: “los presentes, en su mayoría, eran ancianos” (“la mayoría de los presentes era anciana”); *vii*) atribución de materia o tema: “tu biografía” (“la biográfica que trata sobre ti”), *viii*) relación de causalidad: “Cervantes y su Quijote” (“Cervantes autor del Quijote”), “me agradó tu regalo” (“me agrado el regalo que me hiciste”); *ix*) relación de destino: “aquí tiene su café” (“aquí tiene el café que le está destinado”); *x*) relación de interés: “he aquí nuestro hombre” (“he aquí el hombre que buscamos” por ejemplo); *xi*) relación de participación: “Juan es de mi familia” (“Juan hace parte de la misma familia de la que yo hago parte”); *xii*) relación de localización: “en nuestra universidad hay muchos alumnos” (“en la universidad en la que todos trabajamos hay muchos alumnos”) o tiempo: “en su época no existía el teléfono” (“en la que época en que tal vivió no existía el teléfono”); etcétera. Para elaborar este elenco nos hemos inspirado libremente en: PORTO DAPENA, José Álvaro, *Los posesivos personales del español: intento de descripción funcional*, en *Dicenda. Cuadernos de Filología Hispánica* (Madrid, Universidad Complutense, 1982), pp. 82-92; SATORRE GRAU, Francisco Javier, *Los posesivos en español* (Valencia, Universitat de València, 1999), pp. 41-44. Nos interesa hacer ver que el significado de pertenencia dominical, como en “mi predio”, es uno de los tantos que mientan

la dogmática técnica de los juristas romanos no haya previsto que sobre los derechos exista *dominium*, semejante al existente sobre las cosas materiales³. Ahora bien, el uso de “derecho” (*ius*) posesivamente adjetivado en el mismo sentido dicho no es permisible con respecto a esa palabra empleada para conceptos como “Derecho civil”. Por supuesto se puede decir “mi Derecho civil”, si quien habla se refiere, por ejemplo, al Derecho civil del país del cual es nacional, y entonces la dicción equivale a “el Derecho civil vigente en tal país del que soy nacional”: ni el Derecho civil ni el país, pues, están bajo el dominio del que así habla. Esta forma de adjetivación posesiva, por consiguiente, es muy distinta a la que antes referíamos, porque no alude a una pertenencia de tipo dominical de lo mentado con la palabra “Derecho”, que entonces significa algo muy diferente a lo que significa cuando se dice “mi derecho” (de usufructo o de crédito, por ejemplo); ahí, el sustantivo podría ser reemplazado por “libro” o “casa”, y el adjetivo mantendría su semántica. En la moderna Ciencia del Derecho se dice entonces que “Derecho” en expresiones como “Derecho civil” (y suele escribirse con mayúscula inicial) alude al “Derecho objetivo”, con el cual, en fin de cuentas, se mienta la norma jurídica. Ahí mismo se dice que en expresiones referidas a “mi derecho”, como “cedí mi derecho”, el sustantivo designa un “derecho subjetivo” (y ahora se lo suele escribir con minúscula inicial). Con este doble uso queda trabada la dicotomía fundamental del Derecho en objetivo y subjetivo, característica de la moderna Ciencia jurídica, aunque sus raíces sean medievales.

En ella, el concepto de Derecho objetivo es, en general, claro. Ya se anticipó que con tal expresión se significa la norma. Que se pueda discutir después qué sea una norma, eso es otra materia. De ella no nos ocuparemos aquí, como tampoco de la noción de “Derecho objetivo”.

Por lo que respecta a la de “derecho subjetivo”, con ella entramos ya en el tema que constituye el objeto del presente trabajo. El cual, partiendo de aquella noción, planteamos así: que la palabra “derecho” (*ius*) admita una significación que hoy resulta designada con el término técnico de “derecho subjetivo”, tal históricamente ha sido una de las posibilidades de entendimiento de “derecho” cuando se lo emplea en un sentido que admite la adjetivación posesiva de carácter dominical. Pero ha habido otras. Así que, a nuestro juicio, cuando Kant, con razón, afirmaba que los juristas aun buscan una definición para el concepto de “derecho”, se refería a esta palabra en cuanto admite tal adjetivación. Ahora bien, la razón de que deriva la dificultad advertida por Kant tal vez consista en la dificultad para determinar la categoría a que pertenece lo mentado con “derecho”. Así que, en final de cuentas, el tema del presente trabajo se reconduce a esa determinación.

los posesivos (por lo cual algunos han criticado la calificación de “posesivos” a estos adjetivos y pronombres, que insinúa su concentración semántica sólo en la pertenencia dominical). Por ello es falaz la conclusión, que suele oírse, de por ser posible hablar de “mis manos” y así de las demás partes del cuerpo, tengo dominio sobre todos ellos.

³ En la Edad Media, los juristas empezaron a emplear la expresión “*quasi dominium*” para mentar la propiedad de los *iura*, sobre lo cual, véase: GUZMÁN BRITO, Alejandro, *Las cosas incorporales en la doctrina y en el Derecho positivo* (2ª edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2006), pp. 119-136.

Comoquiera, empero, que la antes examinada dicotomía de conceptos que encierra la palabra “derecho” no agota todas sus acepciones, también se podría emprender una indagación en torno al predicamento de las demás acepciones de esa palabra⁴. Pero las explicaciones precedentes ya pueden hacer comprender que aquí nos limitamos a la acepción que resulta de nuestro término cuando admite una adjetivación posesiva de carácter dominical.

2. Como es bien sabido, la noción de “categoría”, que Boethius (480-525?) denominó “predicamento”, pertenece a la filosofía de Aristóteles, con algún precedente anterior relativo a algunos de los tipos particulares incluidos en el concepto general. De las categorías Aristóteles trató en diversos lugares. Desde luego en la *Metaphysica*⁵ y también en los *Topica*⁶ y en la *Physica*⁷; pero sobre todo en un escrito especial y mas completamente dedicado al tema, que se nos conserva bajo el nombre precisamente de *Categoriae*. Aristóteles intentaba tipificar todos los predicados que es posible atribuir a una cosa dicha sin combinación con otra, de modo que no se afirme o niegue algo, ni que lo dicho sea, por ende, verdadero o falso, como “caballo”; en oposición a aquellas proposiciones dichas en combinación con otras, como “el caballo corre”, en que se afirma o niega y son, en consecuencia, verdaderas o falsas. Y sostuvo que tales predicaciones –término éste que en griego equivale a *katēgoría*– son diez. De algo se puede, en efecto, decir su entidad (*ousía*: vocablo éste que suele ser también traducido por “substancia” y “esencia”, más con problemas⁸), como caballo; o bien, su “cuánto” (cantidad), como (un caballo) pequeño; o su “cuál” (cualidad), como (un caballo) blanco; o su “relación con”, como (el caballo) más alto que ese otro caballo; o su “dónde” (lugar), como (el caballo) en el establo; o su “cuándo” (tiempo), como (el caballo) el año pasado; o su posición, como (el caballo) sentado; o su tenencia (posesión), como (un caballo) con arneses; o su acción, como (el caballo) cabalgante; o su pasión, como (el caballo) cabalgado⁹. De acuerdo con esto, pues, todo lo que puede ser dicho sin combinación admite ser reducido a alguna de estas categorías. De lo cual se sigue que cuando se intenta definir algo, se puede recurrir a una de ellas en función de género próximo de la definición, aunque en sí, mas por lo mismo, se las pueda considerar como géneros supremos del ente; lo cual no significa que tal sea su naturaleza única, pues de las categorías aristotélicas se han dado varias interpretaciones, que las conciben como conceptos gramaticales, lógicos, semánticos o bien ontológicos. Fuere cual sea la interpretación que se acepte, lo cierto es que las categorías pueden actuar para definir según el esquema género próximo-diferencia específica, cuando por aquel se pone alguna categoría, como si se dice que “la

⁴ Véase, por ejemplo, a propósito de la nota 10.

⁵ ARISTÓTELES, *metaph.*, V, 7 1017a 23.

⁶ ARISTÓTELES, *top.*, IX, 103b 23.

⁷ ARISTÓTELES, *phy.*, V, 225b 5-9.

⁸ Sobre la traducción de *ousía*, véase: GIANNINI, Humberto - FLISFISCH, María Isabel, “Introducción” a ARISTÓTELES, *Las categorías* (Santiago, Editorial Universitaria, 1988), pp. 24-27.

⁹ ARISTÓTELES, *categ.*, 4, 1b 25 - 4, 2a 1-5. Hemos modificado algunas denominaciones y algunos ejemplos.

virtud es una cualidad” y en seguida se añaden las diferencias que especifican la virtud frente a otras cualidades, como el color o la forma, etcétera.

3. Se puede, pues, plantear el punto consistente en determinar la categoría o el predicamento de “derecho” en sentido no objetivo, vale decir, cuando sí resulte posible decir de él ser “mío/tuyo/suyo”. La categoría que entonces comparece naturalmente es la entidad. Pero no siempre “derecho” fue entendido como tal. En la historia del pensamiento, de “derecho” algunos han dicho expresamente ser una cualidad y otros una relación. Por supuesto, también se podría decir de él ser una operación, de guisa de hacerlo pertenecer a la categoría de la acción¹⁰; pero entonces excedemos el ámbito de nuestro objeto, porque aun cuando se puede decir “mi acción”, el posesivo ya no denota pertenencia dominical.

II. “Ius” COMO ENTIDAD

1. Como en nuestro tiempo, y desde hace algunos siglos, el entendimiento de la palabra “derecho” (*ius*), no en su sentido de norma (u objetivo), está presidido por la noción de “facultad” o “poder”, lo cual reconduce la noción mentada al predicamento de la cualidad –como más adelante veremos bien–, es algo irresistible la tentación de interpretar en el mismo sentido el término latino *ius*, en el uso que le dieron los juristas de la antigua Roma. Ahora bien, es notorio que tales juristas no reflexionaron sobre la categoría de lo designado por *ius*; pero el manejo de la palabra en sus escritos nos ayuda a percibir qué entendían con ella; y en este sentido es que nosotros podremos afirmar que los juristas romanos la usaban para designar algo perteneciente a tal o cual predicamento.

El cual, ciertamente, no es el de la cualidad bajo la forma de una *facultas seu potestas*. Con esta afirmación tomamos partido en una querrela algo añosa entre los romanistas, concerniente a si tales juristas manejaron la noción de derecho que ahora llamamos “subjetivo” o no¹¹.

¹⁰ Como hace Tomás de Aquino, para quien *ius* es una *operatio*, o sea, una *actio* (*iusta operatio*; véase: *Sententia libri Ethicorum*, lib. V, lec. 1^a, núm. 4; lib. V, lec. 10^a, núm. 1; lib. V, lec. 10^a, núm. 2). En ella consiste la *ipsa res iusta*, de que habla en S.Th. 2^a 2^{ae}, cuest. 57, art. 1, ad 2^a, en oposición al “*ars qua cognoscitur quid sit iustum*”, vale decir, al arte (ciencia diríamos hoy), con el cual se conoce cuáles sean tales operaciones, que entonces son su *res* (su objeto).

¹¹ Sobre la existencia y el eventual modo de ser del derecho-facultad en el Derecho romano, véanse: KOSCHEMBAHR-LYKOWSKY, *Quelques dispositions générales d'un projet de Code Civil polonais*, en *Revue Trimestrelle de Droit Civil*, 27 (Paris, 1928), pp. 569-578; PUGLIESE, Giovanni, *Actio e diritto subiettivo*, Milano, 1939 (hay reimpresión Napoli, Jovene, s.d. [pero de 2006]); EL MISMO, *Res corporales, res incorporales e il problema del diritto soggettivo* (1951), después en EL MISMO, *Scritti giuridici scelti* (Napoli, Jovene, 1985), III, pp. 237-274; KASER, Max, *Das altrömische “Ius”* (Göttingen, Vandenhoeck und Ruprecht, 1949), pp. 96-100; VILLEY, Michel, *Las Institutes de Gaius et l'idée du droit subjectif* (publicado en 1946-1947 como *L'idée de droit subjectif et les systèmes juridiques romaines*), después en EL MISMO, *Leçons d'histoire de la philosophie du droit* (Paris, Dalloz, 1962), pp. 167-188 [trad. cast. en EL MISMO, *Estudios en torno a la noción de derecho subjetivo* (Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso, s. d. [pero de 1976])], pp. 71-99); EL MISMO, *Du sens de l'expression ‘jus in re’ en Droit romain classique*, en *Revue Internationale des Droits de l'Antiquité*, 3 (1949), pp. 417-436. (trad. cast. en EL MISMO, *Estudios*

Lo decisivo para nuestro tema no es que el ordenamiento o los juristas de determinada sociedad hayan reconocido la existencia de facultades o poderes de las personas, para entonces tener nosotros por incorporada la noción hoy llamada “derecho subjetivo” en el pensamiento y en el ordenamiento jurídico de esa sociedad. Lo verdaderamente decisivo es si ese ordenamiento y esos juristas hayan designado a las facultades y a los poderes de las personas con la palabra “derecho”. Por cierto, los juristas romanos hablan a cada instante de facultades y de poderes de las personas, y sus escritos están saturados de expresiones verbales como *potest* o *licet*, o sustantivas como *facultas* o *potestas*. Pero eso nada a priori dice acerca del significado de su palabra *ius*.

a) Desde luego no existe texto alguno, entre los muchos de carácter jurídico que se nos han conservado, sobre todo en el *Corpus iuris civilis* y en otras fuentes, que afirme ser *facultas seu potestas* una de las acepciones de *ius*; vale decir, que los juristas romanos hayan conocido la noción que hoy denominados “derecho subjetivo”¹². Lo propio acaece en las fuentes literarias.

La significación de *facultas* o *potestas* esperaríamos encontrarla especialmente en algunos de los fragmentos que los comisionados de Justiniano reunieron en aquellos títulos de sus compilaciones destinados a recoger ideas generales y más

cit. ibi, pp. 101-123); EL MISMO, *Le “ius in re” du Droit classique romain au Droit moderne*, en *Conférences faites à l’Institut de Droit Romain* (Paris, Sirey, 1950), VI, pp. 187-225 (trad. cast. en EL MISMO, *Estudios cit. ibi*, pp. 125-148); D’ORS, Álvaro, *Aspectos objetivos y subjetivos del concepto de “ius”* (1953), después en EL MISMO, *Nuevos papeles del oficio universitario* (Madrid, Rialp, s.d. [pero de 1980]), pp. 280-311; EL MISMO, *Varia romana*, I: “*Ius*” en sentido objetivo-subjetivo, en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 24 (Madrid, 1954), pp. 635-636; EL MISMO, *Varia romana*, I: “*Ius*”, posición justa, en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 25 (Madrid, 1955), pp. 825; GIOFFREDI, Carlo, “*Ius, lex, praetor*”, en *Studia et Documenta Historiae et Iuris*, 13-14 (Roma, 1947-1948), especialmente en pp. 50-59; EL MISMO, *Diritto e processo nelle antiche forme giuridiche romane* (Roma, Apollinaris, 1955), pp. 291-300; EL MISMO, *Osservazioni sul problema del diritto soggettivo nel Diritto romano*, en *Bulletino del Istituto di Diritto Romano “Vittorio Scialoia”*, 70 (Roma, 1967), pp. 227-238; ORESTANO, Riccardo, *Diritti soggettivi e diritti senza soggetto. Linee di una vicenda concettuale* (1960), después en EL MISMO, *Scritti*, Napoli (Jovene, 1988), III: *Saggistica*, pp. 1401-1450; BETTI, Emilio, *Falsa impostazione della questione storica dipendente da erronea dignosi giuridica* (1953), después en EL MISMO, *Diritto, metodo, ermeneutica* (Milano, Giuffrè, 1991), pp. 393-449; ALBANESE, Bernardo, *Appunti su alcuni apetti della storia dle diritto soggettivo* (1963), después en EL MISMO, *Scritti giuridici* (Palermo, Palumbo, 1991), I, pp. 351-361; SANTORO, Raimondo, *Potere ed azione nell’antico Diritto romano*, en *Annali del Seminario Giuridico della Università di Palermo*, 30 (Palermo, 1967), pp. 103-651, passim, pero véanse especialmente las pp. 213-217 y 427-439; BISCARDI, Arnaldo, *Azzione e rapporti giuridico*, en *Antologia giuridica romanistica ed anticuarria* (Milano, Giuffrè, 1968), I, pp. 142-153; ROBLEDA, Olis, *El derecho subjetivo en Gayo*, en *Studi in onore di Gaetano Scherillo* (Milano, Istituto Editoriale Cisalpino-La Goliardica, 1972), I, pp. 7-18; EL MISMO, *La idea del derecho subjetivo*, en *Bulletino dell’Istituto di Diritto Romano “Vittorio Scialoia”*, 80 (Roma, 1977), pp. 23-41; TELLEGEN, Jan Willem, “*Res incorporalis*” et les codifications modernes du Droit civil, en *Labeo*, 49 (Napoli, 1994), 1, pp. 35-55. Un estado de la cuestión en: MEGÍAS, José Justo, *El derecho subjetivo en el Derecho romano*, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 25 (Valparaíso, 2003), pp. 35-54.

¹² Sobre el origen de tal denominación, véase: GUZMÁN BRITO, Alejandro, *Historia de la denominación del derecho-facultad como subjetivo*, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 25 (Valparaíso, 2003), pp. 407-443.

o menos estructurales sobre lo jurídico, como son los títulos I: *De iustitia et iure*, y II: *De iure naturali, gentium et civili*, del libro I las *Institutiones* de Justiniano, y los títulos I: *De iustitia et iure*, y III: *De legibus, senatus consultis et longa consuetudine*, del libro I de sus *Digesta*. Pero no es así. Particularmente ilustrativo es un texto de Paulo, conservado en D. 1,1,11, en el que vienen analizados los diversos sentidos en que se usa la palabra *ius*. De ésta afirma, en efecto, el jurista que es plurisemántica (“*ius pluribus modis dicitur*” = “derecho se dice de varios modos”), pues significa: Derecho natural, Derecho civil, Derecho honorario, lo que hace el pretor, y el lugar en donde se administra el Derecho¹³. Pero en ningún momento Paulo insinúa siquiera que *ius* significara *potestas* o *facultas*. Ahora bien, si tal también hubiese sido acepción de *ius*, es demasiado improbable que Paulo hubiera dejado de registrarla. Se tendrá presente que aquel fue un jurista muy tardío (fines del siglo II y principios del siglo III d. C.), prácticamente uno de los últimos clásicos, que, por ende, hubiera estado en óptimas condiciones para recoger un uso lingüístico de cualquier época anterior que no se hubiera perdido, y no tenemos por qué suponer que *ius* como *potestas* o *facultas*, de haber regido en el Derecho romano precedente, se hubiera perdido en la época de Paulo. Es asimismo increíble que la acepción de marras, suponiéndola registrada originalmente por Paulo en el texto en examen, perteneciente al libro 14^o de su comentario *ad Sabinum*, hubiera sido eliminada por los compiladores justinianos cuando incorporaron el fragmento en el Digesto, para lo cual carecieron de razones. Por consiguiente, el argumento *a silentio*, que normalmente hay que usar con precaución, en este caso es asaz significativo.

