

X Jornadas Interescuelas/Departamentos de Historia. Escuela de Historia de la Facultad de Humanidades y Artes, Universidad Nacional del Rosario. Departamento de Historia de la Facultad de Ciencias de la Educación, Universidad Nacional del Litoral, Rosario, 2005.

La justicia en la obra de Francisco Martinez Marina (1754-1933).

Della Bianca Mariana.

Cita:

Della Bianca Mariana (2005). *La justicia en la obra de Francisco Martinez Marina (1754-1933)*. X Jornadas Interescuelas/Departamentos de Historia. Escuela de Historia de la Facultad de Humanidades y Artes, Universidad Nacional del Rosario. Departamento de Historia de la Facultad de Ciencias de la Educación, Universidad Nacional del Litoral, Rosario.

Dirección estable: <https://www.aacademica.org/000-006/272>

Acta Académica es un proyecto académico sin fines de lucro enmarcado en la iniciativa de acceso abierto. Acta Académica fue creado para facilitar a investigadores de todo el mundo el compartir su producción académica. Para crear un perfil gratuitamente o acceder a otros trabajos visite: <https://www.aacademica.org>.

Xº JORNADAS INTERESCUELAS / DEPARTAMENTOS DE HISTORIA

Rosario, 20 al 23 de septiembre de 2005

Título: La justicia en la obra de Francisco Martínez Marina (1754-1833).

Mesa Temática 27: "Estudios sobre Historia Intelectual e Intelectuales en la Europa contemporánea":

Universidad Nacional de Rosario.

Facultad de Humanidades y Artes.

Escuela de Historia.

Autor: Mariana Della Bianca

J.T.P. Historia de Europa II

Prof. Adjunta Historia de Europa III

Domicilio: Santa Cruz 1492 – (2152) Gro. Baigorria

T.E. 0341-4710016 – Fax: 0341-4913717

Dirección de correo electrónico: marianac@steel.com.ar

En este trabajo nos proponemos un acercamiento a la concepción de derecho que tiene el intelectual asturiano Francisco Martínez Marina (1754-1833) a través de los *Principios Naturales de la Moral, de la Política y de la Legislación*¹, obra escrita en su mayor parte durante 1824 que permaneció inédita hasta que se cumplió el centenario de la muerte de su autor. El mismo participó en los acontecimientos españoles de principios de S XIX, momento en el que tuvo una repercusión importante su obra *Teoría de las Cortes*, en la cual pretendió articular el sistema monárquico estamental del medioevo con la monarquía constitucional.² El derecho, la ley, la prescriptiva se enmarcan en una determinada idea de las relaciones de poder y se van configurando de acuerdo al tipo de vínculos y de instituciones que operan en el interior de la sociedad. Desde este punto de vista, nos parece necesario pensar las categorías de lo jurídico y de lo político en el sentido de "representaciones profundas, espontáneas, impensadas, que organizan la percepción, la evaluación, la sensibilidad, y la acción en el dominio del derecho y del poder"³ Para comprender la idea de derecho a la que adscribe Martínez Marina, debemos situarnos en la tradición jurídica escolástica española dominante hasta muy avanzado el mundo moderno en la que la noción de "orden" se encuentra fuertemente ligada a la Creación, en la cual Dios actúa *dando orden* a las cosas. De manera que "...el comportamiento justo era aquel que observaba la proporción, el equilibrio, el modo (moderación) o la verdad del mundo, de las personas, de las cosas; que adecuaba la apariencia a la esencia más honda de las personas."⁴

¹ Martínez Marina Francisco: *Principios Naturales de la Moral, de la Política y de la Legislación*, Junta General del Principado de Asturias, Tomo I-II.(470 pags.)1993. Además participó en el *Diccionario Geográfico- Histórico de España* requerido por la Real Academia de la Historia; ingresó en 1797 en la Real Academia de la Lengua a raíz de su escrito *Discurso histórico-crítico sobre la primera venida de los hebreos a España* y el *Ensayo histórico crítico sobre el origen y progreso de las lenguas*. Su primera obra de contenido político fue el *Ensayo histórico- crítico sobre la antigua legislación y principales cuerpos legales de los reinos de León y Castilla, especialmente sobre el Código de las Siete Partidas, de Don Alfonso el Sabio*.

² En este texto, Martínez Marina deforma los postulados y las instituciones liberales, como el principio de soberanía nacional, el mandato representativo, y el concepto de Constitución, según plantea VARELA SUANCES, Joaquín: *Tradición y liberalismo en Martínez Marina*, Facultad de Derecho de Oviedo/Caja Rural de Asturias, Oviedo, 1983.

