

# Don Quijote y su visión de la justicia y el derecho. A propósito de los consejos para el gobierno de la ínsula Barataria

Don Quixote and his vision of justice and law: about the advices for the government of Barataria island

Sebastián Contreras Aguirre<sup>1</sup> ✉  
Alejandro Miranda Montecinos<sup>2</sup> ✉

## Fecha correspondencia:

Recibido: 25 de enero de 2018.  
Revisión: 14 de febrero de 2018.  
Aceptado: 8 de marzo de 2018.

## Forma de citar:

Contreras, S; Miranda, A. Don Quijote y su visión de la justicia y el derecho. A propósito de los consejos para el gobierno de la ínsula Barataria. *Revista CES Derecho*, (9), 1, enero – junio 2018, 3-12.

## Open access

[Términos de uso](#)

[Licencia creative commons](#)

[Ética de publicaciones](#)

[Revisión por pares](#)

[Gestión por Open Journal System](#)

DOI: [http://dx.doi.org/10.21615/](http://dx.doi.org/10.21615/cesder.9.1.1)

[cesder.9.1.1](#)

ISSN: 2145-7719

## Sobre los autores:

1. Doctor en Filosofía, Universidad de los Andes. Chile.

2. Doctor en Derecho. Universidad de los Andes, Chile.

## Resumen

En este trabajo se analizan algunos de los consejos que don Quijote da a Sancho para el gobierno de la ínsula Barataria. El propósito de los autores es mostrar que, a pesar de los muchos elementos modernos de la novela, los consejos reflejan una concepción clásica —y no moderna— de la justicia y el derecho. Esta concepción clásica pasa del Medioevo a Cervantes a través de la Segunda Escolástica, que, si bien se enfrenta a problemas modernos, sigue siendo una corriente de pensamiento anclada en la doctrina aristotélica tomista del derecho natural. La metodología utilizada consiste en un análisis filosófico jurídico a partir de las fuentes cervantinas.

**Palabras clave:** Quijote, Sancho, consejos, ínsula Barataria, justicia.

## Abstract

In this paper we analyze some of the *advices* given by Don Quixote to Sancho for the government of the Barataria Island. The purpose of the authors is to show that, despite the many modern elements of the novel, the advices reflect a classic —and non modern— conception of justice and law. This classical conception passes from the Middle Ages to Cervantes through the Second Scholastic, which, while facing modern problems, remains a current of thought anchored in the Aristotelian Thomistic doctrine of natural law. The methodology used is a legal philosophical analysis based on Cervantes sources.

**Key words:** Quixote, Sancho, advices, Barataria Island, justice.

Marcelino Menéndez Pelayo da, a nuestro entender, la principal clave de lectura del *Quijote*. A su juicio, “el *Quijote* es obra del genio [...] porque sugiere más de lo que expresamente dice” ([Menéndez Pelayo, 1893-1908, p. 209](#)). Eso es justamente lo que inspira este trabajo sobre algunos aspectos de la filosofía del derecho en la obra de Cervantes, la cual, en rigor, no es teoría o ciencia del derecho, que es algo muy posterior a la época del *Quijote*, sino ética o estudio de lo bueno o malo de las acciones humanas.

En este *decir más de lo que el Quijote sugiere expresamente* cabe preguntarse por las intuiciones jurídicas del autor. Nadie duda acerca del valor jurídico del *Quijote* y de muchas otras piezas de la literatura española aurisecular.

Piénsese, por ejemplo, en *De los nombres de Cristo*, *La perfecta casada* o *In Cantica Canticatorum Salomonis explanatio* de Luis de León, o en *Colectánea de filosofía moral* de Luis de Granada, o en *Fuenteovejuna* de Lope de Vega. Todas estas obras pueden ser estudiadas por el investigador del derecho. En ellas hay un sinfín de referencias a instituciones jurídicas y políticas de la España de los Siglos de Oro. Por ende, sin ser textos jurídicos, sirven como base para estudios sobre la sociedad, la cultura, la visión del hombre, la visión del mundo, etc., del tiempo histórico que representan.