A la inversa, en otro texto del mismo Paulo, esta vez extraído de su *Liber singularis ad legem Fufiam et Caniniam*, que se nos conserva en D. 50,16,215, el jurista trata sobre los diversos significados del vocablo “*potestas*”. Ahí dice que cuando se habla de los magistrados, con “potestad” se significa su imperio; si la referencia es a los hijos, denota la patria potestad; y si es a los esclavos, el dominio que se tiene sobre ellos. Todavía añade otros dos significados muy específicos que

¹³D. 1,1,11: “*Ius pluribus modis dicitur: uno modo, cum id quod semper aequum ac bonum est ius dicitur, ut est ius naturale. Altero modo, quod omnibus aut pluribus in quaque civitate utile est, ut est ius civile. nec minus ius recte appellatur in civitate nostra ius honorarium. praetor quoque ius reddere dicitur etiam cum inique decernit, relatione scilicet facta non ad id quod ita praetor fecit, sed ad illud quod praetorem facere convenit. Alia significatione ius dicitur locus in quo ius redditur, appellatione collata ab eo quod fit in eo ubi fit. quem locum determinare hoc modo possumus: ubicumque praetor salva maiestate imperii sui salvoque more maiorum ius dicere constituit, is locus recte ius appellatur*” (“‘Derecho’ se dice de varios modos: en un modo se dice derecho de aquello que es siempre equo y bueno, como el derecho natural. En otro modo, de lo que es útil para todos o los más en cada ciudad, como es el derecho civil. No menos rectamente se llama derecho en nuestra ciudad al derecho honorario. También se dice que el pretor administra derecho, incluso cuando decide inicuaemente, hecha relación, por supuesto, no a aquello que de tal manera hizo el pretor, sino a lo que convino que el pretor hiciera. En otra significación, se dice derecho del lugar en el cual se administra el derecho, aplicando el nombre de lo que se hace al lugar en donde se hace; cuyo lugar podemos determinar de este modo: dondequiera que el pretor, a salvo la majestad de su imperio y a salvo las costumbres de los mayores, determina pronunciar derecho, este lugar se llama con razón derecho”).

no nos interesan¹⁴. Pero ahora lo que echaríamos de menos en este pasaje es que el jurista dijera que el término “*potestas*” también significa “*ius*”, si es que hubiera existido tal significación.

b) También es particularmente decisivo el empleo de la palabra *ius* en las fórmulas del pretor. Como se recordará, en el procedimiento contencioso de la época clásica llamado *agere per formulas*, todo litigio se sustanciaba ante el magistrado encargado de la *iurisdictio*, el *praetor urbanus*, con el objetivo de que lo fallara un *iudex privatus* especialmente designado para cada litigio. El resultado de lo obrado ante el pretor quedaba registrado en una *formula*, un escrito redactado con lenguaje estilizado y tecnificado, por medio del cual el magistrado instruía al juez acerca de los términos de la contienda sobre que debía recibir las pruebas, escuchar los alegatos de los abogados y, en fin, fallar. Tomemos como ejemplo la cláusula denominada *intentio* de la fórmula de la acción vindicatoria del usufructo (*vindicatio ususfructus*). La *intentio* es la parte de la fórmula en que queda expuesta la pretensión del actor o demandante. Éste, que en los modelos abstractos de las fórmulas (que el pretor insertaba en su edicto) aparece siempre como Aulus Agerius, pretende ser titular –como decimos hoy– de un usufructo sobre cierto fundo, cuya existencia niega el actual poseedor del fundo y, consiguientemente, impide su ejercicio al supuesto titular. La pretensión del actor, de ser titular de un derecho de usufructo, o *ius utendi fruendi*, era vertida así en la *intentio* de la fórmula de la *vindicatio ususfructus*: “*Si paret Aulo Agerio ius esse in eo fundo quo de agitur uti frui*”. Una tan apresurada como falsa traducción, inspirada por el prejuicio de que *ius* en materia de usufructo significa el derecho subjetivo de usufructo, o sea, la facultad de usufructuar, sería ésta: “Si aparece que Aulo Agerio tiene el derecho de usar y disfrutar ese fundo del que se trata”, bajo lo cual, pues, hay que entender: “Si [...] tiene la facultad (o el poder) de usar y disfrutar ese fundo del que se trata”. Pero la traducción fiel, por literal, de esta fórmula es, en cambio, la siguiente: “Si usar y disfrutar en ese fundo del que se trata parece ser “*ius*” (“derecho”) para Aulo Agerio”. El término *ius* tiene, pues, valor de adjetivo. El pretor ordena al juez, no que investigue si Aulus Agerius tiene el derecho subjetivo de usufructo sobre el fundo, o sea, un poder o facultad de usufructuarlo, sino que investigue si usar y disfrutar en el fundo es o no *ius* para Aulus Agerius. Casi tenemos la tentación de hacer equivaler *ius* a *iustum*, o sea, de acudir a una traducción de *ius* como derecho, en su acepción adjetiva de algo no torcido, sino recto, o “derechurero” (“derecho”), como se decía en castellano antiguo; aunque bastaría traducir *ius* como “ajustado”. Se trata, pues, de saber si cierta actividad de hecho en el fundo es justa o ajustada, o no lo es.

c) Algo semejante se observa en el uso legal de la expresión *ius potestas*¹⁵. Tal

¹⁴D. 50,16,215: “*Potestatis’ verbo plura significantur: in persona magistratum imperium: in persona liberorum patria potestas: in persona servi dominium. At cum agimus de noxae deditio cum eo qui servum non defendit, praesentis corporis copiam facultatemque significamus. In lege Atinia in potestatem domini rem furtivam venisse videri, et si eius vindicandae potestatem habuerit, Sabinus et Cassius aiunt*”. Acerca de este texto, véase: HERNÁNDEZ TEJERO, Francisco, *Sobre el concepto de “potestas”*, en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 17 (1946), pp. 605-624.

¹⁵La expresión pertenece al lenguaje normativo. Comparece, por ejemplo, en estos textos,

expresión no contiene una acumulación sinonímica de términos, de modo que ambos signifiquen de manera reiterativa una misma idea, lo que ahora llamamos dictología, sino aquello que los antiguos denominaban *congeries*, del tipo *èn dià dyoîn* (endíadis), para expresar ideas distintas, aunque coordinadas, con dos sustantivos, uno de los cuales reemplaza a un adjetivo¹⁶: de esta manera, en la expresión *ius potestas*, *ius* cumple una función calificadora de *potestas*, y el todo significa *potestas iusta*, para denotar la idea de “potestad conforme con el *ius*” o “ajustada al *ius*”¹⁷.

2. Este significado adjetival del término *ius*, preservado en las fórmulas procesales y en la dicción legal *ius potestas*, no siempre es recogido en el lenguaje de los juristas, en el cual se produjo la sustantivación del vocablo: no ya lo *ius*, sino el *ius*. Que usar y disfrutar un fundo sea *ius*, no es lo más importante cuando se mira al usufructo como un objeto del tráfico jurídico, en paralelo con los otros objetos constituidos por materia sensible, que se venden, arriendan, pignoran, depositan o prestan, etcétera. También el usufructo, aunque en forma más limitada, es objeto de un cierto tráfico jurídico: se lo puede legar, en función de constituirlo; se puede hipotecar el ya constituido; también se lo puede ceder entre vivos; vale decir, en suma, el usufructo se comporta en el tráfico igual que los objetos reales o constituidos por materia sensible, y hace parte de la fortuna de las personas, pues ofrece un valor pecuniario: cuando alguien lo adquiere, se hace más rico; si se extingue, se hace más pobre o sus herederos reciben una herencia menos rica. Esta consideración llevó a los juristas a decir que el usufructo mismo es un *ius*, con valor sustantivo y adjetivable; sin perjuicio de que para su titular sea *ius* usar y disfrutar el fundo. Por consiguiente, así, con valor sustantivo, el usufructo representa una cosa, aunque inmaterial.

todos los siglo I d. C., salvo aquellos para los que se indica una fecha anterior: *i*) la *lex Cornelia de sumptibus* (81 a.C.), citada por A. GELL., *noct. att.* II, 24,21; *ii*) el senadoconsulto *de Asclepiade*, lín. 3 (78 a.C.); *iii*) la *lex Falcidia de legatis* (40 a.C.), transcrita en D. 35,2,1; *iv*) el *edictum Augusti de aquaeductu Venafiano* (11 a.C.), lín. 30; *v*) la *lex Quinctia de aquaeductibus* (9 a.C.), lín. 30; *vi*) la *lex Ursonensis*, 62, 65, 66, 99, 100, 103, 125, 126, 128, 139, 130, 131 y 132; *vii*) la *lex de imperio Vespasiani*, lín. 31; *viii*) la *lex municipii Salpensani*, 27; *ibíd.*, en 25 se dice: “*id ius eaque potestas esto*” y “*quod ius quaeque potestas*”; *ix*) la *lex municipii Malacitani*, 64; *x*) la *lex Irnitana*, tab. III, col. A, lín. 12, lín. 22, lín. 30, lín. 37, tab. III, col. B., lín. 29, lín. 30, tab. VII, col. B, lín. 39, tab. VIII, col. A, lín. 52, tab. IX, col. A, lín. 33, lín. 51. También aparece en CICERÓN, *Phil.* II, 18, 46; XI, 12,30; en LIVIO, XXIV,39,2; y en A. GELLIO, *noct. att.* VII,7,4. En los juristas, empero, solo comparece una vez [D. 50,17,59 (Ulp., 3 *disput.*)]. Los textos que se citaron numerados, sin otra indicación de fuente, se leen en BRUNS, Carl Georg, *Fontes iuris Romani antiqui* (Tubingae, Mohr, 1990); la *lex Irnitana*, en D’ORS, Álvaro - D’ORS, Xavier, *Lex Irnitana (texto bilingüe)* (Santiago de Compostela, Universidad de Santiago de Compostela, 1988).

¹⁶ Sobre esto: LAUSBERG, Heinrich, *Manual de Retórica literaria* (1960, trad. cast. Madrid, Gredos, 1967, reimpresión 1991), II, párrs. 666-674, p. 134.

¹⁷ Sobre ella, véase: DOMINGO, Rafael, “Ius ratumque” y “ius potestasque”. Una contribución al estudio del concepto de “ius”, en *Persona y Derecho*, 25 (Pamplona, 1990); Escritos en memoria de Michel Villey, II, pp. 49-58 [versión francesa, en: *Revue Internationale des Droits de l’Antiquité*, 37 (Bruxelles, 1990), pp. 135-147].

En el lenguaje de los juristas de la época tardo-clásica del Derecho romano (que convencionalmente hacemos decurrir entre el 130 y el 230 d.C.), en efecto, suele aparecer la contraposición *corpora-iura*, para indicar una suerte de suprema distribución de todo aquello que puede pertenecer a una persona y conformar su *patrimonium* (en el lenguaje del Derecho civil) o sus *bona* (en el lenguaje del Derecho pretorio). Comparece formalizada por vez primera en un texto de Juliano¹⁸, lo cual no significa que haya sido él el inventor de la dicotomía. Entre los juristas posteriores, un ejemplo ilustrativo en el sentido que acabamos de indicar, se encuentra en un pasaje extraído del libro 2º del comentario *ad Sabinum* de Ulpiano: “[...] *Et quidem corpora legari omnia et iura et servitutes possunt*”¹⁹. Se trata de saber qué puede ser objeto de un legado; y el jurista responde que todos los *corpora* y los *iura*, aunque menciona de manera especial las *servitutes* o servidumbres de los predios, no porque constituyeran un tercer grupo, sino porque en el Derecho romano arcaico las *servitutes* habían tenido consideración de *corpora*, mientras que, en el clásico, de *iura*²⁰, así que su mención no es más que una advertencia cautelar, que en teoría pudo ser omitida sin daño, porque en la época de Ulpiano las *servitutes* ya son *iura*, y pertenecen, por ende, al segundo miembro de la dicotomía. Este ejemplo de contraposición entre *corpora* y *iura* es suficiente como ilustración, y no necesitamos, pues, discutir otros paisajes en el mismo sentido²¹.

3. Gayo, un jurista que floreció hacia mediados del siglo II d.C., convirtió la dicotomía de *corpora* y *iura* en otra de *res corporales* y *res incorporales*²². La formulación de esta nueva contraposición comparece en las *Institutiones* de aquel autor, como sigue: “12. *Quaedam praeterea res corporales sunt, quaedam incorporales*. 13. *Corporales hae sunt, quae tangi possunt, uelut fundus, homo, uestis, aurum, argentum et denique aliae res innumerabiles*. 14. *Incorporales sunt, quae tangi non possunt, qualia sunt ea, quae in iure consistunt, sicut hereditas, ususfructus, obligationes quoquo*

¹⁸ D. 21,2,43 (Iul., 58 dig.).

¹⁹ D. 30,41 pr.: “[...] Y ciertamente pueden legarse todos los cuerpos y los derechos y las servidumbres”.

²⁰ Supóngase que alguien tiene una servidumbre de *iter*, o sea, de paso a pie o a caballo, para transitar desde y hacia su propio fundo por un fundo vecino ajeno. Tal servidumbre, ¿consiste en el sendero mismo por sobre el cual se transita, o en un derecho de transitar? Para el Derecho arcaico, la servidumbre estaba constituida por el sendero mismo, y era un *corpus*; en el Derecho clásico consiste en el *ius eundi*. Por ello los juristas clásicos solían sentirse inducidos a precisar que las servidumbre no son *corpora* sino *iura*, como hace el mismo Ulpiano, en un pasaje del libro 17º de su comentario *ad Sabinum* (conservado en D. 8,5,4 pr.), cuando aclara: “*Loci corpus non est dominii ipsius, cui servitus debetur, sed ius eundi habet*” (“El cuerpo del lugar no es del dominio de aquél a quien se debe la servidumbre, pero [sc. éste] tiene un derecho de pasar”): quien tiene una servidumbre, pues, no es dueño del sendero que está en cuerpo (en el predio) por el cual se transita; y sólo tiene un *ius* para transitar.

²¹ La dicotomía *corpora-iura* aparece, de una u otra manera en: D. 5,3,50 pr.; 7,1,2; 8,5,4 pr.; 10,3,4 pr.; 18,6,8,2; 19,2,11,2; 20,6,8; 30,41 pr.; 31,66,2; 39,2,13,1; 39,2,19 pr.; 41,2,49,1; 42,1,15,9; 44,2,7 pr.; 44,7,3 pr.; 50,16,222; FV. 92; 68 = D. 35,3,1,9.

²² Sobre lo que sigue, véase: GUZMÁN BRITO, Alejandro, *Las cosas incorporales*, cit. (n. 3), pp. 19-38.

*modo contractae. Nec ad rem pertinet, quod in hereditate res corporales continentur, et fructus, qui ex fundo percipiuntur, corporales sunt, et id, quod ex aliqua obligatione nobis debetur, plerumque corporale est, ueluti fundus, homo, pecunia; nam ipsum ius successionis et ipsum ius utendi fruendi et ipsum ius obligationis incorporale est. Eodem numero sunt iura praediorum urbanorum et rusticorum. [...]*²³.

En este texto, como adelantamos, *res corporales* está por *corpora* y *res incorporales*, por *iura*. Su diferencia se hace radicar en la potencia pasiva para ser o no tocadas, en el entendido que la tactibilidad envuelve la sensitividad o sensibilidad completa, porque los antiguos solían pensar que los cinco sentidos son todos manifestación de un contacto de algo de la cosa sentida con el correspondiente órgano sensitivo humano, así que reducían la universalidad de los sentidos precisamente a aquel del tacto²⁴. Gayo añade algo para nosotros interesante con respecto a las *res incorporales*: además de no poder ser tocadas, vale decir, sentidas, dice que ellas “consisten por el Derecho” (“*iure consistunt*”), como si hubiera querido explicar que las *res incorporales* deben su consistencia al Derecho y, en final de cuentas, que son creación de éste, en oposición implícita a que las *res corporales* son creación de la naturaleza o de la industria humana.

Son varios los temas que este pasaje ofrece a examen; pero de todos ellos aquí sólo interesa éste: que los *iura* vienen explícitamente puestos en el mismo nivel que los *corpora*, bajo la consideración de tratarse ambos de especies del género próximo *res*. De esta forma, el usufructo, la herencia, las obligaciones y las servidumbres prediales, como *res incorporales*, tienen su contrapartida en un fundo, un esclavo, los vestidos, el oro o la plata, y muchos otros objetos, como *res corporales*. Aunque la conversión de la dicotomía *corpora-iura* en la *res corporales-res incorporales* ofrece el trasfondo filosófico de una especificación de la contraposición general de lo *corporale-incorporale* (*sómaton-asómaton*)²⁵, que los filósofos antiguos, y desde luego los estoicos, usaban para dividir todos los entes, no cabe duda que tal especificación se facilitaba por la precedente contraposición de los juristas en *corpora-iura*, que no tenía ningún sentido filosófico ni especulativo, y que derivaba de una observación empírica de la realidad tanto del patrimonio de las personas, que está integrado, en efecto, de objetos constituidos por materia sensible y de objetos que son creación del Derecho; cuanto del tráfico jurídico, que asimismo versa sobre una y otra clase de objetos. Los juristas, en efecto, aunque seguramente sabían –porque es evidente– que los *iura* no se pueden tocar y que su consisten-

²³ Gai. 2,12-14: “12. Por lo demás, algunas cosas son corporales, algunas incorporales. 13. Son corporales las que pueden ser tocadas, como un fundo, un esclavo, los vestidos, el oro, la plata y, en fin, otras cosas innumerables. 14. Son incorporales las que no pueden ser tocadas, las cuales son aquellas que consisten por el Derecho, como la herencia, el usufructo, las obligaciones contraídas de cualquier manera. Y no viene al caso que en la herencia se contengan cosas corporales; ni que los frutos que son percibidos en un fundo sean corporales; ni que lo que nos sea debido por cualquiera obligación la mayoría de las veces es corporal, como un fundo, un esclavo, dinero; pues el derecho de sucesión mismo y el derecho de usar y disfrutar mismo y el derecho de obligación mismo es incorporal. En el mismo número [sc. de cosas incorporales] están los derechos de los predios rústicos y urbanos [...]”.

²⁴ GUZMÁN BRITO, A., *Las cosas incorporales*, cit. (n. 21), pp. 19-20.

²⁵ *Ibid.*, pp. 19-26

cia deriva del Derecho, no fue principalmente por tales consideraciones que los distinguieron de los *corpora*, que sí se pueden tocar y cuya consistencia no deriva del Derecho. Para aquéllos, dentro de los cánones de su ciencia, resultaba natural decir que un fundo no es lo mismo que el usufructo sobre un fundo, o que la deuda de un caballo no es lo mismo que el caballo debido, etcétera. Pero como sostenían que tanto se puede hipotecar un fundo como el usufructo de éste y que tanto se puede vender un caballo como el crédito sobre un caballo, etcétera; y que alguien es más rico si tiene un fundo o un caballo que si no los tiene, tanto como es más rico si tiene el usufructo sobre un fundo o un crédito sobre un caballo que si no los tiene, etcétera, porque unos y otros tienen un valor dinerario, trataban a las *corpora* y a los *iura* bajo la misma consideración de objetos, ambos con valor pecuniario, sobre los cuales mayoritariamente versa el tráfico jurídico²⁶.

De esta forma, si se hubiera interrogado a un jurista romano acerca de la consistencia de los *iura* desde el punto de vista de las categorías, hubiera tenido que responder que se tratan de entidades, aunque –y ahora sí que hubiera traído a consideración la reflexión expresada por Gayo– creadas por el Derecho. Los *iura*, pues, serían entidades jurídicas para nuestro interrogado.

4. Ciertamente es que, como del titular de un *ius utendi fruendi* (usufructo) de un fundo, por ejemplo, puede decirse haber él el poder o facultad de tener, usar y disfrutar el fundo sobre que recae su *ius*, eso daría pie a pensar en que este mismo consiste en tal poder o facultad. Pero un pensamiento así, como quedó dicho antes, no fue concebido por los juristas romanos. Naturalmente ellos sabían y hasta decían que el usufructuario de un fundo ha el poder y la facultad de tener, usar y disfrutar el fundo objeto de su derecho de usufructo²⁷. Pero nunca dijeron que ese poder o facultad constituyera la esencia del mismo.

La razón es que tener, usar y disfrutar son actividades de hecho, no de De-

²⁶ El tráfico jurídico también versa sobre unos *facta*, que podemos denominar “servicios”, como en el contrato de arrendamiento de tales, en que el objeto de la operación no es una cosa corporal ni un derecho sino el hecho servicial esperado, por ejemplo, cantar, como cuando se contrata a un tenor o una soprano para que actúen en una ópera; o enseñar, cuando se contrata a un profesor, etcétera. Pero hay una gran diferencia entre los *corpora* y los *iura*, por un lado, y los *facta*, por otro, como objetos del tráfico. Los *corpora* están *in rerum natura*, y los *iura*, aunque no están ahí, una vez creados o constituidos, adquieren una existencia objetiva, que se puede considerar paralela a la existencia objetiva de los *corpora*. Los servicios, en cambio, no existen en absoluto hasta que se los preste. De esta forma, el contrato de un tenor para que cante una ópera no versa, en rigor, sobre un hecho del presente, sino del futuro, que llegará a su ser cuando el artista cante efectivamente en cumplimiento de la obligación contraída. La venta de un fundo, en cambio, o de un crédito, versan sobre cosas preexistentes al contrato.

²⁷ Por ejemplo, Inst. 2,4,4: “*Cum autem finitus fuerit usus fructus, revertitur scilicet ad proprietatem et ex eo tempore nudae proprietatis dominus incipit plenam habere in re potestatem*” (“Cuando el usufructo haya terminado, por esto mismo revierte a la nuda propiedad y desde ese momento el dueño de la nuda propiedad empieza a tener una plena potestad en la cosa”). Así que es claro que el dueño tiene una potestad (plena) sobre la cosa objeto de su dominio. Para algunas de las acepciones del término *potestas* en el Derecho romano, véase: HERNÁNDEZ TEJERO, Francisco, *Sobre el concepto de “potestas”*, en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 17 (Madrid, 1946), pp. 605-624.

recho. Tanto son de hecho, que las puede ejecutar cualquier persona, no sólo el usufructuario, o el dueño, o un arrendatario, porque cualquier persona tiene la potencia de tener una cosa, de aplicarla a su destinación natural (uso) y de extraerle los frutos que genere (disfrute), tanto como tiene la potencia de desplazarse localmente, porque está dotado con órganos locomotores, o de comer, porque posee órganos digestivos, de modo de efectivamente llegar a caminar y devorar alimentos; todo ello sea o no titular de un *ius*. Que se sea titular de éste o que no se lo sea hará una diferencia en el juzgamiento que algún tribunal habrá de hacer acerca de los hechos de tener, usar o disfrutar, lo mismo que de aquellos de caminar y comer.