La justicia entendida como un mecanismo que reproduce las desigualdades en el interior de una sociedad estamental se legitima a través de una cosmovisión fuertemente impregnada de lo religioso - según lo postulara Santo Tomás de Aquino - "...y así Dios hace justicia quando dá a cada uno lo que le es debido según la razón de su naturaleza y condición."⁵

El derecho halla su razón en la ruptura del orden, como argumenta A. Hespanha, pues, "teniendo el Orden, en su origen, un acto de amor (la Creación), estando las cosas (los hombres) unidos entre sí por afectos, el derecho no es sino una forma (bastante ruda y exterior) de corregir algún déficit ocasional de esta simpatía universal."⁶

Difícil se nos hace poder comprender el derecho, la justicia, el ejercicio del poder en el mundo medieval y en la sociedad de Antiguo Régimen si no lo comparamos con nuestras ideas homólogas. Desde el siglo pasado el derecho es considerado como un producto de la voluntad.....La cultura jurídica de la Europa medieval y moderna fúndase justamente en la idea contraria. Existiría un orden de las cosas, establecido por Dios, previo a la voluntad humana y sobre la cual ésta no puede disponer. El hombre hace parte de ese orden y participa de su dinámica, de su equilibrio (*ratio*). Su voluntad, si saludable y equilibrada (si racional), obedecerá a esa tendencia (*appetitus*) natural al hombre para integrarse armónicamente en las leyes del todo.⁷

Entonces "justicia y bien común tenían como exigencia fundamental el respeto del suyo de cada uno, o sea, del lugar (la situación jurídica, el patrimonio, los derechos y los deberes) que a cada uno competían según el orden natural e indisponible de la sociedad"⁸

En un contexto profundamente estamental y jerárquico como es el de las sociedades de Antiguo Régimen, se nos hace difícil comprender la naturaleza de la justicia si no entendemos que la comunidad se presentaba tan libremente desigual que tomaba sus proporciones como canon de igualdad misma.⁹

La justicia no abarcaba las relaciones de poder, no podía ofrecer una cobertura suficiente. No podían hacerlo los jueces Nos encontramos ante una sociedad de familias varias, de las consanguíneas a las religiosas pasando por las mercantiles.....Era una sociedad, si quiere decirse de patronazgos y clientelas.¹⁰ Las relaciones de patronazgo y clientela fijaban unas posibilidades y límites, establecían unos derechos y obligaciones que "excedían" los límites que podía establecer la ley. Este tipo de relaciones encuentra su fundamento en obligaciones consideradas *naturales*, asimiladas al *favor religioso* y a la idea de *gracia*. Representaban la herencia actuante de la antigua reciprocidad feudal."Las obligaciones *naturales*, no jurídicas, eran entonces fundamentales, no complementarias ni residuales. Lo secundario resultaba el vínculo contractual. El derecho podía ser libre no sólo porque la religión no lo era, sino principalmente para que no lo fuese.El libertarismo jurídico respondía y servía a la vinculación religiosa de una oiconomía social."¹¹

³Hespanha, Antonio M. "Las categorías de lo político y de lo jurídico en la época moderna" en *Ius Fugit*, 1-2,1996, pag. 63.

⁴Hespanha, A., ob. cit.,*ob. Cit.*,pag.65.

⁵Santo Tomás de Aquino, *Summa Theologica*, Ia- Iiae, p.111,1 ad 2. apud Hespanha, Antonio M.,ob.cit., *ob.cit.*, Pag. 63.

⁶Hespanha A., Ob. Cit, *Ob, Cit* pag 67.

⁷Hespanha, A., Ob. Cit, *Ob, Cit* , Pag.69.

⁸Hespanha, A.,Ob. Cit, *Ob, Cit* , Pag.71.

⁹Clavero, Bartolomé: *Antidora. Antropología Católica de la Economía Moderna*, Giuffré Editore, Milano 1991, Pag. 197.

¹⁰Hespanha, A.,Ob.Cit,*Ob. Cit.*, Pag. 193-194.

Es difícil también comprender la naturaleza del derecho en la sociedad castellana de Antiguo Régimen sin definir brevemente al Estado en este período. Tomaremos la caracterización que propone Salustiano de Dios¹², quien valida la utilización de la categoría Estado en Castilla entre el S XV y el S XVIII destacando algunas especificidades que nos permiten diferenciarlo del Estado liberal capitalista de la contemporaneidad. En primer lugar, nos dice el autor era un Estado soberano y absoluto en tanto poder que no reconocía superior y en tanto el monarca estaba desvinculado del derecho positivo. Además, el Estado en la persona del Rey gozaba de la facultad de privilegiar, de reproducir condiciones de desigualdad jurídica por diversos medios.