Alguien podría decir que el tema de este trabajo, a saber, la comprensión quijotesca del derecho y la justicia, ya ha sido tratado incluso por cervantistas de renombre internacional. Esto es cierto, en parte. Desde la literatura, y también desde el derecho, se han propuesto lecturas diversas del pensamiento jurídico de Cervantes. Hay quienes hablan del derecho del trabajo y del derecho privado en la obra del autor español. Nosotros no pretendemos llegar a tanto. De hecho, no pensamos que exista una interpretación unitaria o sistemática del problema jurídico en Cervantes. Lo que sí hay, creemos, es una serie de afirmaciones y pasajes del corpus cervantino en que se tocan tópicos jurídicos particulares, como la naturaleza de la justicia, la institución del matrimonio, la imparcialidad judicial o los límites de la legítima defensa. Pero no una teoría del derecho en el sentido más puro del término. Además, en los escritores auriseculares, más que una filosofía jurídica, lo que existe es una filosofía moral.

Aunque es verdad que muchos tópicos legislativos y judiciales de la obra de Cervantes ya han sido estudiados largamente, lo que nosotros proponemos es una revisión del clasicismo de algunas de las intuiciones jurídicas del autor. En realidad, buscaremos mostrar que, a pesar de que el *Quijote* pueda ser una obra literaria típicamente moderna, en materia jurídica sigue el modelo tomista y aristotélico de argumentación, lo que se aprecia de modo especial en los consejos que da don Quijote a Sancho para el gobierno de la ínsula Barataria.

Dividiremos nuestro trabajo en dos partes. En primer lugar, intentaremos situar los consejos a Sancho en el contexto de los conocimientos jurídicos que pudo o no haber tenido Cervantes a la hora de escribir el *Quijote*. Y, en segundo lugar, analizaremos jurídicamente algunos de los consejos dados por don Quijote a Sancho, poniendo de relieve su carácter eminentemente clásico.

## **Cervantes, la literatura y el derecho**

Las relaciones entre la literatura y el derecho son cada vez más estrechas. Por una parte, el examen jurídico de las obras literarias es frecuente. Estamos pensando en la cuestión del derecho justo en *El mercader de Venecia*, *Crimen y castigo* o en la *Apología de Sócrates*. Por otra parte, el examen literario —y hasta semántico— del derecho es hoy creciente. No hace mucho tiempo se inició toda una línea de investigación dedicada, precisamente, al examen de las relaciones entre derecho y literatura<sup>1</sup>. Además, los estudiosos del derecho trabajamos con palabras, refranes, sintagmas, conceptos, etc., y, por lo general, preferimos hablar y escribir bien, expresarnos adecuadamente, que solo escribir y hablar.

El derecho es un recurso literario y la literatura es una importante herramienta de investigación histórica y jurídica. Ambos, el derecho y la literatura, fueron parte del programa de estudios de las universidades medievales; y ambos tienen una profunda relación con la justicia, en la cual entran casi todos los problemas de la vida humana, como el destino, la libertad, el bien y el mal, el perdón, etc. ([González, 2005](#)).

1. Sobre esta materia, véase Botero (2009).

El caso del *Quijote* es particularmente ilustrativo. Se ha escrito que “está recopilado en el Quijote por Cervantes, así el pensamiento jurídico de las masas populares, como las grandes enseñanzas de los ilustres pensadores que iluminan la ciencia del derecho en los siglos XVI y XVII” ([Canalejas, 1905, p. 442](#)). Otros han añadido que el *Quijote* es “fiel intérprete de la vida colectiva de la España del siglo XVI” ([Carreras, 1903, p. 400](#)), que, desde el punto de vista jurídico, es “un excepcional muestrario tipológico, cultural y sociológico para todas las épocas” ([Barreiro, 2007, p. 2](#)), y, en fin, que “ahonda en el derecho más de lo que sabía y creyó su autor” ([Alcalá Zamora, 2001, p. 86](#)).

El *Quijote* toca las más diversas instituciones jurídicas y políticas. En esta obra hay referencias a instituciones fundamentales como la posesión, el arrendamiento de servicios, la buena fe, el principio *ad impossibilia nemo tenetur*, la defensa privada y la captura bélica; y hay también referencias a instituciones que hoy están en desuso —o que tienen otra naturaleza—, como la muerte civil y las penas de trabajos forzados. Otras obras de Cervantes tocan esos mismos temas. Una mención especial merece la esclavitud, tratada en *El celoso extremeño* y en *El coloquio de los perros* (Álvarez, 1987, p. 71), y el matrimonio, que, tal vez, sea la institución más explorada por Cervantes: Cervantes habla de los requisitos para casarse, de los impedimentos, de la naturaleza del acuerdo matrimonial, de los matrimonios en artículo de muerte y hasta de la inferioridad jurídica de las mujeres, que siempre deben obedecer a sus maridos, “aunque sean unos perros” ([Cervantes, 2004 versión, II, c. 5](#); [Álvarez, 1987; Aguilera, 2006](#)).