Por lo demás, a los juristas romanos les hubiera parecido algo absurdo hacer consistir los *iura* en *facultates* o *potestates*, en la misma medida en que difícilmente se puede decir de éstas lo que ellos decían de los *iura*. Porque, por ejemplo, si observamos la operación consistente en constituir una servidumbre de tránsito sobre cierto predio su dueño a favor de un predio vecino, que al estar cercado por todos sus lados carece de accesos a los caminos públicos; y nos preguntamos por el significado de tal operación, al menos diremos que la creación de la servidumbre no implica en modo alguno la creación de la facultad o la potestad o el poder o la potencia de pasar el dueño del predio vecino a través del predio sujeto a la carga del tránsito por él (denominado “predio sirviente” en la dogmática de la Ciencia del Derecho). En efecto, el dueño del predio privado de pasajes a los caminos públicos y en favor del cual se concede la servidumbre (llamado “predio dominante”) ya tenía naturalmente el poder de pasar por el predio sirviente, puesto que estaba y está dotado con órganos locomotores apropiados a ese fin; así que la servidumbre no se lo concede. Tampoco es que haya una suerte de transferencia del poder que el dueño del predio sirviente tiene de transitar por su propio fundo, en favor del dueño del predio dominante, para que ahora ese poder sea aplicado por éste, porque carece de sentido decir que es la propia facultad natural de transitar por un predio la que pasa al otro sujeto, no sólo porque el supuesto transferente conserva su original facultad y puede seguir transitando por el predio, más porque el beneficiario de la servidumbre transita por el predio ajeno merced a sus propios medios y no merced a los órganos locomotores del constituyente de la servidumbre. Así que ésta no crea ninguna facultad. Lo que sí hace es justificar el ejercicio de unas facultades de hecho que ya existían, en este caso, la de transitar por el fundo sirviente. Merced al *ius* establecido, ahora cabe decir, no que se hace posible el tránsito por él, sino que ese tránsito empieza a hacerse *iustum*, como si se dijera que queda ajustado, justificado o legitimado, lo cual implica que un juez deberá absolver al que transitó por el predio sirviente si es que su dueño lo demanda por haberlo hecho.

III. “IUS” COMO CUALIDAD

1. En la Historia del pensamiento jurídico, a partir de cierto momento, la palabra *ius* fue entendida como portadora de la acepción de *potestas seu facultas*. Ello implicó su empleo para aludir a una categoría que ya no es la substancia sino la cualidad, como explicaremos más adelante.

Un gran estudioso francés, Michel Villey²⁸, creyó estar en condiciones de imputar la idea de *potestas seu facultas* como acepción caracterizada de *ius*, al filósofo y teólogo medieval Guillermo de Ockham (1280/1288-1348/1349) y hasta de determinar una obra específica suya en la que habría sido presentada por vez primera la acepción: el *Opus nonaginta dierum*, un libelo divulgado entre 1330 y 1332 y dirigido en contra del papa Juan XXII (pont. 1316-1334) para defensa de la orden de los Franciscanos, a la que Ockham pertenecía, en medio de la llamada “querrela de la pobreza”. Ockham, en efecto, define al *ius* como una *potestas*²⁹, aun cuando no explica su definición ni expresa por qué *ius* se puede definir así. Sin embargo, algún entendimiento de *ius* como *potestas* –aunque igualmente sin explicaciones fundantes– ya se encuentra en el *Defensor pacis* (1324), de Marsilio de Padua (c.1275-c.1343)³⁰; y si bien éste fue contemporáneo de Ockham, lo cierto es que la citada obra precedió en algún tiempo al *Opus* ockhamiano. Por otro lado, un estudioso estadounidense, Brian Tierney³¹, ha descubierto algunos textos de canonistas de los siglos XII y XIII en que el término “*ius*” comparecería bajo la acepción de *facultas* o *potestas*, si bien su opinión ha sido no hace mucho rebatido por otro estudioso, italiano esta vez, en función de afirmar la tesis –más cercana a la de Villey– de haber nacido la acepción en el seno del pensamiento franciscano, aunque no necesariamente por obra de Ockham³².

Sea como haya sido, hay un punto claro en esta historia, a saber, que el entendimiento de *ius* como *facultas* o *potestas* se encuentra al menos en autores del siglo XIV contemporáneos entre sí, como Marsilio de Padua y Guillermo de Ockham, sobre todo en este último, aunque ello no signifique que hayan sido sus introductores por vez primera, máxime si es verdad que el mismo entendimiento podría ser verificado en los canonistas invocados por Tierney. Ahora bien, en ninguno de estos autores está presente un desarrollo teórico, por así llamarlo, de la noción de derecho-facultad. Ellos la usan, pero no explican por qué, ni su significado.

2. En realidad, un primer desarrollo concerniente a este último punto sólo se observa en el teólogo, predicador y místico francés Jean Charlier de Gerson

²⁸ VILLEY, Michel, La genèse du droit subjectif chez Guillaume d’Occam (1964), en EL MISMO, *Seize essais de philosophie du droit dont un sur la crise universitaire* (Paris, Dalloz, 1969), pp. 140-178 [traducción castellana como: *La génesis del derecho subjetivo en Guillermo de Occam*, en EL MISMO, *Estudios en torno a la noción de derecho subjetivo* (Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso, s. d. [pero de 1976]), pp. 149-190]; EL MISMO, *La formation de la pensée juridique moderne* (Paris, Montchrestien, 1975), pp. 225-262.

²⁹ Véase: OCKHAM, Guillelmus de, *Opus nonaginta dierum*, capítulo 2, en EL MISMO, *Opera politica* (ed. Offler, H. S., Mancunii, E Typis Universitatis, 1974), pp. 298-311.

³⁰ MARSILIUS PATAVINUS, *Defensor pacis*, parte 2ª, cap. 12º, párrs. 3-9.

³¹ Véase: TIERNEY, Brian, *The Idea of Natural Rights. Studies on Natural Rights, Natural Law and Church Law. 1150-1625* (Grands Rapids, Mich., 1997), capítulos 2º y 3º, pp. 43-77 y 78-89 (hay traducción italiana como *L’idea dei diritti naturali* (Bologna, Il Mulino, s. d. [pero de 2002]).

³² PADOVANI, Andrea, “Prefazione” a Parisoli, Luca, *Volontarismo e diritto soggettivo. La nascita medievale de una teoria dei diritti nella scolastica francescana* (Roma, Istituto Storico dei Cappuccini, 1999), pp. 5-30.

(1363-1429), quien fue canciller de la Universidad de París en 1395 y una de las figuras prominentes del concilio de Constanza (1414-1418), que puso término al llamado Cisma de Occidente. En ese concilio Gerson descolló como una de las cabezas del movimiento conciliarista, que afirmaba la preeminencia del concilio ecuménico por sobre el Papa. La que llamamos teoría del derecho-facultad suya consistió en una definición de *ius* y en su explicación punto por punto. La expuso en dos de sus obras: un *Liber de vita spirituale animae* (1402) y un *Tractatus de potestate ecclesiastica et de origine juris et legum* (1417)³³. En el primero, define: “*Ius est facultas seu potestas propinqua conveniens alicui secundum dictamen rectae rationis*”³⁴. La definición ofrecida en *Tractatus de potestate* no es muy diversa. Reza así: “*Ius est potestas, seu facultas propinqua conveniens alicui secundum dictamem primae Iustitiae*”³⁵. Empero, aquí sólo interesa destacar el género próximo que Gerson introduce en su definición; es decir: *facultas seu potestas*, en el *Liber*; y *potestas seu facultas* en el *Tractatus*. Esto es suficiente para nuestros actuales fines; tal vez quepa sólo añadir que cuando Gerson habla de *ius* como *facultas seu potestas* entendía filosóficamente esos conceptos —¿de qué otra manera habría de entenderlos?—, así que los reconocía no sólo a los humanos, mas también a los animales y a los inanimados, puesto que ambos también tienen potestades o facultades, como todo ser. Pero cuando insistimos en preguntamos por la razón que ofrece Gerson para demostrar la corrección de aponer semejante género próximo, nos estrella-mos con su más hermético silencio. Pese a que este autor, como preanunciamos, explica todos los extremos de su definición, ello tiene, pues, una excepción bien notable en lo anunciado, en orden a que no dice palabra alguna acerca de por qué *ius* es una *potestas seu facultas*. Por lo demás, esto ha de ser una constante en todos los autores posteriores y —aunque ya lo hemos advertido sin que esté demás recalcarlo—, insistamos en que también lo fue en los anteriores, como Marsilio y Ockham (y en los autores de los textos citados por Tierney), que nunca justifican su adscripción de *ius* al género de las *potestates* o *facultates*.

La definición dejada por Gerson fue comentada decenios más tarde por el teólogo alemán Conrad Summenhart (1450/1462-1501/1502), quien seguramente tuvo ocasión de encontrarse con las ideas de aquél durante su permanencia de estudio en la Universidad de París, donde obtuvo el bachillerato en Artes en 1476 y en la que los escritos de Gerson gozaban de gran autoridad. Summenhart escribió un *Septipertitum opus de contractibus pro foro conscientie atque theologico*

³³ Acerca de la doctrina de Gerson sobre el derecho-facultad, véase: GUZMÁN BRITO, Alejandro, “In quaelibet re, tantumdem est de iure quantum de entitate”. La concepción ontológica del derecho-facultad a fines de la Edad Media y en la Época Moderna, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 29 (Valparaíso, 2007), pp. 272-293.

³⁴ GERSON, Iohannes, *Liber de vita spirituali animae*, lec. 3^a, en EL MISMO, *Opera omnia* (L. Ellies du Pin, editor, Antwerpiae, 1706, reimpresión Hildesheim y otras, G. Olms Verlag, 1987), III, col. 26 A: “El derecho es la facultad o potestad inmediata, que conviene a alguien según el dictamen de la recta razón”.

³⁵ GERSON, Iohannes, *Tractatus de potestate ecclesiastica et de origine iuris et legum*, consideratio 13^a, en EL MISMO, *Opera omnia*, (L. Ellies du Pin, editor, Antwerpiae, 1706, reimpresión Hildesheim y otras, G. Olms Verlag, 1987), II, col. 250 C: “El derecho es la potestad o facultad inmediata que conviene a alguien según el dictamen de la Justicia primera”.

(Hagenau, 1500, 1513, 1515), que en 1580 fue editado como *De contractibus licitis atque illicitis tractatus*. En tal obra tuvo ocasión de examinar y comentar las definiciones de *ius* que había adelantado Gerson³⁶. En lo que aquí interesa, él acepta sin discusión que el género próximo de *ius* sea *potestas seu facultas*³⁷.

3. Es posible que estas ideas de Gerson, por más comentadas que hayan sido por Summenhart, hubieran terminado por ser olvidadas si no fue porque el dominico Francisco de Vitoria (c.1492-1546) tomó conocimiento de ellas durante sus estudios de Teología en la Universidad de París, en donde se doctoró en 1522. Ahí, el joven Vitoria, bajo el magisterio del flamenco Peter Crockaert, además se convenció de la corrección de sustituir el viejo manual de las *Sententiae* de Petrus Lombardus (c. 1100-1160) por la *Summa Theologiae* de Thoma Aquinatensis (1225-1274) para la enseñanza universitaria de la Teología; e implantó esta innovación cuando empezó a ejercer su propio magisterio en la Universidad de Salamanca. Fue así como a lo largo de los años de 1534 a 1537 se ocupó en dar lecciones sobre la “Secunda pars secundae partis” de la *Summa Theologiae*. Un estudiante de Vitoria recogió por escrito sus lecciones sobre esa materia y su manuscrito hubo de conservarse y pudo ser editado en el siglo XX³⁸. De esta manera estamos en condiciones de saber qué enseñó Vitoria en tema *de iure*, con ocasión de examinar la S.Th. 2ª 2ª, cuest. 57 y siguientes³⁹.

Ahora bien, como es sabido, el Aquinatense no dice ni por asomo ahí que una de las acepciones de *ius* sea *potestas seu facultas*. Para él, *ius* significa primeramente la *ipsa res iusta*, modo suyo de designar “lo justo objetivo” (o sea, la operación justa o jurídica) en oposición al conocimiento que de él se tiene; y que después pasó a significar precisamente lo anterior, vale decir, “el arte con que se conoce qué sea lo justo” (“*ars, qua cognoscitur quid sit iustum*”)⁴⁰. Además, añade otros dos significados (de origen romano), que podemos considerar secundarios, como

³⁶ SUMMENHART, Conradus, *De contractibus licitis, atque illicitis, tractatus*, tratado I, cuest. 1ª (Venetiis, apud F. Zilettum, 1580), fols. 1-5.

³⁷ Para la doctrina de Summenhart: GUZMÁN BRITO, A., “*In quaelibet re*”, cit. (n. 32), pp. 293-310. Véase también: VARKEMAA, Jussi, *Justification through Being: Conrad Summenhart on Natural Rights*, en KRAYE, J. - SAARINEN, R. (editores), *Moral Philosophy on the Threshold of Modernity* (Dordrecht [Holanda], Springer, s.d. [pero de 2005]), pp. 181-193; EL MISMO, *Summenhart's Theory of Rights: A Culmination of the Late Medieval Discourse on Individual Rights*, en MÄKINEN - KORKMAN, P. (editores), *Transformation in Medieval and Early-Moderns Rights Discourse* (Dordrecht, Springer, s.d. [pero 2006]), pp. 119-147.

³⁸ VITORIA, Francisco de, *De iustitia* (edición preparada por el R. P. Vicente Beltrán de Heredia, O.P., Madrid, Publicaciones de la Asociación Francisco de Vitoria, 1934).

³⁹ Sobre lo que sigue acerca de Vitoria, véase: GUZMÁN BRITO, Alejandro, *El derecho como facultad en la Neoescolástica española del siglo XVI* (Madrid, Iustel, 2009), pp. 33-56

⁴⁰ THOMA AQUINATENSIS., *Summa Theologiae*, 2ª 2ª, cuest. 57ª, art. 1º, solut. 1ª [ed. Leonina, con traducción castellana, como *Suma Teológica de Santo Tomás de Aquino* (Madrid, Biblioteca de Autores Cristianos, 1956), VIII, p. 233]: “*Ita etiam hoc nomen ius primo impositum est ad significandum ipsam rem iustam; postmodum autem derivatum est ad artem qua cognoscitur quid sit iustum; et ulterius ad significandum locum in quo ius redditur, sicut dicitur aliquis comparere in iure; et ulterius dicitur etiam ius quod redditur ab eo ad cuius officium pertinet iustitiam facere, licet etiam id quod decernit sit iniquum*”. Véase la nota 39.

son el “lugar en que se administra el Derecho”⁴¹; y lo que es pronunciado por aquel cuyo oficio es administrar la justicia, aunque lo que resuelva sea injusto⁴². Vitoria trata de las acepciones de *ius* en dos lugares.

Una vez, a propósito del artículo 1º de la cuestión 57ª, en donde hace homenaje formal a su fuente, repitiendo que ese término significa, en primer lugar, propiamente “lo justo”, es decir, “aquello que es justo” (“*uno modo proprie* [sc. capitur] *pro iusto, id est pro eo quod iustum est*”). Enseguida, *ius* significa la “pericia en el arte jurídica, esto es, la ciencia misma” (“*alio modo capitur ius pro peritia artis iuridicae, id est pro ipsa scientia*”). Claro que añade una tercera acepción, que no es tomista, pues dice que, en tercer lugar, *ius* significa “la ley misma” (“*alio modo capitur ius pro lege ipsa*”)⁴³.

En su comentario al art. 1º de la cuest. 62ª: *De restitutione*, el panorama que Vitoria presenta es completamente diferente. El tema de esa cuestión es el concepto tomista de *restitutio*, como “volver a colocar a alguien en el dominio o posesión de una cosa suya”⁴⁴, que Vitoria presenta libre y más sintéticamente como “situar algo en un prístino dominio”⁴⁵. Para dilucidar el tema, declara ser necesario estudiar qué sea el dominio; pero como tal noción es un *ius*, antes, a su vez, es menester examinar qué sea éste último. Después de algunas consideraciones generales, Vitoria declara: “*Sed ista deffinitio quid nominis tantum illius vocabuli. Et ideo de deffinitione quid rei notandum est quod Conradus, qui fecit tractatum illum nobilem De contractibus q. 1 ponit late deffinitionem illius nominis ‘ius’*”⁴⁶. Recuerda, enseguida, que Conradus Summenhart ofrece dos definiciones de *ius* —que no son otras que las dos de Gerson, en cuanto aquél las comenta—; y concluye que ambas coinciden en una, que Vitoria parafrasea libremente así: “*ius est potestas vel facultas conveniens alicui secundum leges*”⁴⁷. Termina por recordar que estas ideas provienen en realidad de Gerson. En lo que sigue, Vitoria monta toda

⁴¹ *Ibid.*: “*locum in quo ius redditur*”. Véase la nota 13. En este punto, Tomás adopta una de las significaciones romanas de *ius*, que se conserva, por ejemplo, en la expresión *in iure*, cuyo significado es “en el tribunal del pretor”. Ahí, la palabra tiene el mismo significado local que nosotros damos a “justicia”, cuando decimos, por ejemplo, “ir a la justicia” o “arrastrar a alguien a la justicia”, queriendo decir: “comparecer ante los tribunales” o “llevar a alguien ante los tribunales”.

⁴² *Ibid.*: “*quod redditur ab eo ad cuius officium pertinet iustitiam facere, licet etiam id quod decernit sit iniquum*”.

⁴³ VITORIA, Francisco de, *De iustitia*, cuest. 57ª: *De iure*, art. 1º, núm. 7, ed. cit. (n. 37), I, p. 4.

⁴⁴ THOMA AQUINAT., *Summa Theologiae* 2ª 2ª, cuest. 62ª, art. 1º, resp., ed. cit. (n. 39), p. 281: “*iterato aliquem statuere in possessionem vel dominium rei suae*”.

⁴⁵ VITORIA, Francisco de, *De iustitia*, cuest. 62ª, art. 1º, núms. 1 y 3, ed. cit. (n. 37), I, pp. 61 y 63: “*aliquid in dominium pristinum statuere*”.

⁴⁶ *Ibid.*, p. 64: “Pero esta definición de aquel vocablo [sc. de *ius*] se refiere tan sólo al nombre. Por ello, en cuanto a la definición acerca de la cosa, debe notarse que Conrado, que escribió un conocido tratado *De contractibus*, en la cuest. 1ª expone latamente la definición de aquel nombre de ‘*ius*’”.

⁴⁷ VITORIA, F. de, *De iustitia*, In 2ª, 2ª, cuest. 62ª, art. 1, núm. 5, ed. cit. (n. 44), I, p. 64: “derecho es la potestad o facultad que conviene a alguien según la ley”.

su exposición del dominio sobre la base de ser un *ius* y de ser éste una *facultas seu potestas*.

4. Como es bien conocido, el magisterio de Vitoria fue muy fecundo y perdurable. De hecho dio lugar a una verdadera escuela teológico-ético-jurídica, que solemos llamar Segunda escolástica, Neoescolástica, Escolástica moderna y aun Escuela de Salamanca, aunque no todos sus integrantes fueron profesores en la universidad de esa ciudad. La conformó una multitud de personajes, casi todos sacerdotes y teólogos de profesión, que enseñaron y escribieron a lo largo del resto del siglo XVI y aún parte del XVII y cuya base común siempre fue el comentario a la *Summa Theologiae* o al menos el uso de ésta como fuente difusa. Aunque su interés primordial fue teológico y ético, ese mismo interés les llevó a profundizar en la dogmática técnica del Derecho, en función de examinarla desde el punto de vista de su conformidad con el Derecho natural; y esto aseguró la fama de algunos de los representantes de la escuela en toda Europa, en la medida del interés que entonces se expandía por sentar las bases de un Derecho natural desarrollado, como el que estos autores exponían cada vez más voluminosamente. Tal fue el caso del mismo Vitoria, pero también de Domingo de Soto (1495-1560), Luis de Molina (1535-1600) y Francisco Suárez (1548-1617), quien, además, gozó de celebridad autónoma como metafísico incluso hasta el siglo XVIII (desde luego en las universidades alemanas), y de muchos otros.

5. Ahora bien, en la materia que ahora nos ocupa, la influencia de Vitoria en España se extendió hasta hacer aceptar por casi todos los miembros del nuevo movimiento escolástico la idea de *ius* como *facultas seu potestas*, que él había recogido de Gerson y Summenhart, sin crítica alguna en cuanto a ese género próximo⁴⁸. Pero la ya recordada influencia europea que, a su vez, ejercieron varios de los representantes de la escuela hizo que la noción de *ius* como *facultas seu potestas*, ya plenamente adquirida, empezara a expandirse hacia fuera del mundo teológico y, concretamente, en el de los juristas seculares, que hasta el momento la habían ignorado⁴⁹. Ello acaeció porque un abogado holandés llamado Hugo

⁴⁸ Para esto véase: GUZMÁN BRITO, A., *El derecho como facultad en la Neoescolástica española del siglo XVI*, cit. (n. 38), pp. 111-141 (Domingo de Soto), 143-188 (Luis de Molina), 189-230 (Francisco Suárez).