Dentro de la concepción corporativa predominante el monarca era considerado la cabeza que regía los movimientos de toda la comunidad. “De esta concepción de reino como *universitas* se deducen unos corolarios de unidad e indivisibilidad del conjunto, de vasallaje *natural* de todos los habitantes respecto del rey, y de justificación del orden social establecido sobre la base de las desigualdades y jerarquías regladas para cada estamento, con lo que se legitima a la vez al rey como cabeza sin la que no puede existir el cuerpo político, y a diversos sectores como “sociedad política”, cuya participación en el poder es indispensable: la alta nobleza, las jerarquías eclesiásticas, los grupos dominantes en el ámbito local”¹³

A medida que la sociedad se va complejizando, el estado deja de estar representado únicamente por la figura del rey, ya que van surgiendo instituciones, organismos, aparatos burocráticos, que representaron los poderes regionales que desde la época feudal venían consolidándose. Es en ese sentido que el planteo de Monsalvo Antón¹⁴ da cuenta de algunos aspectos que desde nuestra perspectiva, son relevantes. Según este autor, el poder político es una “relación” que se expresa a través de unas instituciones y unas estructuras organizativas. Esto nos permite pensar al estado en toda su diversidad de instituciones y con todas las contradicciones que aparecen especialmente si tomamos en cuenta que estas instituciones y estructuras organizativas representaban a las diferentes “facciones” de la clase social dominante, y que se fueron alternando en su posición hegemónica dentro de la estructura estatal de acuerdo a las coyunturas políticas, sociales, y económicas. Este poder político se hallaba implicado directamente en las relaciones de producción. Aparecía fragmentado en múltiples parcelas de soberanía (señoríos, concejos) y – en este punto hay coincidencia en los autores- garantizaba y reproducía las condiciones de desigualdad jurídica consustanciales a la sociedad feudal¹⁵. Según Monsalvo, las unidades políticas descentralizadas experimentaron un proceso de consolidación paralelo al del estado central, como forma de resolución de la crisis del S XIV.

¹¹ Clavero, Bartolomé, Ob.Cit, Ob. Cit., Pag. 211.

¹² De Dios Salustiano, “El Estado Moderno, ¿un cadáver historiográfico?” en *Realidad e imágenes de poder de la España en la Edad Media* Ambito Ediciones, Valladolid, 1988.

¹³ Ladero Quesada Miguel A. “Monarquía y ciudades de realengo en Castilla, Siglos XII a XV” en *Anuario de Estudios Medievales*, N°24, 1994, pag. 734.

¹⁴ Monsalvo Antón, José M. “Poder político y Aparatos de Estado en la Castilla Bajomedieval. Consideraciones sobre su problemática.” En *Studia Histórica*, Vol IV, N°2, Salamanca, 1986

¹⁵ Dice al respecto Monsalvo Antón en Ob. Cit., ob. cit, pag. 110. “Si la coerción extraeconómica o jurídico- política es un instrumento de la explotación del trabajo, la desigualdad entre los individuos tendrá que ser, además de fáctica, jurídica, única garantía del diferente grado de derechos de propiedad según la condición individual, de estatutos personales privilegiados, etc., única garantía de que, a diferentes niveles, unos y otros ocupen posiciones distintas en torno a la renta feudal. En estas sociedades, el privilegio, en su más amplio sentido, es la expresión más genuina y definitiva de la discriminación jurídica entre las personas. En este sentido, tan importante como reconocer esta realidad es enfatizar que el estado tiene que reproducir la desigualdad jurídica, privilegiar y normativizar de forma singularizada.”

Miguel A. Ladero Quesada, quien definiera el caso de España en el programa *Genese del'Etat Moderne*¹⁶, desde una perspectiva metodológica distinta, sitúa el comienzo de este proceso de centralización monárquica en los S XII- XIII . Los historiadores que integraron este grupo se han planteado el surgimiento del estado moderno, poniendo su atención especialmente en cuatro prioridades: el binomio guerra -impuesto; las bases de legitimidad del nuevo estado, en especial las relaciones con la Iglesia; en tercer lugar, las dimensiones culturales del estado moderno (estudios de teología política, escritura y lenguaje jurídico o política, iconografía, etc.); y por último las relaciones del estado con la sociedad – en el sentido de las relaciones de los nobles con los príncipes o la corte, el personal del estado, etc.- y no en la clave de las relaciones clase/ estado.

Sin entrar en la discusión teórica que ha dado lugar a periodizaciones diferentes en lo referente al momento en que ese estado moderno se empieza a consolidar, lo cierto es que desde el fracasado intento de unificación jurídica que significaron las *Partidas* de Alfonso X, se observa una constante intención de fortalecimiento de la figura del rey. El recurso a las reales pragmáticas para legislar es una prueba de ello. Asimismo, la fórmula que se institucionalizó a partir de este período - nos referimos a la frase: “Obedézcase pero no se cumpla” - que utilizaron estas unidades descentralizadas, implicó la posibilidad de dejar en suspenso las disposiciones regias no deseadas y por lo tanto una limitación al ejercicio del poder real.