El sinnúmero de referencias a cuestiones jurídicas en el *Quijote* podría hacernos suponer que Cervantes era un jurista profesional. Hay quienes opinan que este realizó estudios de Leyes en Salamanca, cuestión que parece improbable. Otros dicen que sabía derecho gracias a su abuelo, Juan de Cervantes. Pero el abuelo de Miguel muere cuando este era un niño. Otros, derechamente, niegan que Cervantes haya tenido alguna formación jurídica, y dicen que todo lo que expone se debe a sus reiterados enfrentamientos con la justicia. En el otro extremo, algunos insinúan que Miguel era jurisperito, una suerte de *pasmoso profeta* del derecho moderno ([Montenegro, 2004, p. 36](#)). Incluso se lo ha presentado como un precursor de la llamada Escuela del derecho libre, “aparecida en nuestros tiempos como reacción al legalismo positivista de la Escuela francesa de la exégesis” ([Álvarez, 1987, p. 119](#))<sup>2</sup>. Lo que sí es claro es que la vida de Cervantes “fue anómala, excéntrica, por completo fuera de lo común” ([Aguirre, 2005, p. 142](#)), pero siempre cercana a los problemas jurídicos.

A esto hay que añadir que Cervantes asumió la tradición de la filosofía clásica del derecho repitiendo la tesis ulpiana de la justicia como virtud de dar a cada uno lo suyo. Por ejemplo, don Quijote habla de la ciencia de la caballería andante como una actividad de jurisperitos, por la que se aprenden “las leyes de la justicia conmutativa y distributiva, para dar a cada uno lo que es suyo y lo que le conviene” (II, c. 18). Y en otro lugar: se ha de dar a cada uno lo suyo y entender y hacer que las buenas leyes se guarden (I, c. 37).

Sin embargo, hablando con propiedad, Cervantes no era un jurista, tampoco fue formado en Leyes, ni su obra constituye una pieza de la historia de la filosofía del derecho ([Pérez Martínez, 2012, p. 147](#); [Buen, 2005, p. 4](#)). Sí se puede decir que Miguel asumió

2. Igualmente, se ha dicho que “Sus excomuniones y encarcelamientos, sus cargos u ‘oficios’ públicos y negocios privados, los embargos y contratos que suscribió, los apoderamientos, las garantías contractuales prestadas y recibidas ante Escribano, las relaciones de cuentas que formalizó ante la Contaduría de Hacienda y los expedientes administrativos correspondientes, las demandas, recursos y apelaciones que presentó ante los Jueces y los Consejos, etc., etc., son actuaciones reveladoras de las experiencias jurídicas y de la participación de Miguel de Cervantes en el mundo del Derecho y de la Administración pública y judicial de aquella sociedad” (Larroque, 1999, p. 253).

las principales tesis jurídicas de Platón, Aristóteles, Cicerón y santo Tomás, las cuales recibió a través de la Segunda Escolástica. En efecto, todo lo que en el *Quijote* es teológico o filosófico repite las ideas escolásticas vigentes hacia 1600 ([Morón, 2005, p. 335](#)).

Es interesante la manera como la Segunda Escolástica va modelando el pensamiento de autores como Cervantes. No hay duda de que esa corriente de pensamiento sirvió como un puente entre la filosofía medieval y la filosofía moderna —así se dice que Francisco Suárez es el más moderno de los medievales y el más medieval de los modernos—. Se trata de una escuela con preocupaciones modernas (la conquista de América, la delimitación del llamado derecho de gentes, el alto nivel de mendicidad que azotaba a España, etc.), pero no de una escuela jurídica moderna. La renovación de las teorías del derecho comienza con Grocio y se intensifica con pensadores como Kant, Hobbes, Rousseau y Locke. Antes de ellos, los grandes intelectuales se insertaron con mayor o menor claridad en la tradición jurídica de Tomás de Aquino. Sus trabajos, por ejemplo, son comentarios a las distintas partes de la *Summa theologiae* en que se trataban las cuestiones jurídicas. Por lo mismo, aunque se mueva en un contexto temporal moderno, la Segunda Escolástica no puede ser identificada ella misma como moderna<sup>3</sup>.