⁴⁹ La acepción general de *ius* como *potestas seu facultas* no comparece entre los glosadores ni entre los comentaristas. A veces se encuentran textos como el siguiente de Azo (siglo XII), en donde el autor examina los diferentes significados de la palabra; y dice: “*Sed ius etiam in vulgari ponuntur pro quodam cibo delicato; quandoque ponitur pro potestate ut dicitur iuste sui iuris est*” (“Pero en la lengua vulgar, *ius* también se pone como cierto manjar delicado; a veces se pone como potestad, como cuando se dice justamente que [sc. alguien] es de su derecho”): AZO, *Summa Institutionum*, tít. “De iustitia et iure” (ed. Papie, B. et A. fratres de Ronellis, 1506, reimpression *Corpus Glossatorum Iuris Civilis*, Augusta Taurinorum, Ex Officina Erasmiana, 1966), p. 348. La alusión a significar *ius* un “manjar delicado” deriva de que en latín existe el homófono *ius* (que en nada se relaciona con *ius* = derecho), para designar una especie de salsa o crema apetitosa. Su mención por Azo muestra que él creía que este significado pertenece a la misma palabra *ius* = “derecho”. El significado de “potestad” proviene, a su vez, de que en las

Grotius (1583-1645), buen conocedor del *ius commune*, dotado con una amplia cultura humanista y muy preocupado por el tema de promover una ciencia del Derecho fundada sobre bases naturales, leyó intensamente algunos de los tratados de estos autores españoles, en donde encontró desarrolladas y sistematizadas muchas materias que servían a sus propósitos. Entre otras, encontró ahí la doctrina del *ius* como *facultas seu potestas*, que adoptó íntegramente en su libro *De iure belli ac pacis* (1625)⁵⁰, pues ahí dejó dicho ser *ius* una “*qualitas moralis perfecta*” consistente en una *facultas*; y lo definió entonces como cierta “*qualitas moralis personae competens ad aliquid iuste habendum vel agendum*”⁵¹.

Este libro y su autor, como es sabido, gozaron de una nombradía extraordinaria en el tiempo sucesivo. La posteridad no muy lejana llegó a considerar a Grotius como el fundador de una nueva manera de estudiar y exponer el Derecho, mientras los escolásticos del siglo XVI poco a poco fueron a caer en el olvido y a ser pasados bajo silencio. Para, centrados en nuestro tema, ofrecer un ejemplo, señalemos que Christian Thomasius, en sus *Fundamenta iuris naturae et gentium* (1705), al tratar del *ius* como “atributo de la persona” en cuanto *potentia*, se refería a eso como algo “*secundum stylum Grotii*”⁵², es decir, bajo la idea de que Grotius había creado esta noción. Fue, pues, por influencia directa de Grotius que tal noción penetró en los autores de la llamada Escuela del Derecho natural moderno, de la que llegó a ser considerado el fundador. De ahí la noción empezó a circular por dos vertientes: una, política y revolucionaria, que se plasmó, primero, en la revolución de independencia de las colonias americanas de la Corona inglesa (1775-1783), en medio de la cual fueron proclamados los primeros documentos de derechos humanos al estilo iusnaturalista moderno⁵³; y enseguida, en la *Declaration des droits*

fuentes comparece la expresión “*suae potestatis*” (“de su potestad”, por ejemplo, en Inst. 1,5,4; 2,17,6), como sinónima de “*sui iuris*” (y esta última es la usada en el texto: “*sui iuris est*”), para designar al libre sin padre que llega a la pubertad, vale decir, a su plena capacidad, por no estar sometido a patria potestad ni a tutela (por lo cual también a veces se dice que es “*suae tutelae*” = “de su tutela”, por ejemplo en D. 32,50,1); todo lo cual indica al que se gobierna a sí mismo y no depende de otro. El glosador, pues, verifica que a veces “de su derecho” (“*sui iuris*”) significa “de su potestad” (“*suae potestatis*”). Se trata de expresiones “hechas” o estereotipadas, que el autor incluso considera de la “lengua vulgar”.

⁵⁰ Acerca de la doctrina del derecho-facultad en Grotius, véase: GUZMÁN BRITO, A., *El derecho como facultad en la Neoescolástica española del siglo XVI*, cit. (n. 38), pp. 231-249.

⁵¹ GROTIUS, Hugo, *De iure belli ac pacis libri tres*, lib. I, cap. 1º, § 4 (ed. De Kanter-van Hettinga Tromp, B. J. A., Lugduni Batavorum, Brill, 1939, reimpresión Aalen, Scientia, 1993, p. 31): “la cualidad moral que compete a una persona para tener o actuar algo justamente”.

⁵² THOMASIUS, Christian, *Fundamenta iuris naturae et gentium*, lib. I, cap. 5, § 1 (Halaë et Lipsiae, Typis et sumptibus viduae Chr. Salfeldii, 1718), pp. 145-146: “*Ius sumitur varie; potissimum vel pro norma actionum, vel pro potentia agendi in relatione ad illam normam. Secundum stylum Grotii vel pro lege vel pro attributo personae*” (“Derecho se toma en varios sentidos; óptimamente, o como norma de las acciones, o como potencia de actuar en relación con esa norma. Según el estilo de Grotius, o como ley o como atributo de la persona”).

⁵³ La primera de estas declaraciones fue emitida en Virginia el 12 de junio de 1776 como: *A Declaration of Right made by the Representatives of the good people of Virginia*; en seguida están las de Pennsylvania el 28 de septiembre de 1776: *A Declaration of the Rights of the Inhabitants of the Commonwealth or State of Pennsylvania*; de Maryland el 11 noviembre de 1776: *A Declaration of Rights*; de North Carolina el 18 de diciembre de 1776: *A Declaration of Right*; de Vermont el 8

de l'homme et du citoyen (1789) en los comienzos de la Revolución Francesa. La otra vertiente fue privatista y técnica, y se desarrolló en el Derecho natural tardío o de la segunda mitad del siglo XVIII, especialmente en Alemania, en donde se empalmó directamente con la primera Pandectística a principios del siglo XIX. Ésta adoptó la noción para la configuración de los *iura* privados del Derecho romano (*dominium, usufructus, servitutes, hereditas, obligationes*), le impuso el nombre final de “subjektives Recht”⁵⁴, y empezó a investigar su naturaleza o consistencia más allá de ser una facultad; de ahí se expandió a la dogmática jurídica de toda Europa e Iberoamérica, en donde permanece hasta el día presente.

6. Después de esta exposición general acerca de cómo la noción filosófico-teológico-ética de *ius* como *facultas seu potestas* se introdujo en el Derecho secular, cabe exponer las definiciones de algunos selectos y representativos autores modernos, destinada a mostrar que el género próximo *facultas seu potestas* de *ius* fue algo plenamente recibido y aceptado.

a) Primeramente comparecen las definiciones de los cuatro principales escolásticos modernos. La de Vitoria, desde luego, que ya hemos, empero, presentado y ahora repetimos: “*ius est potestas vel facultas conveniens alicui secundum leges*”⁵⁵. Enseguida se presenta la de Domingo de Soto (1495-1560), que no es, sin embargo, del *ius*, sino del *dominium*: “*propria cuiusque facultas et ius in rem quamlibet, quam in suum ipsius commodum usurpare potest quocunque usu lege permisso*”⁵⁶. Después tenemos la de Luis de Molina (1535-1600): “*facultas aliquid faciendi, sive obtinendi, aut in eo insistendi, vel aliquo alio modo se habendi, cui si, sine legitima causa contraveniatur, iniuria fit eam habenti*”⁵⁷. En fin, la de Francisco Suárez (1548-1617): “*facultas quaedam moralis, quam unusquisque habet, vel circa rem suam, vel ad rem sibi debitam*”⁵⁸.

de julio de 1877: *Declaration of right of the inhabitants of the State of Vermont*; de Massachussets el 2 de marzo de 1780: *A Declaration of the Rights of the Inhabitants of the Commonwealth or State of Massachussets*. Se las ve en: poore, Perley, *The Federal and States Constitutions, Colonial Charters and other Organics Laws of the United States*, Washington, 1877. Estos textos se ven en POORE, Perley, *The Federal and States Constitutions, Colonial Charters and other Organics Laws of the United States* (Washington, Government Printing Office, 1877). El llamado “Bill of Rights” (1689), en donde la palabra “right” aparece tan sólo tres veces, no puede considerarse como un documento sobre derechos subjetivos. Él todavía está en la línea de las cartas de libertades al estilo medieval, a las que por cierto pertenece la llamada “Charta magna” (1215), en la que palabras como *ius* y *iura* escasean.

⁵⁴ Véase la nota 12.

⁵⁵ Véase el texto citado a propósito de la nota 46.

⁵⁶ DE SOTO, Domingo, *De iustitia et iure* (Salmanticae, Andreas Portonarius, 1556, reimpresión Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1967), II, p. 280: “la facultad propia de cada cual y el derecho en cualquier cosa, que puede emplear en provecho de sí mismo, para cualquier uso permitido por la ley”.

⁵⁷ MOLINA, L., *De iustitia et iure*, trat. II, disput. 1ª, princ. y núm. 1 (Coloniae Allobrogum, De Tournes, 1759), I, p. 15: “la facultad de hacer o de obtener algo, o de insistir en ello, o de tenerlo de algún otro modo, que, si se contraviene sin causa legítima, se hace una injuria al que la tiene”.

⁵⁸ SUÁREZ, Francisco, *De legibus ac Deo legislatore*, lib. I, cap. 2º, núm. 4 (Conimbricae,

b) Si ahora buscamos a representantes del Humanismo jurídico⁵⁹, tenemos que fijarnos en tres. Uno es el jurista alemán Nikolaus Vigelius (Vigel, 1529-1600), quien en una obra de 1568 dijo: “*Appellatione iuris intellego non artem illam boni et aequi seu legum collectionem, sed facultatem seu potestatem aliquam in persona vel re nobis a lege concessam. Hanc enim potestatem et facultatem ius appellari, exemplo iuris patronatus, patriae potestatis, tutelae, itineris, actus, viae, usufructus et similium ostenditur. Haec autem potestas seu facultas aut in personis nobis contingit aut in rebus. Unde ius [...] dividitur in personale et reale*”⁶⁰. Otros humanista es Hugo Donellus (Doneau, 1527-1591), quien, por su parte, escribió en sus *Commentaria*, cuya publicación se inició en 1589: “*Tertio modo [...] ius dicitur [...] specialiter facultas iure tributa*”⁶¹. También cabe citar a Arnoldus Vinnius (1588-1657) para quien: “*Ceterae significationes minus propriae, ut primo ius accipitur [...] specialiter pro facultate et potestate iure tributa [...]*”⁶².

c) En el campo del iusnaturalismo se nos presenta primeramente Thomas Hobbes (1588-1679), en cuyo *Leviathan* (1561) leemos: “*The Right of Nature, which Writers commonly call Jus naturale, is the Liberty each man hath, to use his*

Apud Didacum Gomez de Loureyro, 1612, reimpresión Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1967), I, p. 11: “cierta facultad moral, que cada cual tiene, bien a una cosa suya, bien a una cosa que le es debida”

⁵⁹ De limitados alcances es BRISSONIUS, Barnabas (1531-1591), *De verborum quae ad ius pertinent significatione* (1557), s.v. “*Ius*”: “*Ius etiam pro potestate ac facultate accipitur in definitione actionis, usufructus et similium*” (“Derecho se toma también como potestad y facultad en la definición de la acción, del usufructo y similares”), porque el autor no dice que potestas vel facultas sea una acepción general de ius, mas sólo que esta palabra está tomada en aquel sentido en las definiciones de acción, usufructo y otros conceptos similares, que se hallan en las fuentes romanas, porque el diccionario de Brissonius atañe precisamente a estas fuentes. Por lo demás, que ius signifique lo dicho en las definiciones romanas de tales conceptos es una interpretación del autor, atendido que en todas ellas el género próximo de la definición es siempre *ius*. Así en Inst. 2,3 pr. (D. 7,1,1,2): “*Usus fructus est ius alienis rebus utendi fruendi [...]*” (“El usufructo es el derecho del usar y disfrutar en cosas ajenas [...]”); Inst. 4,6 pr.: “*Actio autem nihil aliud est, quam ius persequendi iudicio quod sibi debetur*” (“Pero la acción no es otra cosa que el derecho del perseguir en juicio lo que es debido para sí”).

⁶⁰ VIGELIUS (Vigel), Nikolaus, *Digestorum juris civilis libri quinquaginta in VII partem distincti* (1568) cit. por TROJE, Hans Erich, *Wissenschaftlichkeit und system in der Jurisprudenz des 16. Jahrhunderts*, en BLÜHDORN, J. - RITTER, J. (editores), *Philosophie und Rechtswissenschaft* (Frankfurt am Main, Klostermann, s. d. [pero de 1969]) p. 82 n. 22: “En la denominación de ‘derecho’ entiendo no aquella arte de lo bueno y equo o colección de leyes, sino una cierta facultad o potestad en una persona o en una cosa que nos concede la ley. Pues es ostensible que esta facultad o potestad es llamada derecho, por ejemplo, del derecho de patronato, de la patria potestad, de la tutela, de la servidumbre de paso a pie o a caballo, de paso de ganado, de tránsito de carruajes, de usufructo y similares. Esta potestad o facultad corresponde bien sobre nuestra persona, bien sobre las cosas. De donde que el derecho [...] se divide en personal y real”.

⁶¹ DONELLUS, Hugo, *Commentaria de iure civili*, lib. I, cap. 3º, § 3, en EL MISMO, *Opera omnia* (Romae, Typis J. Salviucci, 1838), I, cols. 16-17.

⁶² VINNIUS, Arnoldus, *In quatuor libros Institutionum imperialium commentarius academicus et forensis* (1642), lib. I, tít. 1º, párr. 5 (Venetiis, ex Typ. Balleoniana, 1804), I, p. 5: (“Las demás significaciones [sc. de ‘derecho’] son impropias, como cuando ‘derecho’ se toma [...] especialmente como facultad o potestad atribuida por el derecho”). Seguramente Vinnius recogió esta definición de Donellus (véase la nota anterior).

*own power, as he will himselfe, for the preservation of his own Nature; that is to say, of his own Life; and consequently, of doing any thing, which in his own Judgement, and Reason, he shall conceive to be the aptest means thereunto*⁶³. Casi lo mismo en lo sustancial había dicho en el *De cive* (1642): “*Neque enim Iuris nomine aliud significatur, quam libertas quam quisque habet facultatibus naturalibus secundum rectam rationem utendi*”⁶⁴. Y se observará que en el primer texto aparece “power” y en el segundo “*facultas (naturalis)*”. Enseguida está Samuel Pufendorf (1632-1694), según el cual *ius*: “*accipiatur pro qualitate illa morali, qua recte vel personis imperamus vel res tenemus aut cuius vi aliquid nobis debetur*”⁶⁵. También Christian Thomasius (1655-1728) en sus *Institutiones* (1688): “*Jus pro attributo personae sumptum est qualitas moralis activa ex concessione superioris personae competens*”⁶⁶. Asimismo en los *Fundamenta* (1705): “*Jus sumitur varie. Potissimum pro norma actionum, vel pro potentia agendi in relatione ad illam normam*”⁶⁷. Se nos presenta después Iohannes Heineccius (1681-1741): “*ius [...], vel facultas aliquid ab altero exigendi*”⁶⁸. Por su parte, Nikolaus Gundling (1671-1729), discípulo de Thomasius, definía: “*Jus libertatem, seu facultatem et potentiam activam significat, Grotius adtributum personae dixit*”⁶⁹. También debe ser mencionado Gottfried Wilhelm Leibniz (1646-1716), quien a veces describió al *ius* como “*potentia (agendi)*”

⁶³ HOBBS, Thomas, *Leviathan or the Matter, Forme and Power of a Commonwealth Ecclesiastical an Civil*, 1ª parte, cap. 14º (edición de R. Tuck, Cambridge, University Press, 1996, reimpresión 1997), p. 91: “El derecho de naturaleza, que los escritores comúnmente denominan *ius naturale*, es la libertad que cada hombre tiene para usar su propio poder como él mismo quiera para la preservación de su propia naturaleza, es decir, de su propia vida y, consecuentemente, de hacer cualquier cosa que, según su propio juicio y razonamiento, haya él de concebir como el medio más apto para aquello”.

⁶⁴ HOBBS, Thomas, *Elementorum philosophiae sectio tertia: de cive* [1ª parte] *Libertas*, cap. 1º, § 7 (edición latina y castellana de J. Rodríguez Feo, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas - Debate, 1993), p. 18: “Por el término ‘derecho’ no se significa otra cosa que la libertad que tiene cada cual para usar sus facultades naturales según la recta razón”.

⁶⁵ PUFENDORF, Samuel, *De jure naturae et gentium* (1672), lib. I, cap. 1, § 20 (Francofurti - Lipsiae, Ex officina Knochio-Eslingeriana, 1759, reimpresión Frankfurt am Main, Minerva, 1967), I, p. 20: “se toma como aquella cualidad moral, por la cual rectamente imperamos sobre personas, o tenemos una cosa o en fuerza de la cual algo nos es debido”.

⁶⁶ THOMASIIUS, Christian, *Institutiones jurisprudentiae divinae libri tres*, lib. I, cap. 1º, § 82 (7ª edición, Halae Magdeburgicae, Sumptibus et Typis viduae Chr. Salfeldii, 1720, reimpresión Aalen, Scientia, 1963), p. 17: “El derecho, tomado como atributo de la persona, es una cualidad moral activa que compete a una persona por concesión del superior”.

⁶⁷ THOMASIIUS, Christian, *Fundamenta juris naturae et gentium*, lib. I, cap. 5º, § 1, 4ª (edición, Halae et Lipsia, Typis et sumptibus Viduae Chr. Salfeldii, 1718, reimpresión Aalen, Scientia, 1979), pp. 145-146: “‘Derecho’ se toma en varios sentidos. Óptimamente, como norma de las acciones, o como potencia de actuar en relación con esa norma”.

⁶⁸ HEINECCIUS, Iohannes, *Elementa iuris naturae et gentium* (1725), lib. I, cap. 1º, § 7 (Genevae, Sumptibus Fratrum de Tournes, 1765), p. 3: “derecho [...], o facultad de exigir algo a otro”.

⁶⁹ GUNDLING, Nikolaus, *Jus naturae ac gentium* (1727), cap. 1º, § 58 (3ª edición, Halae Magdeburgicae, In Officina Rengerian, 1736), p. 19: “Derecho significa libertad o facultad o potencia activa, Grocio dijo [sc. que es] un atributo de la persona”.

*moralis*⁷⁰ y en otras ocasiones como “*facultas seu moralis potentia*”⁷¹. Añadimos a Jean-Jacques Burlamaqui (1694-1748): “*Premièrement, le droit se prend souvent pour une qualité personnelle, une puissance, un pouvoir d’agir, une faculté*”⁷². Y terminamos esta serie con la definición de Christian Wolf (1679-1754) en sus *Institutiones* (1750): “*Facultas ista, seu potentia moralis agendi dicitur ius*”⁷³.

d) Ya en el iusnaturalismo tardío o de la segunda mitad del siglo XVIII, comparece inmediatamente Joachim Georg Darjes (1714-1791), un discípulo de Wolf. Él fue el primero en dar inicio a la nueva denominación del concepto, pues lo describió como *ius subjective sumpto*, bajo la cual designación entendía una *facultas agendi*⁷⁴. En igual sentido usaron la expresión Daniel Nettelblatt (1719-

⁷⁰ LEIBNIZ, Gottfried Wilhelm, *Nova methodus discendae docendaeque jurisprudentiae* (1657), pars II, § 14a, en EL MISMO, *Sämtliche Schriften und Briefe* (Berlín, Deutschen Akademie der Wissenschaften, 1971), VI,1, p. 301: “*Qualitas realis [¿moralis?] in ordinem ad actionem duplex est: potentia agendi et necessitas agendi; ita potentia moralis dicitur Jus, necessitas moralis dicitur Obligatio*” (“La cualidad real [¿moral?] en orden a la acción es doble: potencia de actuar y necesidad de actuar; así, la potencia moral se llama derecho, la necesidad moral, obligación”. La definición vuelve a aparecer en EL MISMO, *Codex juris gentium diplomaticus* (1693), praefatio.

⁷¹ LEIBNIZ, Gottfried Wilhelm, “Fragmento sin título” (¿1695-1696?), en EL MISMO, *Textes inédits* (edición de Grua, Gaston, París, Presses Universitaires de France, 1948), II, p. 811.

⁷² BURLAMAQUI, Jean-Jacques, *Principes du droit naturel* (1747), 1ª parte, cap. 7º, § 2 (Genève, Chez Barrillot et Fils, 1748), I, p. 101: “En primer lugar, el Derecho se toma a menudo por una cualidad personal, una potencia, un poder de actuar, una facultad”.

⁷³ WOLF, Christian, *Institutiones juris naturae et gentium*, § 46 (Haleae Magdeburgicae, in Officina Rengeriana, 1750, reimpresión en EL MISMO, *Gesammelte Werke*, Herausgegeben und Bearbeitet von L. École y otros, II. Abteilung: *Lateinische Schriften*, Band 26: *Institutiones iuris naturae et gentium*, Herausgegeben und Bearbeitet por Marcel Thomann, Hildesheim, Georg Olms Verlagsbuchhandlung, 1969, p. 24): “Esta facultad o potencia moral de actuar se llama derecho”.