De manera que, el grado de “absolutismo” del cual goza el poder real lo es sólo en tanto se lo entienda como “absuelto” de toda ley superior a él pero no deberá ser entendido como un poder tiránico o dictatorial.

La dimensión antropológica de la justicia obliga a cualquier intelectual que aspire a definir el derecho a precisar de qué concepto de “hombre” y de “sociedad” está partiendo.

En el fragmento de Martínez Marina que hemos seleccionado se nos presenta una concepción de “hombre”, diferenciado de las “bestias” justamente por su “espiritualidad”.¹⁷

Es esta idea de espiritualidad humana – y no la de raciocinio – la que legitima el funcionamiento armonioso de la sociedad estableciendo una moral, una política y una legislación que deben atenerse a un “orden” superior y anterior a toda legislación positiva. Así, del derecho natural, de la ley eterna que opera como “árbitro y juez de nuestra conducta”, deben derivarse las leyes “justas y sabias”.¹⁸ La Moral, al igual que el Derecho Natural, y que la ley eterna, representan un orden normativo que permanece al margen de los cambios temporales y especiales.

Las leyes, los gobiernos y las instituciones deben tomar como modelo a las leyes de la naturaleza, y tratar de perfeccionarlos. El autor se refiere a la sociedad en términos de “cuerpo político”¹⁹. De ello se puede inferir su

¹⁶ Ladero Quesada, M.A. “La Corona de Castilla: transformaciones y crisis políticas,1250-1350” en *“Europa en los umbrales de la crisis”* Estella,1994, pp.275-321 siguiendo un nuevo paradigma historiográfico sobre la aparición del estado moderno que se traduce en el programa *Genese de l'Etat Moderne*, Acción Temática Programada coordinada por J.Ph. Genet con su centro en el CNRS francés y la colaboración de múltiples centros de investigación europeos.

¹⁷ “El hombre, hablando con exactitud y propiedad, ocupa en el sistema del universo un punto intermedio entre dos extremos muy distantes; reúne dos seres cuyas facultades y naturaleza son enteramente diferentes: la inteligencia y la animalidad; dos principios opuestos: uno espiritual, que distingue esencialmente al hombre de las bestias, y otro corpóreo y animal, por el que se asemeja a ellas.”¹⁷ en Martínez Marina, *ob. Cit*, Tomo I, pag.99.

¹⁸ Martínez Marina, *Ob.Cit,Ob. Cit*. Pag.115 . “Esta razón debe ser el principio y la regla de toda la Moral, de toda la Política y la base de toda Legislación; las leyes, para ser justas y sabias, derivarse han de aquella ley eterna, que el autor de la naturaleza nos ha prescripto por el ministerio de la razón. Ella es el pedagogo de nuestra vida , árbitro y juez de nuestra conducta, luz celestial, astro brillante que en esta peligrosa navegación dirige con seguridad al puerto; en fin supremo magistrado a quien todos debemos acatar y obedecer.”

¹⁹ “...son buenas las leyes, los gobiernos y las instituciones sociales que no ejercen en el cuerpo político sino el mismo poder que la razón debe ejercer sobre cada individuo en particular; que, conformándose con las de la naturaleza y

visión corporativa, ligada al pensamiento medieval y aristotélico en el sentido de considerar al hombre como un “ser político”²⁰.

Es interesante destacar que Martínez Marina cita a Santo Tomás para definir a la ley como “medida” de las acciones humanas que tiende a mantener el “orden natural”²¹ para continuar su reflexión en el marco tradicional de la escolástica española.

En ese accionar, reglado, medido, la libertad también se presenta como “libertad natural”, es decir como un “don” de Dios concedido con el objeto de tomar las decisiones correctas para lograr la felicidad. Notemos que en su razonamiento, nuestro autor deja de lado a Hobbes y al contractualismo posterior.²²

La verdadera libertad es la que se ejerce en el marco de la ley, sin embargo la ley parece no ser el único marco posible. La “razón” y la “moral” se presentan nuevamente como el marco superior y anterior a la misma²³ Es el derecho natural - y no la ley positiva - el que prescribe acerca de lo que es justo y de lo que no lo es.²⁴ Es en ese sentido que la libertad se considera como un “don” para ser utilizado siguiendo los preceptos de la “ley eterna”.²⁵

Es este derecho natural, el que establece la “justa medida” del accionar humano, el que dispone cuáles son los deberes del “hombre social”, deberes que el hombre asume para salir del estado de barbarie, de la anarquía, del abuso de libertad.²⁶ Deberes y obligaciones que en distinto grado y de diferentes modos, generan relaciones desiguales de dependencia y subordinación.²⁷

La desigualdad necesaria para el funcionamiento de tal orden social y político es rescatada como un valor fundamental²⁸. La única igualdad posible es la que deviene de la sujeción de todos los hombres a la misma

tomándolas por modelo, lejos de corromper o destruir sus dones, se esfuerzan en perfeccionarlos.”Martínez Marina, Ob. Cit, Ob. Cit., pag. 118.