Ahora bien, la vida de Cervantes es una fuente de análisis de sus conocimientos jurídicos y políticos. En su *Aproximación al Quijote*, Martín de Riquer reporta una serie de episodios de la vida de Cervantes que permiten apreciar cuán cerca de los problemas jurídicos estuvo el escritor. Fue fugitivo de España “por haber causado ciertas heridas a un tal Antonio de Sigura, por lo cual fue condenado en rebeldía” ([Riquer, 1970, p. 20](#))<sup>4</sup>. Luego de una de sus frustradas fugas durante su cautiverio en Argel, “fue condenado a recibir dos mil palos, sentencia que no se cumplió porque muchos fueron los que intercedieron por él” ([Riquer, 1970, p. 23](#)). En 1592, y ya de vuelta en España, apeló una sentencia de cárcel que se le había impuesto por un presunto mal uso de su cargo de comisario de abastos, y consiguió la libertad. En 1605 fue detenido injustamente por el delito cometido contra el caballero don Gaspar de Ezpeleta, quien había sido herido de muerte en la puerta de la casa de Cervantes. Este último sólo había acudido, como un buen samaritano, en ayuda de Ezpeleta, pero un juez inicuo lo usó como recurso para desviar las sospechas que podrían recaer sobre un escribano a quien el juez quería proteger ([Riquer, 1970, p. 27](#)). Además, Cervantes debió responder al Santo Oficio por una acusación de connivencia con musulmanes. Por todo esto, escribe Roberto González, Cervantes alcanzó una gran familiaridad con el sistema legal y el ordenamiento penal de la época ([González, 2012, p. 19](#)).

Estos hechos, y algunos otros de la vida de Cervantes, permiten conjeturar que el escritor reflexionó mucho acerca de la justicia. Él mismo fue víctima, en efecto, de ese “torcido juicio del juez” al que se refiere en la aventura de los galeotes; y en muchos pasajes de sus obras hace referencia a la figura del juez que dejaba de hacer “lo que era razón y justicia por estar cohechado” (como dice Berganza en *El coloquio de los perros*).

No es raro, entonces, que Cervantes haya insistido en la importancia de cultivar las virtudes de un buen juez y haya puesto esto en boca del Quijote al aconsejar a Sancho sobre el modo de conducirse en el gobierno de la ínsula. Merece la pena subrayar que don Quijote presenta a Sancho estos consejos porque no cree en las capacidades de

3. La Segunda Escolástica es un movimiento de restauración de la teología medieval, convertida, hacia fines de la Edad Media, en verbosismo y logicismo. Por supuesto que esa restauración es también una renovación y una actualización. A la teología de Tomás de Aquino se suman los planteamientos de Escoto, Buridán, Ockham, Gersón, etc. No obstante, esta escuela vuelve siempre sobre su raíz: el sistema filosófico de santo Tomás.

4. “Con veintidós años era ya fugitivo de los agentes ejecutivos judiciales [...] para no sufrir la usual y bárbara pena de mutilación y destierro por un declarado delito de lesiones” (Pérez-Prendes, 2005, p. 61).

gobierno de su escudero. El Quijote no cree que Sancho haya llegado a ser gobernador por sus propios méritos. Lo considera *porro* y le dice: “sin madrugar ni trasnochar, y sin hacer diligencia alguna, con solo el aliento que te ha tocado de la andante caballería, sin más ni más te ves gobernador de una ínsula como quien no dice nada” (II, c. 42). Esta misma desconfianza en las habilidades de Sancho lo lleva a decir que “Cuando esperaba oír nuevas de tus descuidos e impertinencias, Sancho amigo, las oí de tus discreciones, de que di por ello gracias particulares al cielo, el cual del estiércol sabe levantar los pobres, y de los tontos hacer discretos” (II, c. 51).

Por último, según Riquer, en los episodios del gobierno de la ínsula “hay una intencionada sátira de la ambición y la amarga conclusión de que un gobierno perfecto y justo no pasa de ser una utopía” (Riquer, 2003, p. 203). Puede que este autor tenga razón respecto de que el gobierno máximamente justo es un ideal regulativo, pero en las páginas del *Quijote* vemos un genuino deseo de contribuir al perfeccionamiento moral y político de los hombres. Así, y tal vez sin quererlo, Cervantes en el *Quijote* asume el papel de moralista.

## **Análisis filosófico-jurídico de los consejos para el gobierno de la ínsula**

El capítulo 42 de la segunda parte contiene los primeros consejos que don Quijote da a Sancho<sup>5</sup>. En palabras del propio don Quijote, estos son consejos “para adornar el alma”, a diferencia de los consejos segundos, narrados en II, 43, que tienen por objeto el adorno del cuerpo. Don Quijote complementa ambas clases de consejos en la carta que escribe a Sancho, ya gobernador de la ínsula, y cuyo texto puede leerse en II, 51.