⁷⁴ DARJES, Joachim Georg, *Institutiones jurisprudentiae universalis* (1745), “Praecognoscendorum iuris naturae et gentium”, cap. 1º, § 9 (Editio nova, Francofurti et Lipsiae, Sumptibus Societatis, 1754), p. 4: “*Fieri non potest, ut aliquid agamus, nisi facultate idem agendi instructi simus. [...] Eiusmodi facultas, quatenus determinatam quandam actionem spectat, vocatur ius* (das Recht, die Befugniss) (“No puede acaecer que algo hagamos, si no estemos dotados con la facultad de actuar eso mismo. [...]. De este modo, la facultad, en la medida en que mira a ciertas y determinadas acciones, se llama derecho (das Recht, die Befugniss)”; EL MISMO, *Observationes iuris naturalis, socialis et gentium ad ordinem systematis sui selectae*, observat. 2ª, § 6, Ienae, 1751, I, p. 13: “*Nomen iuris aut sumitur grammaticae aut technice [...]. Technice sumitur aut subjective aut obiective. Subjective sumtum significat qualitatem quandam personae, quae est facultas [...]. Si obiective spectatur, aut idem valet quod lex [...] aut sumitur systematice pro scientia [...]*” (La palabra ‘derecho’ se toma gramatical o técnicamente [...]. Técnicamente se toma subjetiva u objetivamente. Subjetivamente tomado significa una cierta cualidad de la persona, que es una facultad [...]. Si se lo mira objetivamente, o bien significa lo mismo que ‘ley’ [...] o se lo toma sistemáticamente, como ciencia [...]); ibid., observación 2ª, § 3, pp. 11-12: “[...] *venit altera iuris significatio, quae ad personam refertur, seu vi cuius ius est attributum personae. Quo sensu ius est facultas, ea, quae sibi bona sunt, agendi*” (“[...] viene otra significación de derecho, que se refiere a la persona, o en virtud de la cual el derecho es un atributo de la persona. En el cual sentido, el derecho es la facultad de actuar aquellas cosas que son buenas para sí”); cfr. en el mismo sentido: observat. 3ª, § 1; observat. 4ª, § 10; observat. 5ª, §§ 1 y 2; observat. 36ª, § 2; EL MISMO, *Discours über sein Natur- und Volkerrecht* (1726), pp. 52-54: “*Das Wort ‘Ius’ [...] hat mehrenteils drei verschiedene Bedeutungen: 1) wird es genommen subjective. Da bedeutet es facultad*

1791)⁷⁵, otro discípulo de Wolf; y Gottfried Achenwall (1719-1772), amigo y colaborador de Pütter⁷⁶. Immanuel Kant (1724-1804) usaba el modo escolástico de expresión, aunque ya en alemán, para referirse a la figura, pues decía: “*Der Rechte als (moralische) Vermögen*”⁷⁷; o bien: “*Recht, als Befugnis (facultas moralis generatim)*”⁷⁸.

Finalmente cabe citar a un jurista que se encuentra a medio camino entre el Derecho natural tardío y la incipiente Pandectística, como Christoph Christian Dabelow (1768-1830), para quien: “*Es wird also mit diesem Ausdruck [sc. Recht] auch bezeichnet, die Befugniß einer Person, etwas zu thun oder zu unterlassen, oder von einer andern Person zu fordern*”⁷⁹. En la Pandectística madura, la definición de “derecho” como facultad se hizo algo habitual.

La conclusión es, pues, que hay una absoluta continuidad entre Gerson y Summenhart, los escolásticos, los humanistas y los iusracionalistas clásicos y tardíos y los pandectistas, en un amplio arco de tiempo que va desde el siglo XIV al XIX.

7. Sin embargo, a partir de Grotius se observa una diferencia en ese arco, aunque no constante: Grotius, para quien el *ius* ciertamente es una *facultas*, prefiere asignarlo, empero, al género de la *qualitas (moralis)*. Volvemos a encontrar esta idea en Pufendorf, Thomasius y Leibniz.

tatem id agendi, quod nobis bonum est [...]” (“La palabra ‘derecho’ [...] tiene tres significados diferentes: *í*) es tomado ‘subjétivamente’. Entonces significa una facultad para actuar lo que es bueno para nosotros [...].”

⁷⁵ NETTELBLADT, Daniel, *Systema elementare universae iurisprudentiae naturalis* (1749), § 229 (3ª edición, Halae Magdeburgicae, Ex Officina Libraria Rengeriana, 1767), p. 90: “*Facultas agendi, id est, possibilitas agendi, dicitur moralis si venit ex lege. Facultas agendi moralis vero dicitur ius, quando subjective sumitur, cui opponitur ius obiective sumtum [...]*” (“La facultad de actuar, esto es, la posibilidad de actuar, se llama moral si viene de la ley. Pero la facultad moral de actuar se llama ‘derecho’ cuando se lo considera subjétivamente, al cual se opone el derecho objetivamente considerado”).

⁷⁶ ACHENWALL, Gottfried, *Ius naturae in usum auditorium* (1750), § 23, cit. por CARPINTERO, Francisco, *La independencia y autonomía del individuo: los orígenes de la persona jurídica*, en *Anuario de Filosofía del Derecho*, nueva época, 4 (Madrid, 1987), p. 491 n. 44, según la edición de 1774: “*Facultas hominis physica, quatenus nulli legi morali adversatur, est facultas moralis et, uno verno, ius (morale), late et subjective, sive pro affectione personae, sumtum*” (“La facultad física del hombre, en la medida en que no es impedida por ninguna ley moral, es una facultad moral y, en una palabra, derecho (moral), tomado amplia y subjétivamente, es decir como afección de la persona”); EL MISMO, *Elementa iuris naturae* (1750), § 182 (Goettingae, apud. I. W., Schmidt, 1750, ed moderna de Schröder, J., como *Anfangsgründe des Naturrechts*, Frankfurt am Main, Insel, 1995, p. 62): “*Facultas moralis cogendi alterum dicitur ius subjective seu pro qualitate personae sumptum*” (“Se llama facultad moral de obligar a otro, tomado subjétivamente o como cualidad de la persona”).

⁷⁷ KANT, Immanuel, *Metaphysik der Sitten*, B, 2, I, *Einleitung in in die Rechtslehre* [Vorländer, K., editor, Hamburg, Meiner, 1959, p. 237 (p. 43)]: “El derecho como poder (moral)”.

⁷⁸ *Ibid.*, II, *Einleitung*, II, p. 383 (p. 222): “Derecho como facultad (facultad moral en general)”.

⁷⁹ DABELOW, Christoph Christian, *Handbuch der Pandecten-Rechts in einer kritischen Revision seiner Hauptlehren*, § 72 (Halle, 1816), I, p. 338: “Con esta expresión [sc. ‘derecho’] también se designa la facultad de una persona en orden a hacer o abstenerse, o de exigir a otra persona”.

El punto no ofrece ningún misterio. Pero nos da pie para redondear nuestra exposición acerca de la categoría o predicamento en la que se pensó cuando fue concebido que *ius* signifique una *potestas seu facultas*. Porque los conceptos designados con estas palabras son, como quedó inicialmente anunciado, casos de la categoría de la cualidad.

a) Aristóteles define ontológicamente la categoría de la cualidad (*poiótes*, lat. *qualitas*) como “la diferencia de la substancia” (“*héna mèn próton hè diaphorá t s ousías*”)⁸⁰; y lógicamente como aquello que se dice de algo ser “cual” (*poión = qualis*)⁸¹. Son cualidades, por ejemplo, el carácter bípedo del hombre o cuadrúpedo del caballo. Aristóteles había distinguido cuatro especies⁸² (que podemos denominar subcategorías o subpredicamentos). Primeramente se presentan el hábito (*éxis*), como cualquier virtud; y la disposición (*diáthesis*), como la salud o la enfermedad, cuya diferencia está determinada por la mayor estabilidad y permanencia del hábito. Enseguida comparecen la potencia (*dýnamis*), como la dureza o facilidad natural para no ser dividido; y la impotencia (*adýnamía*), como la blandura o ausencia de la facilidad natural para no ser dividido. Además, en tercer lugar, están las cualidades llamadas pasibles (*pathetiká poiótetes*) o pasión (*páthe*), como la dulzura, la amargura o la acidez, no porque la cosa que cualifican haya sufrido una pasión, sino porque provocan pasiones, como son las gustativas en el caso de los ejemplos. Por último aparecen la figura (*sch ma*) y la forma (*morphé*), como la rectitud o la curvatura.

Acerca de la potencia y la impotencia, Aristóteles se había explayado de manera especial en la *metaphysica*. Ahí, la potencia es definida como “el principio del movimiento o del cambio” (“*hè mèn archè kinéseos hè metabol s*”)⁸³ que está en otro, como el arte de edificar, o poder de edificar, que no radica en lo edificado, sino en el edificante; o, si también está en él mismo, actualmente lo ejerce otro en cuanto otro; como también el arte de sanar, o poder de sanar, que aunque puede estar en el sanado (si también es médico, por ejemplo), no lo está en cuanto es sanado, sino en el sanante.

b) La filosofía escolástica conservó en lo sustancial este análisis aristotélico de las cualidades, con algunos cambios sistemáticos⁸⁴, porque los grupos segundo y tercero de Aristóteles fueron considerados como uno sólo, bajo el nombre de *potentiae (impotentiae)*, subdividido en *potentiae activae* u *operativae*, que son principios de acción, como la de caminar; y en *potentiae passivae (qualitates passibiles, passiones)*, a modo de capacidades de recepción, como la visión⁸⁵.

En lo que nos interesa, tan sólo debemos observar la sinonimia establecida por

⁸⁰ ARISTÓTELES, *metaph.* V, 14 - 1020b.

⁸¹ ARISTÓTELES, *categ.* 8, 8b1.

⁸² ARISTÓTELES, *categ.* 8, 8b1-10a1;

⁸³ ARISTÓTELES, *metaph.* V, 12 - 1009a.

⁸⁴ Por todos, véase: THOMA AQUINATENSIS, S.Th. 1^a 2^{ae}, cuest. 49^a, art. 2, resp.

⁸⁵ Véanse, por ejemplo: THOMA AQUINATENSIS, S.Th. 3^a, cuest. 49, art. 2; PETRUS HISPANUS, *Summule logicales*, tratado III, núms. 21-24 (edición M. De Rijk, Assen, van Gorcum, 1972), p. 21. Véanse algunos textos en demostración, en GUZMÁN BRITO, Alejandro, *Los orígenes de la noción de sujeto de Derecho*, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 24 (Valparaíso, 2002), pp. 200-202.

los escolásticos entre potestas (*potentia*) y *facultas*. Por todos, basta citar a Tomás de Aquino: “[...] *facultas secundum communem usum loquendi significat potestatem qua aliquid habetur ad nutum*”⁸⁶. Sin embargo, hubo estos matices de diferencia: i) que *facultas* solió designar la *potentia* en cuanto “fácil” (“*facilis*”) de desarrollar (a lo que ayudó la etimología de este adjetivo, que deriva de *facul* = “fácilmente”). Nuevamente nos ilustra Tomás de Aquino: “[...] *facultas nominat quandoque potestatem expeditam ad operandum*”⁸⁷, en donde “expedita” está por “*facilis*”; como se ve mejor en este otro texto: “*Facultas autem nominat facilitatem potestatis [...]*”⁸⁸; y ii) que a veces *facultas* se usa para designar a cualquier *potentia* en concreto o especificada por su objeto: no se dice, pues, “potencia” o “potestad de ver”, sino “facultad de ver”, aunque “ver” es ciertamente una potencia o potestad.

c) Por consiguiente, cuando *ius* fue definido como una *facultas* o una *potestas* fue porque se lo adscribía al predicamento de la *qualitas*. Los derechos, pues, son cualidades de las personas, en cuanto se trata de potencias operativas suyas, o dirigidas a la acción.

Hasta Grotius, quienes habían manejado la noción de *ius* como *facultas* o *potestas*, vale decir, los escolásticos medievales y modernos, que, demás está decirlo, sabían muy bien que con ello denotaban una *qualitas*, no sintieron la necesidad, empero, de advertirlo. Sí en cambio Grotius. Su razón es sólo sistemática. Él distingue dos tipos de cualidad (moral): una, perfecta, que denomina “facultad” (*facultas*), y otra, menos perfecta, que llama “aptitud” (*aptitudo*); y comenta que en las cosas naturales (“*in naturalibus*”), la facultad corresponde al acto y la aptitud a la potencia⁸⁹, lo cual deja un tanto perplejo⁹⁰. En tales circunstancias, cuando define *ius* como una *qualitas* no hace más que recurrir a un nivel lógico-ontológico superior común, que es el mismo de la *aptitudo*. En quienes de sus sucesores acaeció haber sido usada la idea de *qualitas* para definir el *ius* fue por otro tanto. En Pufendorf, junto al *ius* (*facultas*) está la *obligatio*⁹¹ y ambas son *qualitates*. Lo propio hace Leibniz⁹². Thomasius se había limitado a reproducir la definición de Grotius, lo que reconoce expresamente en una nota, sin perjuicio de ciertas adiciones introducidas en ella⁹³, si bien en él la usanza de *qualitas* se justifique

⁸⁶ THOMA AQUINATENSIS, *Super Sententiis* [Petri Lombardi], lib. II, distinc. 24^a, cuest. 1^a, art. 1^o, ad 2^a (ed. Parmae, 1856): “[...] según el uso común del hablar ‘facultad’ significa potestad por la cual algo se tiene a voluntad”.

⁸⁷ THOMA AQUINATENSIS, S.Th. 1^a parte, cuest. 83^a, art. 2, ad 2^a: “[...] la facultad a veces denomina una expedita potestad para la operación”.

⁸⁸ THOMA AQUINATENSIS, S.Th. 1^a cuest. 83^a, art. 2, arg. 2: “Pero ‘facultad’ denomina a una facilidad de la potestad [...]”.

⁸⁹ GROTIUS, H., *De iure belli ac pacis*, lib. I, cap. 1^o, § 4, ed. cit. (n. 50), pp. 31-32: “Qualitas autem moralis perfecta, facultas nobis dicitur; minus perfecta, aptitudo; quibus respondent in naturalibus, illi quidem actus, huic autem potentia” (“Ahora bien, nosotros llamamos facultad a la cualidad moral perfecta; a la menos perfecta, aptitud; las cuales en las cosas naturales corresponden al acto aquélla, a la potencia, en cambio, ésta”).

⁹⁰ La facultad no puede ser un acto, puesto que es una potencia, si la aptitud es una potencia, es que designa los mismo que una facultad.

⁹¹ PUFENDORF, S., *De iure naturae et gentium*, lib. I, cap. 1^o, § 19, ed. cit. (n. 64), p. 19

⁹² Véase la nota 69.

⁹³ THOMASIIUS, Christian, *Institutiones*, lib. I, cap. 1^o, § 82, ed. cit. (n. 65), p. 17 nota z:

también autónomamente por la necesidad de remontarse a un género superior a *ius* como *qualitas activa* y a *obligatio* como *qualitas passiva*⁹⁴.

8. También fue común a muchas de las definiciones de *ius* el empleo del adjetivo *moralis*. Pero sólo a partir de Suárez, para quien aquél es, en efecto una *facultas moralis*. Grotius, puesto que se decidió por usar como género próximo la *qualitas*, habló de *qualitas moralis*; y desde él en adelante esta denominación no dejó de ser empleada, como ha poco vimos.

La adjetivación con *moralis* fue, en efecto, una innovación de Francisco Suárez (1548-1617)⁹⁵. Para él, que *ius* significara, y en sentido propio, una facultad era un dogma indiscutible (que nunca, empero, explicó, como nadie). Atormentado, sin embargo, por las consecuencias para él absurdas que tal dogma generaba, como las que habían obtenido Gerson y Summenhart, en orden a que los animales y las cosas tuvieran *iura*, en la misma medida en que tienen *facultates*, como la de las bestias del campo a pastar en él, porque de poder comer su pasto es indiscutible que pueden hacerlo, o la del Sol a calentar, pues que éste tiene la facultad de hacerlo también es indiscutible, dijo que la *facultas* en que los *iura* consisten tienen naturaleza, no *physica*, sino *moralis*. Así que, para retornar a un ejemplo presentado más atrás, si alguien puede transitar por el predio vecino para acceder al camino público desde su finca, porque tenga la *facultas physica* para ello, congruente con su posesión de órganos locomotores que se la dan, si carece de la correspondiente servidumbre de paso, no tiene la *facultas moralis* de transitar, vale decir, no tiene el *ius eundi*. Para Suárez, el ámbito de la moralidad, en oposición a aquel de lo físico, es el constituido por la libertad y dinamizado por la voluntad, de que los animales y las cosas inanimadas, por cierto, carecen.

Suárez es particularmente explicativo de este punto en un pasaje de su escrito titulado *De opere sex dierum* (publicado póstuma en 1622), en donde ejecuta el siguiente análisis del concepto de dominio: “En este dominio, tres cosas podemos distinguir, esto es: capacidad, potestad y uso o estado de dominación”⁹⁶. Después de expuesto el concepto de *capacitas domini*⁹⁷, entra en el dominio en cuanto potestad; y entonces advierte que: “[...] este dominio, en la medida en que es natural con respecto a los animales brutos, incluye dos aspectos: uno es (por así llamarlo) físico y natural, otro moral [...]”⁹⁸. El primero –añade– consiste en una *naturalis potestas* que tiene el hombre para someter a los animales y para usarlos, guiarlos e incluso comerlos, por más que todas estas cosas no pueda operarlas con la misma

“*Definitio haec ex Grotio desumpta est [...]*” (“Esta definición ha sido tomada de Grotius [...]).

⁹⁴ *Ibid.*

⁹⁵ Sobre esto: GUZMÁN BRITO, A., *El derecho como facultad en la Neoescolástica española del siglo XVI*, cit. (n. 38), pp. 197-2110.

⁹⁶ SUÁREZ, Francisco, *De opere sex dierum*, cap. 16^o, núm. 5, en EL MISMO, *Opera omnia* (Parisiis, L. Vives Bibliopola editor, 1856), III, p. 278: “*Tria possumus in hoc dominio distinguere, scilicet, capacitatem, potestatem et usum seu statum dominandi*”.

⁹⁷ *Ibid.*, núms. 6-7 (III, p. 279).

⁹⁸ *Ibid.*, núm. 8 (III, p. 279): “[...] *advertere oportet, hoc dominium, quatenus naturale est circa animalia bruta, duo includere, unum est (ut ita dicam) physicum et naturale, aliud moralem [...]*”.

facilidad y con respecto a todos los animales, porque muchos tienen más fuerza que el hombre y son feroces, lo resisten y hasta lo atacan y vencen; sin embargo, aquél, mediante arte e industria, termina por subyugarlos a todos para diversos fines de utilidad, de placer, de seguridad y de alimentación⁹⁹. Y concluye: “[...]. Por consiguiente, llamamos física a toda esta potestad, porque no consiste en un peculiar derecho de dominación o de usar, que explicaremos inmediatamente, sino en la natural industria y eficacia que el hombre puede ejercer, bien por el vigor de su cuerpo, bien máximamente por el discurso y la razón. De donde que también pueda llamarse ejecutiva a esta potencia, la cual [sc. sin embargo] no es suficiente para el dominio propio, ya que [...] un hombre puede ejercer similar potestad en otro, aunque no sea su dueño, cuando puede aquello no por un derecho, sino tan sólo de hecho”¹⁰⁰. El dominio, pues, supone una potestad, facultad o potencia física, identificada con el conjunto de sus facultades naturales de carácter corporal o intelectual, con las cuales se ejerce un poder de hecho, consistente en las operaciones físicas de aprehensión, manejo, control, manipulación aplicadas a los animales. Ella, empero, no es suficiente para la constitución del dominio: se puede, en efecto, tener y ejercer tal potencia física y no necesariamente por ello se tiene dominio, como cuando —es el ejemplo de Suárez— se fuerza físicamente a un hombre (por ejemplo a trabajar), sin que por ello haya de decirse haber un dominio sobre él. Así que Suárez colige: “De donde que, en segundo lugar, para el dominio se requiera un derecho de usar dicha potestad, el cual derecho con razón llamamos potestad moral, porque no añade alguna entidad o cualidad al hombre, sino una facultad moral, para que lícitamente y sin injuria a otro pueda usar las cosas de las cuales es dueño”¹⁰¹. A fin de que las potencias corporo-intelectuales sobre el animal constituyan dominio verdadero se requiere, pues, un derecho, que también es una *potestas*, sólo que, a diferencia de las anteriores, tiene carácter moral, vale decir, no es física o corporal o, como también lo expresa Suárez: “no añade alguna entidad o cualidad al hombre”, con referencia implícita a la entidad o a la cualidad físicas, según lo dice explícitamente, en cambio, en este pasaje del *De bonitate et malitia humanorum actuum*: “[...] el dominio, la jurisdicción y similares no añaden entidades físicas a las cosas, sino facultades morales, originadas del libre asentimiento de la voluntad”¹⁰²; queriendo, en suma, aclarar que la facultad

⁹⁹ *Ibíd.*

¹⁰⁰ *Ibíd.*, núm. 8, III, pp. 279-280: “[...] *advertere oportet, hoc dominium, quatenus naturale est circa animalia bruta, duo includere, unum est (ut ita dicam) physicum et naturale, aliud morale. [...] Igitur hanc totam potestatem vocamus physicam, quia non consistit in peculiari iure dominandi aut utendi, quod statim explicabimus, sed in naturali industria et efficacia, quam homo tum per vires corporis, tum maxime per discursum et rationem exercere potest. Unde etiam dici potest haec potentia executiva, quae ad proprium dominium non sufficit, nam [...] unus homo in alium similem potestatem exercere valet, etiamsi dominus eius non sit, quando non iure, sed facto tantum id potest*”.