²⁰ “El hombre es animal naturalmente sociable. Dios le crió para la sociedad; aquí es donde solamente se encuentran las necesarias garantías de honor, de la propiedad, de la vida” Martínez Marina, Ob. Cit, Tomo II, Pag.19-20.

²¹ “La ley, dice Santo Tomás, es una regla, una medida de las acciones humanas, prescrita por el legislador, en vista de la conservación, de la utilidad y de la comodidad de todos.” Martínez Marina, Ob. Cit, Ob. Cit., pag. 127].

²² “He dicho *libertad natural*, porque es un don de Dios que constituye una parte esencial de su naturaleza, facultad que le ha dado el creador para tomar medidas y practicar los medios en orden a seguir los verdaderos bienes sin hallar obstáculo en su tendencia hacia la felicidad. *Natural*, porque precede a todas las instituciones humanas, a todas las leyes positivas, a todos los pactos y convenciones facticias, y a todos los gobiernos políticos; *natural*, porque es inseparable del hombre.....” Martínez Marina, ob.cit, pag. 104.

²³ “Los hombres no pueden gozar de verdadera libertad sino viviendo sujetos al imperio de las leyes, porque la ley, si es verdadera ley, no empece a la libertad e independencia de las criaturas racionales; antes, por el contrario, la perfecciona, la guarece y la defiende; porque la gran máquina del gobierno político y las instituciones sociales no han sido inventadas para abatir la dignidad humana, sino para prestar auxilio a nuestra razón y sostener nuestros derechos y libertades.” Martínez Marina, ob.cit., Pag. 124].

²⁴ “...el hombre libre no siempre puede hacer lo que las leyes positivas no prohíben, pues hay muchas cosas y acciones toleradas y positivas por la ley política, que reprueban y condenan la razón y la moral.” Martínez Marina, ob.cit., Pag. 126.]

²⁵ “La libertad natural del hombre es la prerrogativa, potencia o facultad, que le otorgó el Creador, para elegir los medios más convenientes en orden a conseguir su verdadero bien, siguiendo constantemente en esta elección los preceptos de la ley eterna y el dictamen y consejo de la recta razón.” Martínez Marina, ob.cit., Pag. 125.

²⁶ “Lo que seguramente ha renunciado o sacrificado el hombre social es su anterior barbarie y ferocidad, los desórdenes de la anarquía, los errores y las preocupaciones, la licencia y el abuso de libertad” Martínez Marina, ob.cit., ob.cit. Pag.127.

²⁷ “Dios sujetó a los hombres a la ley eterna e inmutable, a seguir por regla de su conducta los principios de equidad y de justicia, las luces y consejos de la razón y los movimientos de la conciencia. Estableció entre ellos relaciones esenciales, y por consiguiente, mutuas dependencias, deberes y obligaciones: deberes de padre, de esposo, de hijo, de hermano, de amo, de criado, de hombre a otros hombres.” Martínez Marina, Idem., Pag. 26-27.

²⁸ “...es indispensable admitir una jerarquía fundada en las desigualdades producidas por la misma naturaleza, la cual ha creado a unos con disposiciones para dirigir y mandar y a otros para obedecer.” Martínez Marina, Ob. Cit, Tomo II, Pag.27.

ley natural.²⁹ Es esta la igualdad civil a que tiene derecho todo “ciudadano”³⁰, y la que conserva un “orden” que nace del mantenimiento de la justa proporción.³¹

Michel Foucault³² nos ilustra el viraje en la concepción de justicia en relación con el derecho natural para explicar la naturaleza del derecho según el positivismo jurídico:

“en el curso del S XVIII hay una reelaboración teórica de la ley penal que puede encontrarse en Beccaria, Bentham, Brissot y los legisladores a quienes se debe la redacción del primero y segundo código penal francés de la época revolucionaria. El principio fundamental – de la nueva concepción jurídica - tiene que ver con pensar que la infracción, la falta, no ha de tener relación alguna con la falta moral o religiosa. La falta no es una infracción a la ley natural, a la ley religiosa, a la ley moral; por el contrario, es la ruptura con la ley establecida en el seno de una sociedad por el lado legislativo del poder político. Además, estas leyes positivas formuladas por el poder político de una sociedad, para ser consideradas buenas, no deben retranscribir en términos positivos los contenidos de la ley natural, la ley religiosa, o la ley moral. En ese sentido la falta, no es algo emparentado con el pecado, es algo que damnifica a la sociedad, es un daño social.”³³