Los consejos pueden ser y han sido susceptibles de diversas interpretaciones. Para algunos los consejos son “elegantes y equilibrados, aunque contradictorios” (Percas, 1980). Otros sostienen que Cervantes insertó estos consejos “con malicia y buen humor”, pero a pesar de ello reconocen que los consejos son, en sí mismos, sabios, profundos y acertados (Riquer, 1970, p. 126). En este sentido, el Quijote consejero se distancia, por ejemplo, del Quijote libertador de la aventura de los galeotes. Como dice Martín de Riquer al comentar este último pasaje, “don Quijote revela en este episodio un desquiciamiento del concepto de la justicia, pues defiende no causas justas sino las más injustas que darse puedan, como es la de libentar a seres socialmente peligrosos, y que luego, al apedrear a don Quijote y a Sancho, pondrán de manifiesto la vileza de su condición” (Riquer, 1970, p. 20). El Quijote consejero revela, en cambio, cordura, aunque no sea la del propio don Quijote, que carece de ella, sino la de los grandes hombres que legaron al pensamiento clásico las máximas morales y jurídicas que el hidalgo de La Mancha aprendió de los libros de caballería; o tal vez antes: en la época en que Alonso Quijano formó las costumbres que, según él mismo declara al final de la obra, le dieron renombre de *Bueno* (II, c. 74). En cualquier caso, el episodio de la ínsula es tan rico en doctrinas que se ha llegado a decir que “cuanto constituye el contenido de los grandes problemas que preocupan a nuestros Parlamentos y pensadores, todo está de mano maestra esbozado en aquellos sabios consejos que Don Quijote da a Sancho, en aquellas observaciones ingenuas de Sancho a los que le asisten en el gobierno de la ínsula, en aquellas cartas amorosas a su esposa...” (Canalejas, 1905, p. 443).

5. Como hace notar Miguel de Unamuno, luego de que Sancho partiera su tarea como gobernador de la ínsula “Don Quijote sintió su soledad; tristísimo rasgo que nos ha conservado la historia. Y ¿cómo no había de sentir su soledad, si Sancho era el linaje humano para él y en la cabeza de Sancho amaba a los hombres todos? ¿Cómo no, si había Sancho sido su confidente y el único que le oyó aquello de los doce años en que había querido en silencio a Aldonza Lorenzo más que a la lumbre de sus ojos, que la tierra comería un día? [...] Sin Sancho —concluye Unamuno—, Don Quijote no es Don Quijote, y necesita el amo más del escudero que el escudero del amo” (Unamuno, 1988, p. 412). En el mismo sentido, escribe Julián Marías que “Sin Sancho Don Quijote no podría hablar, no habla con casi nadie, no lo entienden; o lo apalean, apedrean e insultan [...] Con Sancho sí habla y sin él no sería más que una triste figura vista desde fuera” (Marías, 1990, p. 172).

## La importancia de la equidad

El primero de los consejos que vamos a analizar tiene que ver con la importancia de la equidad. Dice don Quijote a Sancho: “Cuando pudiere y debiere tener lugar la equidad, no cargues todo el rigor de la ley al delincuente, que no es mejor la fama del juez riguroso que la del compasivo”.

Don Quijote invoca, pues, la doctrina clásica sobre la equidad. ¿Qué se entiende, en el pensamiento jurídico clásico, por equidad? Ciertamente, el sentido clásico de la palabra equidad no coincide de modo exacto con el que le atribuimos hoy en el lenguaje común. Para nosotros, equidad es tanto como imparcialidad, en el sentido amplio de este vocablo. Para los clásicos, la palabra equidad tiene un sentido muy preciso, que encuentra su tratamiento en el capítulo 10 del libro V de la *Ética a Nicómaco* de Aristóteles.

Al tratar de la equidad, Aristóteles se pregunta cuál es la relación entre equidad y justicia. Los usos del lenguaje vigentes en tiempos del Estagirita parecen sugerir que se trata de dos cosas ni totalmente idénticas ni totalmente diversas. En *Ética a Nicómaco* V, 10, Aristóteles escribe que “lo equitativo es justo, pero no en el sentido de la ley, sino como una rectificación de la justicia legal” ([Aristóteles, trad. 1994](#)). ¿Qué quiere decir con esto el autor? En términos simples, que a veces es necesario corregir los vacíos de la ley. La necesidad de la equidad se explica por el carácter general o universal propio de las leyes positivas. Las leyes se formulan de un modo general, y no pueden contemplar todas las situaciones posibles, sino sólo las más corrientes. La equidad cumple la función de corregir los defectos que surgen de aplicar, a un caso excepcional, una ley que ha sido dictada teniendo únicamente en cuenta los casos normales. Los casos excepcionales quedan fuera de la formulación universal de la ley, y por eso es necesario corregir la omisión teniendo en cuenta “aquello que el legislador mismo habría dicho si hubiera estado allí y habría hecho constar en la ley si hubiera sabido” ([Aristóteles, trad. 1994](#)). El hombre equitativo, por consiguiente, es quien “no exige una justicia minuciosa en el mal sentido, sino que sabe ceder aun cuando tiene la ley de su parte” ([Aristóteles, trad. 1994](#)).