¹⁰¹ *Ibíd.*, núm. 9, III, p. 280: “Unde secundo requiritur ad dominium ius utendi dicta potestate, quod ius potestatem moralem merito appellamus, quia non addit homini aliquam entitatem vel qualitatem sed moralem facultatem, ut licite et sine alterius iniuria possit uti rebus illis, quarum est dominus”.

¹⁰² SUÁREZ, FRANCISCO, *De bonitate et malitia humanorum actuum*, disput. 1^a, sec. 2^a, núm.

moral no hace al hombre más ente real del que es, o no lo convierte en ente con otra realidad, ni le añade alguna cualidad (potencia o facultad) física a las que ya tiene. Ahora bien, ese derecho aparece como un derecho de usar la potestad física (“*ius utendi dicta potestate*”), y merced a él, el hombre puede lícitamente y sin injuria a otro, usar de hecho las cosas de que es dueño, vale decir, ejercer su potestad física¹⁰³.

IV. “IUS” COMO RELACIÓN

Entremezcladamente con el entendimiento de *ius* como algo perteneciente a la categoría de la cualidad, en tanto *facultas vel potestas*, prorrumpió también la idea de considerarlo como perteneciente a la categoría de la relación. La palabra *relatio* designa en el latín medieval¹⁰⁴ el predicamento que Aristóteles había denominado *prós ti* (*ad aliquid* = “hacia algo”)¹⁰⁵, que emerge en el juicio consistente en decir algo de una cosa con referencia a algo de otra, según un determinado punto de vista, como cuando se dice que un caballo es más grande que un perro, en donde la dicción aplicada al caballo con referencia al perro es según la cantidad. En la Filosofía medieval la relación fue comprenda bajo la estructura de dos términos, aquel al cual se aplica la relación (llamado después sujeto, como es el caballo en el ejemplo), aquel con el cual el primero es relacionado (que después se denomina término propiamente tal, y es el perro en el ejemplo) y un fundamento o razón relacionante (la cantidad).

De este tema hemos tratado en otros lugares¹⁰⁶ y no habremos de repetir aquí lo dicho en ellos. Tan sólo nos limitaremos a recordar los momentos más importantes.

a) El primero que parece haber mirado a *ius* como *relatio* fue Conradus Summenhart (†1501/1502), el comentarista de Gerson en esta materia, quien al menos en tres o cuatro pasaje dice expresamente que *ius*, considerado no como *lex*

19, en EL MISMO, *Opera omnia*, cit. (n. 95), IV, p. 285: “[...] *dominium, iurisdictio et similia non addunt rebus physicas entitates, sed morales facultates ortas ex libero consensu voluntatis*”.

¹⁰³ Es necesario resistir a la tentación de interpretar el adjetivo “*moralis*”, que aparece en el pasaje citado, como relativo al bien moral, sobre la base de la última frase de Suárez: “para que lícitamente y sin injuria a otro pueda usar las cosas de las cuales es dueño”; porque si bien es cierto que eso resulta predicable de quien es dueño de algo, no lo es por tratarse de una facultad moral, sino sólo de una facultad. En realidad lo que Suárez quiere decir es que la licitud y juridicidad del uso de lo propio son algo de carácter moral ellos mismos, y no físicos.

¹⁰⁴ En el latín clásico, *relatio* solo significa “exposición, narración” (de donde el mismo sentido que todavía tiene “relación” en castellano). Este sustantivo deriva del supino *relatum* del verbo *refere*, propiamente “volver a traer o llevar”, sentido este que dio muchos otros derivados, y entre ellos “dar cuenta, exponer, reponer, reproducir, representar, narrar”, porque la acción de dar cuenta de algo, etc. consiste en volver a traer (al presente) ese algo.

¹⁰⁵ ARISTÓTELES, *categ.* 7; *metaph.* V, 15.

¹⁰⁶ GUZMÁN BRITO, Alejandro, Los orígenes del concepto de “relación jurídica” (“*Rechtliches Verhältnis*” - “*Rechtsverhältnis*”), en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 28 (Valparaíso, 2006), pp. 187-226. Cfr. EL MISMO, La influencia de la Filosofía en el Derecho con especial referencia al concepto de relación jurídica, en *Anuario de Filosofía Jurídica y Social*, 13 (Valparaíso, 1995), pp. 139-167.

sino como *facultas seu potestas* es una *relatio*¹⁰⁷. Para él, en general, esta relación queda construida sobre la base de la persona de quien es el derecho, como sujeto; de no uno, sino de dos términos: próximo el primero, que es la cosa sobre la cual se tiene derecho, y remoto el otro, que es la acción ejercitable en esa cosa; y de un fundamento, que el autor identifica con el título por el cual la ley atribuye el derecho a alguien.

b) En algunos escolásticos modernos vuelve a comparecer el *ius* o el *dominium* como relación. Se presenta, en primer lugar, Domingo de Soto (1494-1560): “[...] *utrum dominium sit res ipsa quae possidet, an dominus, an potius relatio*. [...] *Est enim dominium illa rerum habitudo inter possidentem et possessum, puta facultas possidentis in re possessa*”¹⁰⁸. Lo mismo se halla en Luis de Molina (1535-1600), cuando, al explicar su propia definición de *ius* como *facultas*, dice tratarse en final de cuentas de una “*habitudinem seu relationem personae a qua habetur ad id ad quod est talis facultas*”¹⁰⁹.

c) Entre los humanistas encontramos al jurista alemán Johannes Apel (1486-1536), quien recurre a la categoría de la *relatio* en un más general contexto de aplicación de todo el instrumental dialéctico, vale decir, lógico, a los conceptos jurídicos¹¹⁰. Uno de tales instrumentos es la *definitio* y ésta puede tener lugar según los diferentes predicables (género, especie, diferencia, propio y accidente) o los predicamentos (o categorías, que reduce a cuatro: substancia, cantidad, cualidad y relación)¹¹¹. La última de estas categorías va definida así: “*relativum est quod ad aliud refertur, qua ratione a Graecis pròs tì, hoc est ad aliquid adpelleretur*”¹¹²; y pone como ejemplos la libertad referida a la servidumbre y la ingenuidad (o nacimiento en libertad) a la “libertinidad” (propia de los libertos, o nacidos esclavos y después

¹⁰⁷ Véase: SUMMENHART, Conradus, *De contractibus licitis atque illicitis tractatus*, tratado 1º, cuést. 1ª, prima supposit. (Venetiis, ap. F. Zilettum, 1580), fol. 1, 1ª col.; tratado 1º, cuést. 1ª pr., fol. 1; tratado 1º, cuést. 1ª, sexta conclusión, fol. 5, 1ª col.; tratado 1º, cuést. 1ª, primera conclusión, fol. 2, 1ª col.

¹⁰⁸ SOTO, Domingo de, *De iustitia et iure libri decem*, lib. IV, cuést. 1ª, art. 1º (Salmanticae, A. a Portonariis, 1556, reimpresión Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1968, II, p. 280, 2ª col.): “[...] si el dominio sea la cosa misma que se posee, o bien el dueño, o es más bien una relación. [...] Pues el dominio es aquella habitudo de las cosas entre el que posee y lo poseído, es decir, la facultad del que posee en la cosa poseída”.

¹⁰⁹ MOLINA, Luis de, *De iustitia et iure*, tratado I, disput. 1ª, núm. 2 in fine (Coloniae Allobrogum, De Tournes, 1759, I, p. 16, 2ª col.): “habitud, o sea, relación, de la persona que la tiene [la facultad] a eso para lo que es tal facultad”. El mismo, *ibíd.*, en tract. II, disp. 4, núm. 1, vuelve a emplear la voz *relatio*, en conexión especial con el *dominium* y, más en general, con el *ius*, a propósito de su *titulum*: “*ea ratio fundandi relationem dominii aut iuris, quae illius est velut radix et origo, appellatur titulus dominii et iuris*” (“esa relación que funda el dominio o el derecho, que de ambos es como la raíz y el origen, se llama título del dominio o del derecho”).

¹¹⁰ APEL, Johannes, *Methodica dialectices ratio ad iurisprudenciam accommodata*, en *Clarisimi iurisconsulti Claudii Cantiunculae [...] Topica legalia, quibus in eandem ferme rationem conscriptus adiecimus Io. Apelli Norici et Petri Gammari Bononiensis commentationes [...]* (Basileae, ap. H. Curionem, 1545), pp. 108-164.

¹¹¹ *Ibíd.*, cap. 1º, p. 120.

¹¹² *Ibíd.*, cap. 1º, p. 114: “Relativo es lo que se refiere a otro, por la cual razón es llamado *pròs tì* por los griegos, esto es, ‘hacia algo’”.

manumitidos). Los relativos son de tres clases –continúa¹¹³–. Primeramente, según la acción y la pasión, por ejemplo, la tutela (activo) con la “pupilaridad” (pasivo). Enseguida, hay relativos según la igualdad o desigualdad, como cinco comparado con cinco, o cuatro con seis. Finalmente, los hay según la similitud y la disimilitud, como la ciencia frente a la ignorancia, o la justicia a la injusticia. Debemos remarcar, sin embargo, que, en rigor, Apel no dice que *ius* sea siempre una relación. Su interés, que es, como quedó dicho, dialéctico, consiste en hacer ver cómo los conceptos jurídicos, y todos, por lo demás, admiten ser definidos –aunque no sea esencialmente– como relaciones, lo mismo que como cantidades o cualidades, etcétera.

d) Finalmente, podemos hacer comparecer a un representante del llamado *usus modernus Pandectarum* alemán, como Georg Adam Struve (1619-1692), célebre e influyente adaptador del Derecho romano a la práctica del foro germánico. Leemos en él: “[...] *sciendum est, quod res, quae in patrimonio nostro sunt, sint vel corporales vel incorporales. [...]. Incorporales sunt relationes, seu qualitates quaedam morales, quas jus, circa personas et res corporales, produxit [...]*”¹¹⁴. Se observará el uso de la expresión “*relationes seu qualitates morales*” para describir a los *iura* en que las *res incorporales* consisten según las *Institutiones*¹¹⁵ y los *Digesta*¹¹⁶ de Justiniano, en donde, por cierto, esa expresión no aparece. En ese modo de hablar no hay novedad en cuanto al término *relatio*, que está presente en varios autores anteriores; ni al término *qualitas*, que también comparece en escritores precedentes; ni tampoco al adjetivo *moralis*, que remonta a Suárez y fue divulgado por Grotius; sino a la conjunción de *relatio* y *qualitas*. Pero debemos tener presente ser posible que con *relatio* Struve haya aludido a los *iura ad rem* (*obligationes*) y con *qualitas*, a los *iura in re*. En la última frase de la definición antes transcrita: “*quas jus, circa personas et res corporales, produxit*” aparentan venir distinguidos cada uno de los dos tipos tradicionales de *iura* (*ad rem* e *in re*), mas no nominativamente, sino por alusión a su objeto (*personae* o *res*); así que se trataría de *relationes circa personas* y de *qualitates circa res*, porque, en efecto, los derechos *ad rem* se tienen con respecto a determinada persona, mientras que los derechos *in re* se tienen sin respecto a persona alguna. De tal hecho, Struve pudo haber obtenido, como conclusión particular y original suya, la de distinguir *qualitates* y *relationes*¹¹⁷.

e) Ya hacia fines de la Época Moderna, quien empleó profusamente la categoría de la relación para describir en general lo jurídico fue Immanuel Kant (1724-1804), e incluso forjó la expresión *rechtliches Verhältniss* (“relación jurídica”) en

¹¹³ *Ibid.*, cap. 1º, pp. 114-115.

¹¹⁴ STRUVE, Georg Adam, *Jurisprudentia Romano-Germanica* (1670), lib. II, tít. 2º, § 1 (15ª edición, Francofurti ad Moenum, ap. F. Varrentrapp, 1733), p. 104: “[...] debe saberse que las cosas que están en nuestro patrimonio, son corporales o incorporales. [...]. Las incorporales son ciertas relaciones o cualidades morales, que el derecho produce acerca de las cosas corporales y las personas”.

¹¹⁵ Inst. 2,2,2.

¹¹⁶ D. 1,8,1,1.

¹¹⁷ Sólo que esta hipótesis se estrella algo con el hecho de que Struve define según el género próximo de la *facultas* (*qualitas*), no sólo al *ius in re* (lib. II, tít. 1º, § 14, p. 77), más también al *ius ad rem* (lib. III, tít. 1º, § 1, p. 313).

su escrito de 1783 editado como *Prolegomena zu einer jeden künftigen Metaphysik*, que vuelve a emplear con alguna frecuencia en su *Metaphysik der Sitten* (1797), en la cual también comparece *Rechtsverhältnis* (“relación de Derecho”). En este contexto, Kant intentaba expresar su concepción del derecho como una relación entre dos arbitrios libres.

La concepción de Kant ejerció importante influencia en la Ciencias jurídica alemana del siglo XIX, conocida como Pandectística, en la cual la idea de relación jurídica terminó por hacerse técnica y de donde se difundió a la dogmática de todos los demás países europeos y en los americanos.

V. COMENTARIO CRÍTICO

1. El “derecho”, cuando se lo puede adjetivar posesivamente, en la historia del pensamiento jurídico ha sido adscrito, pues, a tres categorías o predicamentos distintos: la entidad, la cualidad y la relación. Sin embargo, quienes afirmaron la pertenencia de *ius* a esta última, simultáneamente declaraban su paralela adscripción a la cualidad. En la teoría, empero, nada puede pertenecer a dos o más predicamentos¹¹⁸. Este dogma ya está incoado en Aristóteles¹¹⁹, pero comparece explícito en los escolásticos. Tomás de Aquino, por ejemplo, lo declara varias veces¹²⁰. Por consiguiente, si se mire a *ius* como una cualidad, en cuanto *potestas seu facultas*, no puede ser una relación, ni a la inversa.

La razón de esta exclusión de adscripción de algo a más de un predicamento deriva de la teoría general del género. Una cosa puede ciertamente pertenecer a más de un género, como “caballo” que tanto ingresa en “animal” como “ungulado”. Pero cuando se intente predicar universalmente entre los dos géneros, necesario es que uno esté incluido en el otro, de manera que lo predicado para el género continente valga para el contenido, como “todo unguulado es animal” o “todo animal respira”, lo cual vale para los unguulados. Si no es así, tal predicación se torna en imposible, como cuando se hace ingresar “hombre” en los géneros “mamífero” y “terrestre”, ninguno de los cuales está contenido en otro; así que desde luego no es válido decir: “los mamíferos son terrestres”, ni a la inversa; ni

¹¹⁸ Aunque dos predicamentos pueden acceder accidentalmente a una misma substancia, como si se mienta un hombre (cualitativamente) virtuoso más alto en relación con otro.

¹¹⁹ ARISTÓTELES, *categ.* 8, 11a 37; *analit. post.* II, 29.

¹²⁰ THOMA AQUINATENSIS, S.Th. 1^a 2^{ae}, cuést. 49^a, art. 1^o ob. 2^a: “*Unum praedicamentum non continetur sub alio*” (“Un predicamento no es contenido por otro”); EL MISMO, *Expositio Posteriorum Analyticorum*, lib. 1, lec. 26^a, núm. 7: “[...] *id quod est in uno praedicamento, non est in altero*” (“[...] aquello que está en un predicamento no está en otro”); *Ibíd.*, lib. I, lec. 27^a, núm. 9: “[...] *nullum praedicamentum praedicatur de his, quae continentur sub alio praedicamento*” (“[...] ningún predicamento se predica de aquello contenido en otro predicamento”); EL MISMO, *De potentia*, cuést. 2^a, art. 2^o, obj. 2^a: “*Non potest autem aliquid esse in duobus praedicamentis [...]*” (“Algo, sin embargo, no puede estar en dos predicamentos”); *Ibíd.*, resp. ad 2^a: “*Ad secundum dicendum, quod in rebus creatis unum praedicamentum accidit alteri, propter quod non potest ex duobus fieri unum, nisi unum per accidens [...]*” (“A la segunda debe decirse que, en las cosas creadas, un predicamento accede a otro, en razón de lo cual no puede de dos hacerse uno, a no ser uno por accidente”).

nada de “terrestres” que sea necesariamente válido para “mamíferos”, ni a la inversa. En consecuencia, si algo perteneciera a dos predicamentos, para establecer predicación universal entre ellos fuere necesario que uno esté contenido en otro. Mas como por definición los predicamentos son los géneros supremos del ser, la continencia de uno en otro es imposible, porque el contenido en alguno ya no sería supremo, al tener un género superior, que sería precisamente su continente. De esa imposibilidad se sigue la obstrucción de toda predicación universal, porque lo válido para un predicamento no necesariamente es válido para el otro; y se correría el riesgo de vulnerar el principio de no contradicción, desde que de eso que perteneciera a dos predicamentos podría predicarse algo por su pertenencia a uno que no pudiera predicarse por su pertenencia al otro, y sería y no sería al mismo tiempo. Supóngase, así, que el derecho fuera al mismo tiempo cualidad y relación. Si alguien formula este silogismo: la simultaneidad es propia de todos los nombres correlatos que los escolásticos denominaron *secundum esse*, porque significan algo no pueden existir el uno sin el otro, como padre e hijo, marido y mujer, deudor y acreedor¹²¹; de modo que puesto o quitado un relativo necesariamente se pone o quita el otro, en lo cual consiste la simultaneidad¹²²; y si el derecho es relación, por consiguiente la simultaneidad es propia del derecho; y que nuestro razonador, aplicando tal conclusión, concluyera así: como la simultaneidad es propia del derecho, de modo que, por ejemplo, en un crédito, para que haya acreedor es necesario que haya un deudor, y a la inversa, entonces suprimido el acreedor o el deudor, se suprime la relación¹²³; de lo que deduzca que la muerte del acreedor o del deudor, extingue el derecho. Pero esta conclusión contradice el ordenamiento jurídico, según el cual la muerte del acreedor o del deudor no extingue el crédito ni la deuda, que se transmiten a los herederos. Así que el crédito, no exige simultaneidad. De lo que se sigue o que éste no es relación o que la relación no exige necesariamente simultaneidad.

Erraron, pues, quienes sostuvieron que los derechos son al mismo tiempo cualidades (potestades o facultades) y relaciones.

No abrigamos el propósito de para adscribir los derechos exclusivamente a uno u otro predicamento para salvarlos de contradecir el principio de que “*id quod est in uno praedicamento, non est in altero*” y evitar las consecuencia de la contradicción. Al revés, pues parece que en realidad los derechos no admiten su adscripción ni a la cualidad ni a la relación.

¹²¹ Sobre nombres que indican relación *secundum esse* o *secundum dici*, véase: KREMPEL, Antoine, *La doctrine de la relation chez Saint Thomas. Exposé historique et systématique* (Paris, J. Vrin, 1952), pp., cap. 18º, pp. 394-417. La distinción se aplica a los nombres, que se dicen: algunos se dicen *secundum esse*, porque el nombre denota un relativo, como padre, que designa algo necesariamente relativo a un hijo; otros se dicen sólo *secundum dici*, porque no denotan algo relativo, aunque lo sea o pueda tener relaciones, como “ciencia”, que significa una cualidad, y no un relativo, aunque la ciencia se pueda poner en relación con lo conocido por ella.

¹²² ARISTÓTELES, *categ.* 7, 7b 15-40 y 8a 1-13.

¹²³ Muerto el padre o el hijo, en efecto, ya no puede decirse haber relación paterno/filial entre ambos; a lo más puede decirse que la hubo; y cuando el sobreviviente habla del fallecido en términos de su padre o de su hijo, habla de lo que fue, no de lo que es.

2. La idea introducida por Suárez en orden a ser *ius facultas moralis* constituyó el mayor esfuerzo intelectual que ha habido para perfilar y salvaguardar la noción básica de *ius* como *facultas seu potestas*. Que no lo apreciemos hoy así, y que en realidad creamos que existen unas facultades morales se debe a que de tal modo ha penetrado en nuestra cultura y en nuestra conciencia, aun popular, que nos parece una verdad eterna y evidente. Pero como la causa defendida por Suárez –que *ius* es constitutivamente una *facultas seu potestas*– era mala en su punto de partida, su notable esfuerzo no pudo rendir los frutos esperados. Que con *ius* se miente *facultates morales* y no *physicae*, aunque eso apuntale verbalmente, pues, un edificio mal construido, no lo salva de caer. El carácter moral de una facultad no priva a ésta de su naturaleza fáctica. El punto podemos examinarlo desde dos perspectivas.

Primeramente debe notarse, en efecto, que la facultad moral no sustituye a la física. Más aún, aquélla es posible sólo porque tiene el presupuesto de la facultad física. Quien tiene una supuesta facultad moral, supongamos de transitar por un fundo ajeno para acceder al camino público, concedido por un *ius servitutis*, es porque ya tiene la *facultas physica* de hacerlo; y fuere absurdo lo contrario, lo mismo que si se concediera a alguien la *facultas moralis* de volar, pero naturalmente, como las aves, es decir, sin máquinas, aún cuando carece de la facultad física de hacerlo. Así que la *facultas moralis* de transitar por un predio ajeno nada añade a la ya existente en los hechos o en la realidad. Esto lo afirmó el propio Suárez¹²⁴.