Martinez Marina dedicó gran parte del escrito que trabajamos a objetar duramente esta concepción de la justicia y del derecho, y de la cual tomó a Jeremy Bentham (1748-1832) como su principal exponente. Citaremos, para este punto algunas de las ideas que desarrolló para su crítica. Polemiza con Bentham acerca de la idea de libertad³⁴. En efecto, para el inglés el hombre pudo vivir en absoluta libertad sólo cuando vivió en estado salvaje, en estado natural. La libertad consiste en poder hacer lo que se quiere. Para Martinez Marina, la libertad – como la razón – “es un don, es el principal instrumento dado al hombre para erigir y perfeccionar el edificio de su prosperidad.....Así que ser libre no consiste en hacer lo que se quiere, sino lo que se debe”³⁵En tanto concesión otorgada por el Creador, la libertad, forma parte del Derecho Natural y además - a través de la idea de *reciprocidad* – obliga, genera una deuda en la sociedad que “debe” hacer un correcto uso de la misma. A partir de esta idea, surge una clara delimitación de la función de la ley³⁶ –

²⁹ “La sociedad, cualesquiera que sea su calidad y naturaleza, es inconcebible sin algunas desigualdades, sin algún género de subordinación y dependencia, sin mutuos deberes y obligaciones de los asociados, que emanan de la misma naturaleza y de la voluntad del Creador. La única igualdad que ha existido siempre entre los hombres es que su ser tiene la misma composición, es decir, un cuerpo, un alma, y facultades físicas y morales, y que nacen, crecen, viven y mueren todos de un mismo modo, y que están sujetos todos a una misma ley, a un mismo principio y a un mismo fin. Es una verdad que los hombres debieron reconocer siempre un legislador supremo y una ley de naturaleza, ley eterna, inmutable, y fuente de toda justicia; delante de esta ley, así como en el acatamiento de su divino autor, todos los hombres son iguales, todos hermanos y miembros de la gran familia de que Dios es el mismo Padre.” Martínez Marina, Ob. Cit., Tomo II., Pag. 26.

³⁰ “...existe o debe existir entre los miembros del cuerpo social una igualdad relativa, y que los asociados, sea la que se quiera la forma de gobierno, deben gozar igualmente de la protección y beneficios de las leyes y de todos aquellos derechos y prerrogativas naturales de que hubieran gozado en estado de naturaleza, si las pasiones no vinieran a turbar su posesión y a introducir el desorden.” Martínez Marina, ob.cit., p.31.

³¹ “Los que dicen que todos los hombres son iguales en derechos, no excluyen aquellas desigualdades sin las cuales no podría existir la jerarquía política, ni la subordinación, orden y armonía en la sociedad....la igualdad política nace de la combinación y buen uso de aquellas desigualdades, así como de la infinita variedad de las partes del mundo físico resulta la belleza y armonía del universo.....” Martínez Marina, Ob. Cit., Ob. Cit., Pag. 33].

³² Foucault, Michel: “La verdad y las formas jurídicas”, Ed. Gedisa, México, 1990.

³³ Foucault, M.: Ob. Cit., Pag. 92.

³⁴ “La libertad, consiste en poder hacer lo que uno quiera, así el bien, como el mal.....Toda ley es un mal, porque toda ley es una infracción de la libertad. Según la naturaleza de las cosas, la ley no puede conceder algún beneficio a unos sin imponer al mismo tiempo alguna carga a otros;es imposible crear algunos derechos.....sino a costa de la libertad.” Bentham J.: *Principios de Legislación*, apud Martínez Marina: ob.cit. Pag.115.

³⁵ Martínez Marina, Ob. Cit., Pag. 115- 116.