La equidad modera la observancia de las palabras de la ley: es la virtud que mueve al hombre a apartarse del tenor literal de la ley cuando, aplicada la ley según dicho tenor literal, produciría un resultado injusto. Por lo mismo, Tomás de Aquino, en su *Comentario de la Ética a Nicómaco* (V, 16), escribe que “una de las características del hombre equitativo es no ser rigorista, es decir, un diligente promotor de la justicia para peor” (Aquino, trad. 1983).

La importancia de la equidad es un tópico eminentemente clásico. En la doctrina jurídica moderna, el papel de la equidad, aunque no desaparece del todo, se ve drásticamente reducido, en virtud de la pretensión racionalista de que la ley puede deducirse, hasta en sus mínimos detalles, a partir de los principios universales de justicia. Los autores de la modernidad jurídica pretenden elaborar sistemas de derecho según el modelo de las matemáticas ([Fassó, 1982, p. 83](#)). En un modelo de esta clase, la equidad queda en gran medida relegada, pues se busca obtener por deducción axiomática todas las normas particulares que regulan la conducta humana.

## El vínculo entre justicia y misericordia

En el segundo consejo que trataremos dice don Quijote: “Si acaso doblares la vara de la justicia, no sea con el peso de la dádiva, sino con el de la misericordia”. Y más adelante añade: “Al culpado que cayere debajo de tu jurisdicción considéralo hombre

miserable, sujeto a las condiciones de la depravada naturaleza nuestra, y en todo cuanto fuere de tu parte, sin hacer agravio a la contraria, muéstratele piadoso y clemente, porque aunque los atributos de Dios todos son iguales, más resplandece y campea a nuestro ver el de la misericordia que el de la justicia”.

Este consejo tiene una significación especial en la historia del gobierno de la ínsula, pues Sancho hace de él un uso explícito al ejercer su función de juez. En el capítulo 51 de la segunda parte, cuando debe fallar el caso de un hombre que parece condenado a morir en cualquier evento, el escudero recuerda que su amo lo exhortó a que, cuando la justicia estuviese en duda, se decantase y acogiese a la misericordia.

En el consejo sobre la misericordia está contenido otro lugar común de la teoría ética y jurídica clásica. Nos referimos a la relación entre justicia y misericordia, que se resume en el aforismo medieval *iustitia sine misericordia crudelitas est*. Tomás de Aquino, por ejemplo, en su *Catena in Mt.* (cap. 5, l. 5), escribe: “La justicia y la misericordia están unidas, ya que una a otra se deben atemperar, pues justicia sin misericordia es crueldad, y misericordia sin justicia es disolución”.

La vinculación entre justicia y misericordia, aunque forma parte de la enseñanza moral de la tradición de la ética clásica, no es propia de los autores de la Antigüedad. Dicha vinculación surge de las reflexiones de los pensadores de la cristiandad latina, que la concluyen a partir del orden de las Bienaventuranzas: luego de la bienaventuranza sobre la justicia, viene inmediatamente la bienaventuranza sobre la misericordia.

Para los antiguos, la “compasión” —vinculada, con posterioridad, a la misericordia— se encuentra separada de la justicia. Aristóteles, por ejemplo, describe la compasión como “un cierto pesar por la aparición de un mal destructivo y penoso en quien no lo merece” ([Aristóteles, Retórica, II, 8, 1385b13](#)). Como precisa Quintín Racionero, la cláusula *en quien no lo merece* establece, así, el límite entre compasión y justicia ([Racionero, 2000, p. 219](#)).