La facultad moral tampoco se sobrepone a la física, de modo que el sujeto tenga ahora dos facultades, una en cada orden, físico y moral. Esto de hecho es, sin embargo, lo único aceptable para quien quiera sostener la doctrina suareciana. Pero entonces cabe preguntarse por la consistencia de la facultad moral sobreadañada a la física.

El efecto que la presencia de una supuesta facultad moral intercalada produce es el que, en otro lenguaje, denominamos “justicia”, “licitud” o “legitimidad” de la operación o acción en proyecto o, si se quiere, en potencia, en el entendido que esta potencia consiste en la física o material. Así que el único sentido aceptable para la dicción de tener alguien una facultad moral es “si decide actualizar su potencia física de transitar por un predio ajeno (por ejemplo), el acto de transitar será justo o justificado, lícito o legítimo”. Por lo demás, el propio Suárez roza este entendimiento cuando dice: “[...] el cual derecho con razón llamamos potestad moral, porque no añade [...], sino una facultad moral, para que lícitamente y sin injuria a otro pueda usar las cosas de las cuales es dueño”¹²⁵. Por lo mismo, una vez que la potencia física sea actualizada en la operación de transitar, ahora lo que cabe decir es: “tal operación ha sido justa o justificada, lícita o legítima”. De este análisis se sigue que la supuesta facultad moral en realidad no es propiamente una facultad y que no otorga más potencia de la que ya se tiene. Su función es cualificar una potencia primero y una acción después. Así que en verdad se trata

¹²⁴ Véase el texto citado en la nota 101.

¹²⁵ SUÁREZ, F., *De opere sex dierum*, cap. 16º, núm. 9, cit. (n. 95), III, p. 280: “[...] quod ius potestatem moralem merito appellamus, quia non addit [...] sed moralem facultatem, ut licite et sine alterius iniuria possit uti rebus illis, quarum est dominus”.

de una cualidad; pero no del tipo de la potencia (facultad o potestad), sino del tipo que Aristóteles denominaba pasible (*pathetiké poiótes*) o pasión (*pátthe*), y los escolásticos llamaban *potentia passiva* (*qualitas passibilis, passio*), como la dulzura o el color. Ellas, pues, dan cualidad a la potencia y a la acción físicas. Se podría aplicar al caso lo que Tomás de Aquino dijo de la interrelación entre el hábito y las potencias: “*Habitus autem a potentia in hoc differt, quod per potentiam sumus potentes aliquid facere, per habitum autem non reddimur potentes ad aliquid faciendum, sed habiles vel inhabiles ad id, quod possumus, bene vel male agendum. Per habitum igitur non datur neque tollitur nobis aliquid posse, sed hoc per habitum adquirimus, ut bene vel male aliquid agamus*”¹²⁶. Por la potencia (potestad o facultad) física somos, en efecto, potentes para hacer algo; por los derechos, en cambio, no nos volvemos más potentes para eso, ni él nos da más potencia que la que tenemos; sino que nos hace hábiles para actuar jurídicamente aquellos que ya podemos físicamente. El Aquinatense hablaba ahí de una cualidad de las personas, como es el hábito; en el caso de los derechos se trata de la cualidad de la potencia física y de la acción de las personas.

3. Hay, sin embargo, dos puntos que superar.

a) Como los accidentes inhiere en una entidad (substancia) y no en otro accidente, de modo de no poder haber accidente de accidente¹²⁷, la anterior construcción de una potencia pasiva o de una acción, que son accidentes, unidas a su justicia, que también lo es, contraviene aquella evidencia, pues monta un accidente sobre otro. Por lo demás, a veces los accidentes son predicados de los accidentes, como cuando se dice: “el músico es blanco”, en donde parece atribuirse una cualidad de otra cualidad. Pero no es así y no hay nada contravenido. Cuando se dice potencia pasiva justa o acción justa, ambas cualidades se predicán de algún sujeto suyo, que está elidido. Tanto una como otra suponen, en efecto, un sujeto, que es la persona en quien inhiere tanto la potencia pasiva cuanto la acción¹²⁸.

¹²⁶ THOMA AQUINATENSIS, *Summa contra gentiles*, lib. IV, cap. 77^o [ed. Leonina, Madrid, Editorial Católica, 1953] XV]: “El hábito difiere de la potencia en que por la potencia somos potentes para hacer algo, mas por el hábito no nos volvemos potentes para hacer algo, sino hábiles o inhábiles para actuar buena o malamente aquello que podemos. En consecuencia, por el hábito no se nos da o quita poder algo, sino que por el hábito adquirimos esto: que hagamos buena o malamente algo”.

¹²⁷ THOMA AQUINATENSIS, *Super Sententiis* [Petri Lombardi], lib. IV, distinc. 16^a, cuest. 3^a, art. 1, cuestioncilla 1^a, arg. 3^o: “*Sed circumstantiae non est circumstantia, sicut nec accidentis accidens; alias in infinitum iretur*” (“Pero no hay circunstancias de la circunstancias, así como tampoco accidente de accidente; de otro modo se iría hasta el infinito”).

¹²⁸ Hay tres maneras de predicar entre el sujeto entitativo y los accidentes, pues se predica: i) el accidente del sujeto entitativo, como “el hombre es músico”; ii) el sujeto entitativo del accidente, como “el músico es hombre”; y iii) el accidente del accidente, como “el músico es blanco”. Pero en todas estas predicaciones el verbo “es” no significa otra cosa que “accede”; vale decir, que el accidente accede al sujeto. En el tercer caso, el sujeto está elidido, pues lo que se significa es que hay un hombre que al mismo tiempo es músico y blanco, o que las cualidades de ser músico y blanco acceden a él. En otras palabras, si un accidente se predica de un accidente, es porque se predica del sujeto de este último (“*accidens praedicatur de accidente, quia praedicatur de subiecto accidentis*”: THOMA AQUINATENSIS, *Sententia Metaphysicae*, lib. V, lec. 9^a, núm 3). También, en

b) Pero alguien aún podría objetar que la negación de existir unas facultades morales contradice la experiencia jurídica de las potestades constituidas, como cuando se da poder a una autoridad para obligar, hacer un nombramiento tomar cualquier decisión, etcétera, porque en eso no hay envuelta ninguna cuestión de hecho ni se supone una facultad física previa. Antes de constituir a alguien en autoridad no tiene la facultad física de, por ejemplo, mandar; una vez constituido, empieza a tenerla. Los mismos romanos hablaban de *potestas* (de los magistrados, por ejemplo). Estas potestades, pues, pertenecen exclusivamente al orden moral. Por cierto, eso es así. Pero no se trata de facultades, más que metafórica e impropriamente. Hoy usamos términos más correctos y decimos “competencia”, “habilidad” o “legitimación”; y el lenguaje jurídico podría prescindir de términos como “facultad” o “poder”, que en el orden moral no significa otra cosa que “cualificación” (“justificación”) en el interior de un sistema de reglas dado.

4. Este es, pues, el modelo que explica la eficacia de los derechos. Pero él no dilucida los derechos mismos. Queremos decir que éstos no consisten en la cualidad pasiva que hemos identificado. No se trata así de sustituir la facultad por la pasión y decir que los derechos son precisamente pasiones o cualidades pasivas. Lo que hemos afirmado es que aquéllos producen tales cualidades en la potencia física y en la acción de las personas. Con ello la pregunta por el predicamento al que asignar los derechos mismos queda aún abierta.

El cual no puede ser identificado en la relación, bajo el concepto de tratarse de relaciones de las personas con las cosas o con otras personas. Que existen tales relaciones, eso es innegable. Se las puede individualizar desde muchos puntos de vista. Cuando alguien presta una cantidad de dinero a otro, por modo que este último empieza a debérsela al primero, se puede, en efecto, observar que quien prestó es acreedor con respecto a aquel a quien prestó; y que quien recibió es deudor con respecto a aquél quien le prestó. Algo semejante se puede decir de todos los acreedores, deudores, créditos y deudas, para concluir que los acreedores, deudores, etc. son relativos y correlativos. También se puede decir de alguien ser dueño o usufructuario en relación con tal cosa, y no con otra. Y se puede asimismo afirmar que si alguien adquiere una cosa, queda establecida una relación de dueño a cosa dominada, igual a como que el engendramiento produce la de padre a hijo (que Aristóteles y los escolásticos solían ofrecer como ejemplo típico de relación).

Si se quiere buscar relaciones en el ámbito jurídico, en verdad se las encontrará por doquier. Lo cual no significa que, en sí mismos, los *iura* sean relaciones. Similarmente, cuando afirmamos que tal caballo es más grande que tal perro y, en consecuencia, relacionamos al caballo con el perro bajo el concepto de la cantidad, con ello no hemos dicho que el caballo sea, en sí mismo, una relación. De hecho, en ese ejemplo, el caballo es una entidad, lo mismo que el perro. Así que las entidades pueden ser tanto sujetos como término de relaciones, aunque no sean relaciones ellas mismas. Lo propio acaece en los demás predicamentos. Cuando se

fin, se puede predicar iv) el sujeto del sujeto, como “este hombre es este hombre”, que se llama identidad. Para todo esto, aparte del texto recién citado, véase también: THOMA AQUINATENSIS, *Expositio Posteriorum Analyticorum*, lib. I, lec. 33^a, núms. 4-5.

dice “hombre tendido” y se recurre, pues, al predicamento de la posición, eso no es incompatible con que se vea en esa posición un relativo, en cuanto el hombre del cual se dice está tendido lo está con respecto a las personas y cosas que están erectas; lo cual no impide que estar tendido en concreto sea, en sí mismo, un posición aunque nada erecto haya para comparar.

Asignar los *iura* a la categoría de la relación no explica y más bien contradice la realidad jurídica. Porque, por ejemplo, los *iura*, al menos alguna parte de ellos, son transferibles y transmisibles, igual que los objetos constituidos por materia sensible. Se puede, en efecto, transferir un crédito y legar un derecho de aprovechar los minerales de cierta mina, que se llama “derecho de explotación”. Pero no parece que una relación sea transferible y transmisible, en modo que la relación misma, tal y cual es, pase de una persona a otra, para limitarnos al ámbito humano, pues la misma observación es posible con respecto a las relaciones entre cosas. Se podrán acumular relaciones incluso semejantes o similares, y aun entre los mismos sujetos y términos, pero siempre serán nuevas y otras. Que una montaña sea más pequeña que otra, esa relación no se puede, pues, trasladar a otra montaña ni a ningún otro sujeto o término. La razón no tolera la idea de que las relaciones puedan vagar de sujeto en sujeto o de término en término¹²⁹. Esta verdad fue aplicada de un modo más general a todos los accidentes por los escolástico casi como una máxima: “*accidens de subjecto in subjectum non transit*”¹³⁰. Lo propio, pues, cabe afirmar de los *iura* cuando se los concibiera como relaciones. Pero en el tráfico jurídico se los puede trasladar. Y de paso observemos que, aun así, no se trasladan las relaciones que sabemos existen de todos modos. Cuando un acreedor cede o transfiere su crédito a un tercero, no es que transfiera la relación, ella misma, que tenía con su deudor, respecto del cual era acreedor. El cesionario del crédito, que ahora empieza a ser acreedor, comienza a tener una relación con el deudor, pero ella es nueva, no la misma que tenía el cedente. El crédito transferido, empero, es el mismo. Lo propio acaece cuando los créditos y, más en general, los derechos transmisibles, son heredados., con el agravante de que, cuando tal acaece, la relación del acreedor, o, en general, del titular del derecho, que falleció, quedó extinguida con la desaparición de su sujeto, y menos podría hablarse de pasar ella misma al heredero.

Por lo demás, la construcción de los derechos como una relación conduce a la disolución de más de algún dogma de la Ciencia jurídica y del Derecho positivo mismo, como acaece con su distinción de derechos reales y personales. Puesto que un derecho real se define como aquél que existe entre una persona y una cosa, sin respecto a otra persona determinada, como el dominio; y un derecho personal o de crédito, como que aquel que existe entre dos personas determinadas,

¹²⁹ A veces se tiene la impresión de que los juristas, cuando hablan de relaciones jurídicas, creen que se trata de entidades reales, como si las cosificaran. Inconscientemente, pues, traspasan la entidad de los derechos a la relación en que los hacen consistir.

¹³⁰ “El accidente no transita de sujeto en sujeto”: THOMA AQUINATENSIS, *Super Sententiis* [Petri Lombardi], lib. II, distinc. 13^a, cuest. 1^a, art. 3, arg. 2^o; lib. II, distinc. 26^a, cuest. 1^a, art. 2, arg. 1^o; lib. IV, distinc. 1^a, cuest. 1^a, art. 4, cuest.cilla. 4^a, arg. 3^o; EL MISMO, *Summa contra Gentiles*, lib. III, cap. 69^o, núm. 28; EL MISMO, S.Th. 1^a 2^{ae}, cuest. 81^a, art. 1, arg. 2^o.

un acreedor y un deudor obligado; se concluye que los derechos reales son, en realidad, también personales, porque tienen lugar entre una persona, por ejemplo, el dueño, y todos los demás, que están obligados a nada hacer en contra de su dominio. Se obtiene tal conclusión a partir de esta premisa: que no puede haber relaciones jurídicas entre personas y cosas, seguida de esta otra: los derechos son relaciones. En otro lugar¹³¹ hemos formulado la crítica de tan inútil y falsa doctrina, que remonta a un jurista francés llamado Marcel Planiol y data de 1896¹³², y a ese lugar nos remitimos.

El análisis insinúa, pues, que los *iura* se comportan como entidades. Pero esto no es novedad. En los comienzos de este trabajo sostuvimos que tal ya tendría que haber sido la concepción de los juristas romanos, que los miraban precisamente como cosas, aunque no materiales, en paralelo con las materiales. La realidad de cómo funciona el tráfico jurídico se aviene mejor con esta concepción que con aquéllas de quienes creyeron verificar la consistencia de los *iura* en facultades o en relaciones personales.

5. Si es así, nos resta un asunto por intentar aclarar. Cuando se considera los *iura* como entidades y es claro que no existen *in rerum natura*, ¿qué clases de entidades son? Esta vez nos acercaremos a Suárez. Sostenía él que los *iura* son entes de razón¹³³, que define, con la tradición, así: “*Et ideo recte definiri solet ens rationis esse illud, quod habet esse obiective tantum in intellectu, seu esse id, quod a ratione cogitatur ut ens, cum tamen in se entitatem non habeat*”¹³⁴. Suárez, por ende, no inventó la noción; pero sí, en lo que yo sé, fue el primero en aplicar el concepto a los *iura*.

a) Un ente de razón es, pues, una creación del intelecto y carece de entidad extramental. En la terminología escolástica, eso significa que tiene ser *obiective*, más no *subiective*. La semántica de esta terminología es exactamente opuesta a la nuestra, pues diríamos que el ente de razón existe subjetiva más no objetivamente. La explicación está, empero, en la mudanza sufrida por los términos *obiective* y *subiective* en el siglo XVIII, desde significar respectivamente lo mental y extramental hasta entonces, para empezar a denotar lo inverso cada uno¹³⁵. En todo caso, las nociones están claras. Un clásico ejemplo de ente de razón es la ceguera, que la razón mira como un ente, cuando en realidad no existe *in rerum natura*,

¹³¹ Véase: GUZMÁN BRITO, Alejandro, *La influencia de la Filosofía en el Derecho*, cit. (n. 105), en pp. 160-166.

¹³² PLANIOL, Marcel, *Traité élémentaire de Droit civil* (5ª edición, Paris, Librairie Générale de Législation et Jurisprudence, 1908), I, párrs. 2158 y siguientes.

¹³³ Sobre el punto: GUZMÁN BRITO, A., *El derecho como facultad en la Neoescolástica española del siglo XVI*, cit. (n. 38), pp. 211-224.

¹³⁴ SUÁREZ, Francisco, *Disputationes metaphysicae*, disput. LIV: *De entibus rationis*, sec. 1ª, núm. 6 (ed. Madrid, Gredos, 1966, VII, p. 393-394): “Y por esto el ente de razón suele ser correctamente definido como aquel que tiene ser objetivamente tan sólo en el intelecto, o aquel que es pensado por la razón como ser, aunque en sí no tenga entidad”.

¹³⁵ Para esta mudanza, véase: GUZMÁN BRITO, Alejandro, *Historia de la denominación del derecho-facultad como subjetivo*, cit. (n. 12), pp. 430-437.

pues lo que ahí existe es la privación de visión. La mente, sin embargo, la trata como si fuera un ente positivo.

Suárez, según adelantamos, aplicó esta antigua idea a los *iura*. Con razón. En la realidad, lo que existen son textos, que llamamos leyes, actuaciones que denominamos costumbres, contratos, testamentos, sentencias, etcétera., todos los cuales son entes reales. Pero en vano buscaremos ahí derechos de crédito, usufructos, servidumbres y otros tantos. Las sociedades y las personas, sin embargo, funcionan como si existieran en la realidad y por ellos se paga y se adquieren y extinguen fortunas, y muchos ven acabadas sus vidas o su libertad y los pueblos entran en guerras que ganan o pierden. Pese a estos efectos reales que generan, en sí mismos los derechos no son más que creaciones del intelecto.

b) Ahora bien, el intelecto crea entes de razón con base en las categorías. Puede hacerlo, por ejemplo, con base en la entidad, como cuando concibe un dragón, a imitación de los animales, al cual se le atribuye cantidad y ciertas cualidades, incluso lugar y tiempo, etcétera. También están las relaciones de razón, como la que se establece entre el género y la especie, en oposición a las relaciones reales, cuando el sujeto, el término y el fundamento existen en la realidad, como “este caballo es más grande que este perro”, pues existen realmente el caballo, el perro y la mayor magnitud de aquél frente a éste, en tanto en aquella otra el género no existe en la realidad. Así que a partir de cualquier predicamento el intelecto puede concebir entes de razón¹³⁶.

c) Sin embargo, en principio Suárez no aceptaba tal variedad de modelos para los entes de razón. Según él, estos últimos siempre se reconducen a uno de tres tipos y sólo a ellos: negaciones, como cuando se dice que el no-ente “es”, privaciones, como si se dice que la ceguera o carencia de visión “es”, y relaciones de razón, como la que “es” entre el género y la especie; y los ejemplos concretos de tales entes los explicaba de acuerdo con uno u otro de aquellos tipos¹³⁷. Así, por ejemplo, un espacio imaginario, si bien parece creado *per modum quantitatis*, no es una cantidad de razón, sino una negación de cantidad, porque un tal espacio carece de ella, aunque se lo concibe, empero, bajo la idea de que “es”. Los *iura*, para Suárez son entes de razón, pero no pensados a modo de cualidades sino de relaciones (y son, por ende, relaciones de razón): “*Aliud exemplum erat de morali potestate domini vel iurisdictionis, et haec etiam concipitur a nobis per modum cuiusdam relationis superioris; nam ad concipiendam hanc potestatem, non fingimus aut cogitamus aliquid per modum qualitatis superadditum ei cui talis potestas datur, sed solum concipimus illi addi respectum superioris fundatum in aliqua extrinseca denominatione proveniente ex voluntate alterius*”¹³⁸. Así que, en final de

¹³⁶ Cfr. SUÁREZ, F., *Disputationes metaphysicae*, cit. (n. 130), disput. LIV: *De entibus rationis*, sec. 4^a, núm. 1, ed. cit. (n. 130), VII, pp. 421-422, en donde presenta ejemplos de entes de razón creados *per omnia praedicamenta*, como el animal mitológico llamado “quimera”, creado *per modum substantiae*, un espacio imaginario creado *per modum extensionis (dimensionis)*, o sea, según la cantidad), etc.

¹³⁷ *Ibid.*, sec. 4^a, núms. 2-9, ed. cit. (n. 130), VII, pp. 423-427.

¹³⁸ *Ibid.*, sec. 4^a, núm. 8, ed. cit. (n. 130), VII, p. 426: “Otro ejemplo era el de la potestad moral de dominio o jurisdicción, y también ésta es concebida por nosotros a modo de cierta

cuentas, para Suárez los *iura*, pese a su definición como *facultates seu potestates*, no son verdaderamente tales ni, por ende, *qualitates*, sino *relationes*, aunque de razón. Aplicadas sus doctrinas a nuestra propia conclusión de ser los *iura* entes de razón concebidos *per modum substantiae*, también empero tendrían que ser, en verdad, *relationes*.

d) Con todo, Suárez terminaba por conceder que como los entes de razón, salvo los consistentes en relaciones, son no-entes, es decir, negaciones o privaciones, eso podía ser suficiente, sin tener que negar que sea válido concebirlos bajo el modelo de cualquier predicamento (salvo el de la relación), para explicar su verdadera naturaleza¹³⁹. Así que es aceptable la concepción de un ente de razón *per modum substantiae*, por ejemplo, sin perjuicio de que, como no es en realidad, sea al mismo tiempo una, y por aquello mismo, una negación. Ésta pues, no es incompatible con el estatuto de entidad atribuido por la mente a su concepción. Salvo, añadía Suárez, cuando el ente de razón consista en alguna relación, caso en el cual no hay ninguna negación posible, así que un ente de razón modelado como relación es tal sin ser negación. Después de declarar que sus precedentes explicaciones acerca de la tipología (o división) de los entes de razón como privaciones, negaciones y relaciones es suficientemente acomodada y explicativa de su naturaleza, añade: “Addere vero possumus modum alium, quo illa divisio adaequata sit de toto ente rationis, comprehendendo sub negatione entia ficta et impossibilia, sive per modum substantiae, sive per modum accidentis fingantur. Cum enim huiusmodi entia ficta simpliciter sint non entia, merito sub negatione comprehenduntur [...]. Et hic videtur esse communior sensus huius divisionis, quod, nimirum, haec omnia sub negatione comprehendantur; hoc etiam modo [...], facile constat divisionem sufficientem esse, et non repugnare, quod per omnia praedicamenta possint entia rationis fingi, nam reliqua omnia, praeter relationes, per modum privationum aut negationum confinguntur”¹⁴⁰.