³⁶ “...son buenas las leyesque, conformándose con las de la naturaleza y tomándolas por modelo, lejos de corromper o destruir sus dones, se esfuerzan en perfeccionarlos” ob.cit., Pag. 118.

garantizar las libertades públicas-, y de los gobiernos y los soberanos – cooperar con la providencia-.³⁷El correcto uso de la libertad está dado por su justa medida, por su proporción, por el equilibrio y la moderación. Existe una distinción en el pensamiento de nuestro autor entre “libertad natural” que es obra de la “ley eterna”- y que tiene injerencia en la moral, en los actos más privados de la vida de los hombres, en las relaciones con sus semejantes y hasta en la relación consigo mismo - y “libertad civil” que es producto de la “ley positiva”, que tiene el mismo objeto que la primera pero no la misma extensión.³⁸

En este contexto, los individuos no tienen atribuciones para examinar la justicia o injusticia de las leyes, sino más bien deben obedecerlas y respetarlas.³⁹Sin embargo, esa obediencia tiene un límite y está dado por el ejercicio despótico del poder.⁴⁰

Según nuestro autor, la expulsión de los romanos de la península y la instauración de las instituciones y legislación visigodas⁴¹ inician una época gloriosa que se pierde cuando la dinastía de los Austrias⁴² - representantes del gobierno despótico y autoritario- llega al trono y especialmente cuando deja de convocar a las Cortes. Así, las Cortes de Cádiz, son vistas como la oportunidad de restablecer las antiguas instituciones y la Constitución de 1812 como la posibilidad de reinstaurar el orden ligado a un pasado remoto⁴³.

³⁷ “Entonces el Gobierno es lo que debe ser: un establecimiento de beneficencia; la ley, puerto de seguridad y fortaleza inexpugnable de las libertades públicas; y los soberanos, otros tantos cooperadores de la providencia, y en cierta manera consumidores de su obra...” Martínez Marina F., Ob.Cit., *Ob. Cit.*, Tomo II, pp.45.

³⁸ “... el hombre libre no siempre puede hacer lo que las leyes positivas no prohíben, pues hay muchas cosas y acciones toleradas y positivas por la ley política, que reprobaban y condenan la razón y la moral.” Martínez Marina, ob.cit, Pag 123.

³⁹ “Pero los individuos de una sociedad política ya formada y bien constituida, ¿tienen cada uno particular derecho para atacar en todo o en parte la constitución del Estado, o para negarse a prestar la debida obediencia a las órdenes y decretos del Soberano, o para resistir a sus leyes bajo el pretexto de considerarlas como perjudiciales, injustas y arbitrarias? En ninguna manera; a los particulares no corresponde examinar la justicia o injusticia de las leyes, sino respetarlas y obedecerlas. Todo hombre debe estar sumiso a las sublimes potestades y arrojar sus cuidados en su providencia. He aquí el cimiento del orden público y de la conservación de los Estados; un principio consagrado por la Religión, por la Moral y por la Política.” Martínez Marina F., Ob.Cit., *Ob. Cit.*, Tomo II, pp.49-50.

⁴⁰ “Así que cuando se trata de injurias manifiestas y atroces, cuando el príncipe promulga leyes injustas, y oprime a los súbditos con gravámenes y cargas notoriamente insoportables; cuando sin alguna razón ni aún aparente pretendiera quitarnos la vida, privarnos del honor, de la propiedad y de aquellas cosas cuya pérdida hace la vida amarga ¿quién nos disputará el derecho de resistencia si de ella no se han de seguir mayores males? El cuidado de nuestra existencia y conservación es un deber impuesto por la naturaleza; ninguno puede renunciar entera y absolutamente a este derecho. Los compromisos con la sociedad no han tenido otro objeto que la esperanza de ver cada uno asegurada con todas las fuerzas físicas y morales del cuerpo político su existencia, bienes, comodidades y ventajas que los hombres se han prometido con el establecimiento del gobierno civil.” Martínez Marina, F., Ob Cit., *Ob. Cit.*, p.51.

⁴¹ “Los visigodos, más civilizados,.....lograron,.....disolver el gobierno romano, destruir hasta los cimientos del soberbio edificio político levantado con los recursos de muchos siglos,....formar de todas las provincias de España y de las de Aquitania, en las Galias, un Estado floreciente que, a pesar de su rusticidad y barbarie de estos tiempos, se conservó con honor y reputación por espacio de tres siglos” Ob. Cit., *Ob. Cit.*, p.194.

⁴² “...extinguida a principios de S XVI la casa reinante de Castilla, fueron llamados por la ley de sucesión a ocupar el solio de España príncipes de la dinastía austríaca, los cuales, ...desentendiéndose de los deberes más sagrados, sin miramientos a las costumbres, a la Constitución ni a las leyes, sólo trataron de disfrutar este patrimonio, de esquilmar esta heredad, de disipar sus riquezas, de prodigar los bienes y la sangre de los ciudadanos en guerras destructoras....Imbuídos en todas las máximas del despotismo deseaban establecerlo por base de su Gobierno; para lo cual fue necesario deprimir las libertades de Castilla, chocar con la Constitución, declarar la guerra a las Cortes, abatir su autoridad....”M.M. Ob.Cit., *Ob. Cit.*, p.p.196-197.