Para los autores cristianos, en cambio, la misericordia es compatible con la justicia. Lo propio del misericordioso es que “considera la desgracia de otro como propia y se duele del mal de otro como si fuera suyo” (Aquino, *Catena in Mt.*, cap. 5, l. 5). La misericordia es la compasión o dolor que produce la miseria ajena en nuestro corazón. De ahí su nombre, que procede de *cor miserum*, es decir, corazón afligido (Aquino, *Summa theologiae*, II-II, q. 30, a. 1, c.). Pero este dolor también puede producirse por los males que sufre como castigo alguien que es verdaderamente culpable. Justicia y misericordia no se excluyen mutuamente. Por su parte, quien al aplicar una pena por justicia experimenta placer o gozo por el dolor o la miseria del condenado, ese actúa con crueldad. El cruel no se duele del mal del prójimo, sino que se goza en él.

La misericordia, con todo, puede llevar en algunos casos a apartarse de la justicia, como sucede cuando, por compasión, se rebaja la pena que en justicia merecía un culpable. En este caso la misericordia no es virtud, sino sólo un movimiento del ánimo. Pero aun así es mejor que los movimientos del ánimo de signo contrario. Lo que dice don Quijote a Sancho es que, si alguna vez llega a apartarse de la justicia, que al menos sea por misericordia, y no por cohecho<sup>6</sup>.

6. En virtud de esta marcada inclinación del hidalgo por la misericordia se ha sostenido incluso que uno de los rasgos de la lucha quijotesca por la justicia es la “generosa y confusa indefinición de fronteras entre la justicia y la misericordia” (Fernández-Carvajal, 1992, p. 444).

Puede apreciarse, por consiguiente, que este segundo consejo analizado se enmarca dentro del contexto *moral* de la enseñanza jurídica clásica. En este sentido, la vinculación entre justicia y misericordia tiene poco de moderna. El ideal de la tradición jurídica moderna es desligar la ciencia jurídica de elementos moralizantes. Como se suele postular, el empeño propio del *racionalismo* que caracteriza el pensamiento moderno es, en el campo del derecho, alcanzar una ciencia jurídica pura, libre de cualquier elemento extrajurídico. Se trata de la idea de pureza metódica, que más adelante llevará a la tesis positivista de la separación conceptual entre moral y derecho.

### **No legislar en exceso**

Finalmente, diremos algo acerca de la inconveniencia de legislar en exceso. En su carta a Sancho, don Quijote le aconseja: "No hagas muchas pragmáticas, y si las hicieres, procura que sean buenas, y sobre todo que se guarden y cumplan, que las pragmáticas que no se guardan lo mismo es que si no lo fuesen, antes dan a entender que el príncipe que tuvo discreción y autoridad para hacerlas no tuvo valor para hacer que se guardasen; y las leyes que atemorizan y no se ejecutan, vienen a ser como la viga, rey de las ranas, que al principio las espantó, y con el tiempo la menospreciaron y se subieron sobre ella".

Nuevamente notamos aquí un distanciamiento de un rasgo propio de la modernidad jurídica: don Quijote aconseja a Sancho no legislar en exceso. El exceso de legislación sofoca al ciudadano y trae como consecuencia el desprecio por la ley. Ahora bien, el desprecio de la ley conlleva su incumplimiento, lo que mina la autoridad y siempre conduce a males mayores. Por eso don Quijote recuerda a Sancho la fábula de Esopo *Ranas pidiendo rey*.

La inconveniencia de legislar en exceso es un tópico jurídico clásico: nunca un superior debe imponer tantos preceptos que no pueda el súbdito cumplirlos (Aquino, *Summa Theologiae*, II-II, q. 105, a. 1, ad 3). Un contemporáneo de Cervantes, el teólogo español Francisco de Araújo, afirma en este sentido: "Es preciso recortar la multitud de leyes, porque algunas veces la multitud las anula, de manera que de ellas podemos afirmar lo que dijo san Atanasio acerca de la multitud de dioses: la multitud de las divinidades es la negación de las divinidades; y así nosotros decimos: la multitud de leyes es la negación de las leyes" ([Araújo, 1638/2010, § 27](#)). El pensamiento jurídico moderno va por la vía inversa: el racionalismo contiene la pretensión de poder regular mediante la ley, de una vez y para siempre, hasta los más mínimos detalles de la conducta humana. Esta es la razón de que los iusnaturalistas modernos escriban obras de extensión monumental, en las que buscan mostrar cómo debe la ley regular todas las dimensiones del comportamiento del hombre. Los epígonos de la modernidad son precisamente quienes dan origen a los movimientos codificadores, que se inspiran en el llamado principio de la plenitud del ordenamiento jurídico positivo.