De acuerdo con esto, los *iura*, que consisten en relaciones de razón, siguen siendo relaciones.

e) Ahora bien, negado que sea así, esto es, negado que los *iura* sean relaciones (de razón o no) y aceptado que sean entidades de razón (aunque en sí sea negaciones, atendido su estatuto de no-entes), Suárez tendría que aceptar tal conclusión,

relación de superior; pues, para concebir esta potestad no fingimos o pensamos algo por modo de cualidad sobreañadida a aquel al cual tal potestad le fue dada, mas solo concebimos serle añadido un respecto de superior fundado en alguna denominación extrínseca proveniente de la voluntad de otro”.

¹³⁹ *Ibid.*, sec. 4ª, núm. 10, ed. cit. (n. 130), VII, pp. 427-428.

¹⁴⁰ *Ibid.*: “Mas podemos añadir otra manera por la cual aquella división resulte adecuada a la totalidad del ente de razón, comprendiendo bajo la negación los entes ficticios e imposibles, sea que se los finja por modo de substancia o por modo de accidente. Pues, comoquiera que tales entes fictos simplemente no son entes, con razón se los comprende bajo la negación [...]. Y este parece ser el sentido más común de esta división, que ciertamente todos estos [sc. entes de razón] se comprendan bajo la negación; de esta manera [...], resulta fácilmente que la división es suficiente y que no repugna que los entes de razón puedan ser fingidos con base en todos los predicamentos, ya que todos los demás, excepto las relaciones, son configurados con base en privaciones o negaciones”.

a menos de demostrar que los *iura* son concebidos por la mente efectivamente *per modum relationis*. Esto Suárez lo da por sentado y no se ocupa en probarlo; con lo cual volvemos al punto de partida: ¿cuál es el predicamento de *ius*? En este escrito hemos intentado mostrar que no puede ser otro que el de la entidad; así que los *iura* son entes de razón pensados *per modum entitatis*, o *substantiae*, como prefiere dice Suárez.

BIBLIOGRAFÍA

- ACHENWALL, Gottfried, *Elementa iuris naturae* (Goettingae, apud. I. W., Schmidt, 1750, ed moderna de Schröder, J., como *Anfangsgründe des Naturrechts*, Frankfurt am Main, Insel, 1995).
- ACHENWALL, Gottfried, *Ius naturae in usum auditorium* (edición de 1774 cit. por CARPINTERO, Francisco, La independencia y autonomía del individuo: los orígenes de la persona jurídica, en Anuario de Filosofía del Derecho, nueva época, 4 (Madrid, 1987).
- ALBANESE, Bernardo, *Appunti su alcuni apetti della storia dle diritto soggetivo* (1963), después en EL MISMO, *Scritti giuridici* (Palermo, Palumbo, 1991), I.
- APEL, Johannes, *Methodica dialectices ratio ad iurisprudentiam accommodata*, en *Clarissimi iurisconsulti Claudii Cantiunculae [...] Topica legalia, quibus in eandem ferme rationem conscriptus adiecimus Io. Apelli Norici et Petri Gammari Bononiensis commentationes [...]* (Basileae, ap. H. Curionem, 1545).
- Aristóteles, *categ.*
- ARISTÓTELES, *metaphisica*.
- Aristóteles, *physica*.
- Aristóteles, *tópica*.
- AZO, *Summa Institutionum* (ed. Papie, B. et A. fratres de Ronellis, 1506, reimpresión *Corpus Glossatorum Iuris Civilis*, Augusta Taurinorum, *Ex Officina Erasmiana*, 1966).
- BETTI, Emilio, *Falsa impostazione della questione storica dipendente da erronea dignosi giuridica* (1953), después en EL MISMO, *Diritto, metodo, ermeneutica* (Milano, Giuffrè, 1991).
- BISCARDI, Arnaldo, *Azzione e rapporti giuridico*, en *Antologia giuridica romanistica ed anticuaria* (Milano, Giuffrè, 1968), I.
- BRISSONIUS, Barnabas, *De verborum quae ad ius pertinent significatione* (1557).
- BRUNS, Carl Georg, *Fontes iuris Romani antiqui* (Tubingae, Mohr, 1990).
- BURLAMAQUI, Jean-Jacques, *Principes du droit naturel* (Genève, Chez Barrillot et Fils, 1748).
- D'ORS, Álvaro - D'ORS, Xavier, *Lex Irmitana (texto bilingüe)* (Santiago de Compostela, Universidad de Santiago de Compostela, 1988).
- D'ORS, Álvaro, *Aspectos objetivos y subjetivos del concepto de “ius”* (1953), después en EL MISMO, *Nuevos papeles del oficio universitario* (Madrid, Rialp, s.d. [pero de 1980]).
- D'ORS, Álvaro, *Varia romana, I: “Ius” en sentido objetivo-subjetivo*, en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 24 (Madrid, 1954).

- D'ORS, Álvaro, *Varia romana*, I: "Ius", posición justa, en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 25 (Madrid, 1955).
- DABELOW, Christoph Christian, *Handbuch der Pandecten-Rechts in einer kritischen Revision seiner Hauptlehren* (Halle, 1816).
- DARJES, Joachim Georg, *Institutiones jurisprudentiae universalis* (Editio nova, Francofurti et Lipsiae, Sumptibus Societatis, 1754).
- DARJES, Joachim Georg, *Observationes iuris naturalis, socialis et gentium ad ordinem systematis sui selectae* (Ienae, 1751).
- DE SOTO, Domingo, *De iustitia et iure* (Salmanticae, Andreas Portonarius, 1556, reim-presión Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1967).
- DOMINGO, Rafael, "Ius ratumque" y "ius potestasque". Una contribución al estudio del concepto de "ius", en *Persona y Derecho*, 25 (Pamplona, 1990): Escritos en memoria de Michel Villey, II, pp. 49-58 [versión francesa, en: *Revue Internationale des Droits de l'Antiquité*, 37 (Bruxelles, 1990)].
- DONELLUS, Hugo, *Commentaria de iure civili*, en EL MISMO, *Opera omnia* (Romae, Typis J. Salviucci, 1838).
- GERSON, Iohannes, *Liber de vita spirituali animae*, en EL MISMO, *Opera omnia* (L. Ellies du Pin, editor, Antwerpiae, 1706, reimpresión Hildesheim y otras, G. Olms Verlag, 1987), III.
- GERSON, Iohannes, *Tractatus de potestate ecclesiastica et de origine iuris et legum*, en EL MISMO, *Opera omnia* (L. Ellies du Pin, editor, Antwerpiae, 1706, reimpresión Hildesheim y otras, G. Olms Verlag, 1987), II.
- GIANNINI, Humberto - FLISFISCH, María Isabel, "Introducción" a ARISTÓTELES, *Las categorías* (Santiago, Editorial Universitaria, 1988).
- GIOFFREDI, Carlo, "Ius, lex, praetor", en *Studia et Documenta Historiae et Iuris*, 13-14 (Roma, 1947-1948).
- GIOFFREDI, Carlo, *Diritto e processo nelle antiche forme giuridiche romane* (Roma, Apollinaris, 1955).
- GIOFFREDI, Carlo, *Osservazioni sul problema del diritto soggettivo nel Diritto romano*, en *Bulletino del Istituto di Diritto Romano "Vittorio Scialoia"*, 70 (Roma, 1967).
- GROTIUS, Hugo, *De iure belli ac pacis libri tres* [ed. De Kanter-van Hettinga Tromp, B. J. A., Lugduni Batavorum, Brill, 1939, reimpresión Aalen, Scientia, 1993)].
- GUNDLING, Nikolaus, *Jus naturae ac gentium* (3ª edición, Halae Magdeburgicae, In Officina Rengerian, 1736).
- GUZMÁN BRITO, Alejandro, "In quaelibet re, tantumdem est de iure quantum de entitate". La concepción ontológica del derecho-facultad a fines de la Edad Media y en la Época Moderna, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 29 (Valparaíso, 2007).
- GUZMÁN BRITO, Alejandro, *El derecho como facultad en la Neoescolástica española del siglo XVI* (Madrid, Justel, 2009).
- GUZMÁN BRITO, Alejandro, *Historia de la denominación del derecho-facultad como subjetivo*, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 25 (Valparaíso, 2003).
- GUZMÁN BRITO, Alejandro, *La influencia de la Filosofía en el Derecho con especial referencia al concepto de relación jurídica*, en *Anuario de Filosofía Jurídica y Social*, 13 (Valparaíso, 1995).
- GUZMÁN BRITO, Alejandro, *Las cosas incorporales en la doctrina y en el Derecho positivo* (2ª edición, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2006).
- GUZMÁN BRITO, Alejandro, *Los orígenes de la noción de sujeto de Derecho*, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 24 (Valparaíso, 2002).

- GUZMÁN BRITO, Alejandro, Los orígenes del concepto de “relación jurídica” (“Rechtliches Verhältnis” - “Rechtsverhältnis”), en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 28 (Valparaíso, 2006).
- HEINECCIUS, Iohannes, *Elementa iuris naturae et gentium* (1725) (Genevae, Sumptibus Fratrum de Tournes, 1765).
- HERNÁNDEZ TEJERO, Francisco, *Sobre el concepto de “potestas”*, en *Anuario de Historia del Derecho Español*, 17 (Madrid, 1946).
- HOBBS, Thomas, *Elementorum philosophiae sectio tertia: de cive* (edición latina y castellana de J. Rodríguez Feo, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas - Debate, 1993).
- HOBBS, Thomas, *Leviathan or the Matter, Forme and Power of a Commonwealth Ecclesiastical an Civil* (edición de R. Tuck, Cambridge, University Press, 1996, reimpresión 1997).
- KANT, Immanuel, *Kritik der reinen Vernunft* (ed. Zimmermann, J, Hamburg, F. Meiner, 1998).
- KANT, Immanuel, *Metaphysik der Sitten* (Vorländer, K., editor, Hamburg, Meiner, 1959).
- KASER, Max, *Das altrömische Ius* (Göttingen, Vandenhoeck und Ruprecht, 1949).
- KOSCHEMBAHR-LYKOWSKY, Quelques dispositions générales d'un projet de Code Civil polonais, en *Revue Trimestrelle de Droit Civil*, 27 (Paris, 1928).
- KREMPPEL, Antoine, La doctrine de la relation chez Saint Thomas. Exposé historique et systématique (Paris, J. Vrin, 1952).
- LAUSBERG, Heinrich, *Manual de Retórica literaria* (1960, trad. cast. Madrid, Gredos, 1967, reimpresión 1991), II.
- LEIBNIZ, Gottfried Wilhelm, “Fragmento sin título”, en EL MISMO, *Textes inédits* (edición de Grua, Gaston, Paris, Presses Universitaires de France, 1948), II.
- LEIBNIZ, Gottfried Wilhelm, *Codex juris gentium diplomaticus* (1693), praefatio.
- LEIBNIZ, Gottfried Wilhelm, *Nova methodus discendae docendaeque jurisprudentiae*, en EL MISMO, *Sämtliche Schriften und Briefe* (Berlin, Deutschen Akademie der Wissenschaften, 1971), VI,1.
- MEGÍAS, José Justo, El derecho subjetivo en el Derecho romano, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 25 (Valparaíso, 2003).
- MOLINA, L., *De iustitia et iure* (Coloniae Allobrogum, De Tournes, 1759).
- MOLINA, Luis de, *De iustitia et iure* (Coloniae Allobrogum, De Tournes, 1759).
- NETTELBLADT, Daniel, *Systema elementare universae iurisprudentiae naturalis* (3ª edición, Halae Magdeburgicae, Ex Officina Libraria Rengeriana, 1767).
- OCKHAM, Guillelmus de, *Opus nonaginta dierum*, en EL MISMO, *Opera politica* (ed. Offler, H. S., Mancunii, E Typis Universitatis, 1974).
- ORESTANO, Riccardo, *Diritti soggettivi e diritti senza soggetto. Linee di una vicenda concettuale* (1960), después en EL MISMO, Scritti, Napoli (Jovene, 1988), III: *Saggistica*.
- PADOVANI, Andrea, “Prefazione” a PARISOLI, Luca, *Volontarismo e diritto soggettivo. La nascita medievale de una teoria dei diritti nella scolastica francescana* (Roma, Istituto Storico dei Cappuccini, 1999).
- PETRUS HISPANUS, *Summule logicales* (edición M. De Rijk, Assen, van Gorcum, 1972).
- PLANIOL, Marcel, *Traité élémentaire de Droit civil* (5ª edición, Paris, Librairie Générale de Législation et Jurisprudence, 1908).

- POORE, Perley, *The Federal and States Constitutions, Colonial Charters and other Organic Laws of the United States* (Washington, Government Printing Office, 1877).
- PORTO DAPENA, José Álvaro, *Los posesivos personales del español: intento de descripción funcional*, en *Dicenda. Cuadernos de Filología Hispánica* (Madrid, Universidad Complutense, 1982).
- PUFENDORF, Samuel, *De jure naturae et gentium* (Francofurti - Lipsiae, Ex officina Knochio-Eslingeriana, 1759, reimpresión Frankfurt am Main, Minerva, 1967).
- PUGLIESE, Giovanni, *Actio e diritto subiettivo*, Milano, 1939 (hay reimpresión Napoli, Jovene, s.d. [pero de 2006]).
- PUGLIESE, Giovanni, *Res corporales, res incorporales e il problema del diritto soggettivo* (1951), después en *EL MISMO, Scritti giuridici scelti* (Napoli, Jovene, 1985), III.
- ROBLEDA, Olis, *El derecho subjetivo en Gayo*, en *Studi in onore di Gaetano Scherillo* (Milano, Istituto Editoriale Cisalpino-La Goliardica, 1972), I.
- ROBLEDA, Olis, *La idea del derecho subjetivo*, en *Bulletino dell'Istituto di Diritto Romano "Vittorio Scialoia"*, 80 (Roma, 1977).
- SANTORO, Raimondo, *Potere ed azione nell'antico Diritto romano*, en *Annali del Seminario Giuridico della Università di Palermo*, 30 (Palermo, 1967).
- SATORRE GRAU, Francisco Javier, *Los posesivos en español* (Valencia, Universitat de València, 1999).
- SOTO, Domingo de, *De iustitia et iure libri decem* (Salmanticae, A. a Portonariis, 1556, reimpresión Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1968).
- STRUVE, Georg Adam, *Jurisprudentia Romano-Germanica* (15ª edición, Francofurti ad Moenum, ap. F. Varrentrapp, 1733).
- SUÁREZ, Francisco, *De bonitate et malitia humanorum actuum*, en *EL MISMO, Opera omnia* (Parisiis, L. Vives Bibliopola editor, 1856), IV.
- SUÁREZ, Francisco, *De legibus ac Deo legislatore* (Conimbricæ, Apud Didacum Gomez de Loureiro, 1612, reimpresión Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1967).
- SUÁREZ, Francisco, *De opere sex dierum*, en *EL MISMO, Opera omnia* (Parisiis, L. Vives Bibliopola editor, 1856), III.
- SUÁREZ, Francisco, *Disputationes metaphysicæ* (ed. Madrid, Gredos, 1966).
- SUMMENHART, Conradus, *De contractibus licitis, atque illicitis, tractatus* (Venetiis, apud F. Zilettum, 1580).
- TELLEGEN, Jan Willem, "Res incorporalis" et les codifications modernes du Droit civil, en *Labeo*, 49 (Napoli, 1994), 1.
- THOMA AQUINATENSIS, *Summa contra gentiles* (ed. Leonina, Madrid, Editorial Católica, 1953, XV).
- THOMA AQUINATENSIS, *Super Sententiis* [Petri Lombardi] (ed. Parmae, 1856).
- THOMA AQUINATENSIS., *Summa Theologiae* [ed. Leonina, con traducción castellana, como *Suma Teológica de Santo Tomás de Aquino* (Madrid, Editorial Católica, 1956), VIII].
- THOMASIVS, Christian, *Fundamenta iuris naturae et gentium* (Halae et Lipsiae, Typis et sumptibus viduae Chr. Salfeldii, 1718).
- THOMASIVS, Christian, *Fundamenta juris naturae et gentium* (edición, Halae et Lipsia, Typis et sumptibus Viduae Chr. Salfeldii, 1718, reimpresión Aalen, Scientia, 1979).
- THOMASIVS, Christian, *Intitutiones jurisprudentiae divinae libri tres* (7ª edición, Halae Magdeburgicae, Sumptibus et Typis viduae Chr. Salfeldii, 1720, reimpresión Aalen, Scientia, 1963).
- TIERNEY, Brian, *The Idea of Natural Rights. Studies on Natural Rights, Natural Law and*

- Church Law. 1150-1625* (Grands Rapids, Mich., 1997) [hay traducción italiana como *L'idea dei diritti naturali* (Bologna, Il Mulino, s. d. [pero de 2002])].
- TOMÁS DE AQUINO, *Sententia libri Ethicorum*
- TROJE, Hans Erich, *Wissenschaftlichkeit und system in der Jurisprudenz des 16. Jahrhunderts*, en BLÜHDORN, J. - RITTER, J. (editores), *Philosophie und Rechtswissenschaft* (Frankfurt am Main, Klostermann, s. d. [pero de 1969]).
- VARKEMAA, Jussi, *Justification through Being: Conrad Summenhart on Natural Rights*, en KRAYE, J. - SAARINEN, R. (editores), *Moral Philosophy on the Threshold of Modernity* (Dordrecht [Holanda], Springer, s.d. [pero de 2005]).
- VARKEMAA, Jussi, *Summenhardt's Theory of Rights: A Culmination of the Late Medieval Discourse on Individual Rights*, en MÄKINEN - KORKMAN, P. (editores), *Transformation in Medieval and Early-Moderns Rights Discourse* (Dordrecht, Springer, s.d. [pero 2006]), pp. 119-147.
- VIGELIUS (Vigel), Nikolaus, *Digestorum juris civilis libri quinquaginta in VII partem distincti* (1568).
- VILLEY, Michel, *Du sens de l'expression "jus in re" en Droit romain classique*, en *Revue Internationale des Droits de l'Antiquité*, 3 (1949) (trad. cast. en EL MISMO, *Estudios en torno a la noción de derecho subjetivo* (Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso, s. d. [pero de 1976])).
- VILLEY, Michel, *La formation de la pensée juridique moderne* (Paris, Montchrestien, 1975).
- VILLEY, Michel, *La genèse du droit subjectif chez Guillaume d'Occam* (1964), en EL MISMO, *Seize essais de philosophie du droit dont un sur la crise universitaire* (Paris, Dalloz, 1969) [traducción castellana como: *La génesis del derecho subjetivo en Guillermo de Occam*, en EL MISMO, *Estudios en torno a la noción de derecho subjetivo* (Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso, s. d. [pero de 1976])].
- VILLEY, Michel, *Las Institutes de Gaïus et l'idée du droit subjectif* (publicado en 1946-1947 como *L'idée de droit subjectif et les systèmes juridiques romaines*), después en EL MISMO, *Leçons d'histoire de la philosophie du Droit* (Paris, Dalloz, 1962) [trad. cast. en EL MISMO, *Estudios en torno a la noción de derecho subjetivo* (Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso, s. d. [pero de 1976])].
- VILLEY, Michel, *Le "ius in re" du Droit classique romain au Droit moderne*, en *Conférences faites à l'Institut de Droit Romain* (Paris, Sirey, 1950), VI (trad. cast. en EL MISMO, *Estudios en torno a la noción de derecho subjetivo* (Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso, s. d. [pero de 1976])).
- VINIUS, Arnoldus, *In quatuor libros Institutionum imperialium commentarius academicus et forensis* (Venetiis, ex Typ. Balleoniana, 1804).
- VITORIA, Francisco de, *De iustitia* (edición preparada por el R. P. Vicente Beltrán de Heredia, O.P., Madrid, Publicaciones de la Asociación Francisco de Vitoria, 1934).
- WOLF, Christian, *Institutiones juris naturae et gentium* (Halaë Magdeburgicae, in *Officina Rengeriana*, 1750, reimpresión en EL MISMO, *Gesammelte Werke*, Herausgegeben und Bearbeitet von L. École y otros, II. Abteilung: *Lateinische Schriften*, Band 26: *Institutiones iuris naturae et gentium*, Herausgegeben und Bearbeitet por Marcel Thomann, Hildesheim, Georg Olms Verlagsbuchhandlung, 1969).