⁴³ “Invadida la Península por los numerosos y aguerridos ejércitos de Bonaparte y disuelto el gobierno español, los patriotas creyeron hallar el remedio de los males públicos en el restablecimiento de las antiguas Cortes, y poder salvar la patria con una buena Constitución política, asentada sobre las bases de la que por espacio de tantos siglos había sido respetada en Castilla y contribuido a respetar el imperio español y elevarlo hasta el punto de prosperidad y de gloria que gozaba en el principio del S XVI.” Martínez Marina F., Ob.Cit, *Ob. Cit.*, p.203.

Reflexiones finales

Hemos realizado un acercamiento a las ideas del autor que nos ha permitido ilustrar como operan – al momento de explicitar el origen y la naturaleza del derecho – algunas categorías que fueron fundamentales en el pensamiento de la escolástica que predominó en la sociedad española desde el medioevo.

“Creación”, “religión”, “moral”, “libertad, ley y derecho natural”, “orden”, “armonía”son los pilares sobre los cuales Martinez Marina sostiene su teoría acerca de la legislación. Hemos tomado las ideas de “libertad” e “igualdad” para mostrar cómo entiende la justicia en relación a las mismas. En ambos casos nos hemos valido de las propuestas de A. Hespanha y B. Clavero en tanto, la idea de “proporción”, “equilibrio”, “moderación”, - fundamentales para pensar la libertad y la igualdad en Martinez Marina – son fundantes para el objetivo último del autor que es la preocupación por el establecimiento de un “orden”.Orden que sigue siendo pensado en términos de la escolástica medieval. Orden que aspira recuperar antiguas instituciones.

Sin embargo, queremos aclarar, no son las únicas ideas sobre las que el autor se explaya. En efecto dedica varios capítulos a la “propiedad”, a la “soberanía”, así como a las “funestas consecuencias de la abolición de las antiguas instituciones de Castilla”, entre otros, temas. El objetivo de este trabajo no ha sido profundizar acerca del pensamiento de Martinez Marina, sino poder desentrañar, las categorías impensadas, inconscientes que fundan la construcción de una concepción de la justicia, y en última instancia, la legitimación del poder.

BIBLIOGRAFÍA:

Hespanha, Antonio M.

“Las categorías de lo político y lo jurídico en la época moderna”, en *Ius Fugit*, 1-2, 1996, pp.63 a 100.

“La teoría corporativa de la sociedad y sus reflejos en la distribución social del poder político” y “La teoría de los órdenes”, en *En vísperas del Leviatán. Instituciones y poder político. (Portugal, siglo XVII)*, Taurus, Madrid, 1989, pp. 233-256.

Clavero, Bartolomé

"Institución política y Derecho: acerca del concepto historiográfico de "Estado Moderno"" en *Revista de Estudios Políticos*, 19, 19, 1981, pp. 43 a 57.

Antidora. Antropología Católica de la Economía moderna, Giuffré Editore, Milano, 1991, 259 pp.

Institución histórica del derecho, Marcial Pons, Madrid, 1992, 229pp.

De Dios, Salustiano

"El Estado Moderno, ¿un cadáver historiográfico?" en ROUQUOI, Adeline *Realidad e imágenes de poder. España a fines de la Edad Media*, Ambito, Valladolid, 1988, pp. 389 a 408.

Barriera, Darío

"Por el camino de la Historia Política: hacia una historia política configuracional" , en *Secuencia*, 53, México 2002, pp. 163 a 196.

Foucault, Michel

"*La verdad y las formas jurídicas*", Ed. Gedisa, México, 1990.

Schaub, Jean Frederic

"El pasado republicano del espacio público", en GUERRA, Francois- Xavier, LEMPERIERE, Annick –et.al. *Los espacios públicos en Iberoamérica. Ambigüedades y problemas. S XVIII- XIX*. Centro Francés de Estudios mexicanos y Centroamericanos, FCE, México, 1998, pp. 27 a 53.

Guerreau, Alain

"Política,/derecho/economía/religión:¿cómo eliminar el obstáculo?, en PASTOR, Reyna –comp.- *Relaciones de poder, de producción y parentesco en la Edad Media y Moderna*" Biblioteca de Historia, CSIC, Madrid, 1990, pp. 459 a 465.

Monsalvo Antón, José M.

"Crisis de Feudalismo y Centralización Monárquica Castellana (observaciones acerca del origen del "Estado Moderno" y su Causalidad)", en *Transiciones en la Antigüedad y Feudalismo*, Ed. Fundación de Investigaciones Marxistas, Madrid, 1998.

"Poder político y aparatos de estado en la Castilla Bajomedieval. Consideraciones sobre su problemática." En *Studia Histórica, Historia Medieval*, Vol IV, nº2, Salamanca, 1986, p. 101-167.