### **Conclusión**

En su ensayo *Una novela para el siglo XXI*, Mario Vargas Llosa señala algunos rasgos que hacen del Quijote un libro moderno. La modernidad del *Quijote*, difícil de desmentir desde el punto de vista de las formas literarias, puede ser matizada, sin embargo, cuando se centra la atención en otros aspectos de la obra. Lo que nos propusimos mostrar en este trabajo es que, a lo menos en lo que se refiere a la visión del derecho y la justicia que Cervantes plasmó en *don Quijote*, la novela es más clásica que moderna. Desde luego, en las aventuras del hidalgo manchego es posible encontrar también elementos propios de la tradición jurídica moderna, pero ellos, a nuestro entender, se deben más a la experiencia vital de Cervantes que a un compromiso in-

telectual con nuevos paradigmas jurídicos. Por último, nuestro propósito específico no ha sido investigar el origen preciso de cada consejo, sino mostrar que, por lo menos algunos de ellos, reflejan importantes ideas clásicas sobre la justicia y el derecho, ideas que se oponen resueltamente a aquellas que son defendidas por la modernidad.

## Referencias

- Aguirre, J. (2005). El derecho en el Quijote de Cervantes. *Podium notarial*, 31, 139-164.
- Aguilera, B. (2006). El Quijote como fuente jurídica. En B. Aguilera (Coord.), *El derecho en la época del Quijote* (pp. 13-64). Navarra: Aranzadi.
- Alcalá Zamora, N. (2001). *El pensamiento de El Quijote visto por un abogado*. Priego de Córdoba: Patronato Niceto Alcalá-Zamora y Torres.
- Álvarez, R. (1987). *El derecho civil en las obras de Cervantes*. Granada: Comares.
- Araújo, F. de (1638/2010). *Las leyes*. Pamplona: Eunsa.
- Aristóteles (1994). *Ética a Nicómaco*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Barreiro, G. (2007). El valor jurídico de un libro: *Don Quixote de la Mancha*. *Pecunia*, 5, 1-15.
- Botero, A. (2009). El quijote y el derecho: las relaciones entre la disciplina jurídica y la obra literaria. *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, 20, 37-65.
- Buen, N. de (2005). Derecho y justicia en Cervantes: burla burlando. *Revista de derecho privado*, 11, 3-17.
- Canalejas, J. (1905). *Don Quijote y el Derecho*. Madrid: Biblioteca Digital del Ateneo de Madrid. Recuperado de [https://www.ateneodemadrid.com/biblioteca\\_digital/folletos/Folletos-0157.pdf](https://www.ateneodemadrid.com/biblioteca_digital/folletos/Folletos-0157.pdf)
- Carreras, T. (1903). *La filosofía del derecho en el Quijote*. Gerona: Carrer y Mas.
- Cervantes, M. de (2004). *Don Quijote de la Mancha*. Madrid: RAE.
- Fassó, G. (1982). *Historia de la filosofía del derecho II. La Edad Moderna*. Madrid: Pirámide.
- Fernández-Carvajal, R. (1992). Una primera lección de derecho. En VV.AA, *Funciones y fines del derecho* (pp. 437-470). Murcia: Universidad de Murcia.
- González, R. (2005). *Love and the Law in Cervantes*. New Haven: Yale University Press.
- González, R. (2012). El amor y el derecho en Cervantes. *Atenea*, 505, 11-31.
- Larroque, L. (1999). El derecho y los jueces en la España de Cervantes. *Anales Cervantinos*, 35, 253-262.
- Marías, J. (1990). *Cervantes en clave española*. Madrid: Alianza.

- Menéndez Pelayo, M. (1893-1908). *Estudios de crítica literaria*. Madrid: Revista de Archivos.
- Montenegro, J. (2004). *El derecho del trabajo en el Quijote*. Santiago: Universidad Central.
- Morón, C. (2005). *Para entender El Quijote*. Madrid: Rialp.
- Percas, H. (1980). Los consejos de don Quijote a Sancho. En M. McGaha (Ed.), *Cervantes and the Renaissance* (pp. 194-236). Easton: Juan de la Cuesta.
- Pérez Martínez, A. (2012). *El Quijote y su idea de virtud*. Madrid: CSIC.
- Pérez-Prendes, J. (2005). Cervantes y los juristas (esbozo de una guía historiográfica). *Foro*, 2, 47-130.
- Racionero, Q. (2000). *Notas a la Retórica de Aristóteles*. Madrid: Gredos.
- Riquer, M. de (1970). *Aproximación al Quijote*. Navarra: Salvat.
- Riquer, M. de (2003). *Para leer a Cervantes*. Barcelona: Acantilado.
- Unamuno, M. de (1988). *Vida de Don Quijote y Sancho*. Madrid: Cátedra.