

## CUESTION 7.<sup>a</sup>

### **De las mudanzas y variaciones de la ley humana**

(Sanct. Thom. 1.<sup>a</sup> 2. <sup>ae</sup>, quaest. 97.)

#### ARTÍCULO PRIMERO

#### *Si la ley humana debe cambiarse de cualquiera manera*

La última cuestión, por fin, sobre la ley humana, es para explicar cuán constante y estable ha de ser. Y, por tanto, se pregunta lo primero, si debe cambiarse de cualquiera manera. Porque es evidente que esto no es lícito de ningún modo. Porque la ley humana (según dijimos antes) se deriva de la natural; es así que ésta es inmutable; luego también aquélla.

También se colige lo mismo en segundo lugar de la naturaleza de la regla, como lo es la ley, la cual según Aristóteles (5. Ethic. c. 5.) debe ser sólida y duradera: es así que la ley es regla; luego inmutable.

Además, en tercer lugar: La ley debe ser justa y recta: es así que lo que es justo una vez, lo es siempre.

Júntase a esto el testimonio de Nicolás Papa (distinct. 12.): «Es una infamia ridícula y muy abominable, que toleremos sean infringidas las tradiciones que

desde muy antiguo recibimos de nuestros antepasados».

\* \* \*

En contra hay, sin embargo, no pocos argumentos. Porque parece exigir la razón, que siempre que se presente algo mejor, siempre se cambie la ley humana. Puesto que las leyes humanas, como las demás artes, están discurridas e inventadas por la humana razón: es así que las demás artes, en presentándose una cosa mejor, varían; luego lo mismo se ha de hacer en las leyes.

Segundo: de lo pasado hay que tomar la regla y precaución para lo futuro; es así que las leyes antiguas son más rígidas y menos suaves, de lo que conviene a las costumbres modernas; luego, si no se cambian las leyes primitivas anticuadas por otras, siempre que se ofrezcan novedades mejores, sería una inconveniencia.

Tercero: Las leyes humanas, como versan acerca del cambio caprichoso de la particular, no llegan a establecerse bien sino con la experiencia del tiempo. Porque la experiencia (como dice Aristóteles, 2. Ethic.) necesita de tiempo; luego, así que en el correr del tiempo se presenta algo mejor, es conveniente cambiar las leyes.

Júntase, por fin, San Agustín (lib. 1. de liber. arb.), donde dice: La ley temporal, aun siendo justa, puede, sin embargo, cambiarse según los tiempos.

Los argumentos de la cuestión presente elevan el asunto a dos diversos extremos. Pues los de la primera clase pretenden que la ley humana es absolutamente inmutable; mas los otros, por el contrario, que siempre que se ofrezca otra cosa mejor, ha de cambiarse, y,

por tanto, se responde con dos conclusiones, en que moderamos los dos extremos.

Es la primera, que es algunas veces conveniente y santo cambiar la ley humana. Nace la verdad de esta conclusión de dos raíces: a saber, tanto de la condición de la razón humana, que hace las leyes, como de la naturaleza de nuestras acciones, sobre las cuales recaen.

Pues siendo nuestra naturaleza racional, esto es, discursiva e investigadora de la verdad con cierto progreso, no puede penetrar de repente en lo más hondo de la verdad, como el ángel intelectual; que de una vez conoce todas las cosas naturales. De donde, así como en el estudio de las ciencias, en cierto espacio de tiempo los filósofos adelantaron las ciencias de lo imperfecto a lo perfecto, como consta del testimonio de Aristóteles en sus libros (*1. Physic.* y primero *de Anima* y en otros), así también obra en la reforma de las costumbres la razón práctica. Por lo tanto, así como aquel Tales Milesio y los otros seis sabios de su tiempo empezaron a perfeccionar con el estudio las ciencias hasta entonces groseras e incultas, las cuales pulieron después enteramente Platón y Aristóteles; así también Licurgo, Solón, y entre los romanos Numa Pompilio, dotaron de leyes cultas a sus repúblicas antes bárbaras y agrestes, las cuales, después, con el desarrollo de los tiempos, se han cultivado con más exactitud, con más diligencia y con más limpieza.

Añádese la razón segunda de la condición de nuestras acciones: la cual está tan sujeta a la variedad de regiones y de tiempos, que nunca permanece estable en el mismo punto. Pone un ejemplo San Agustín en el libro I de lib. arb., donde dice, que si el pueblo es muy

moderado y grave y diligentísimo guardián de la utilidad común, está muy bien dada la ley, según la cual puede dicho pueblo elegirse los gobernadores, que gobiernen la república. Con todo, si ese pueblo maleado poco a poco, llega hasta vender su voto, y entrega el gobierno a los malvados y criminales, con razón se le quita la potestad de conferir los cargos: y vuelve al gobierno de los pocos buenos.

La segunda conclusión, que Santo Tomás defiende en toda su integridad, y debe ser muy conocida de los legisladores, es: No se ha de cambiar la ley por cualquier causa que lleve consigo algo mejor; sino solamente cuando sobresalga tanto, que compense los daños y perjuicios que produce el cambio de ley por su misma naturaleza. La razón de la conclusión la expone así: Habiendo sido establecidas las leyes (como se ha dicho) para la utilidad y bienestar comunes, únicamente por el mismo fin se han de cambiar; a saber, cuando el mudarlas resulta en aumento del bien común. Y el cambio, de su propia naturaleza produce él mismo perjuicios, porque, habiéndose convertido de cierta manera en naturaleza la costumbre de guardar la ley (pues la costumbre es otra naturaleza) el cambio mismo de la ley es un cambio de naturaleza. De donde resulta, que las cosas, que van contra la costumbre, aun siendo ligeras, parecen graves. Y por la misma razón la vejez venerable de la ley contiene a las almas humanas por amor, muerta la cual, por eso la novedad de la otra trae un no sé qué de odiosidad. Así pues, siempre que se trate de mudar la ley, debe pesarse esto muy bien pesado en la balanza; a saber, que no se mude de no inclinarse tanto a aquella parte, que pueda compensar esos males. Lo cual acaecerá ciertamente, cuando pro-

duzca la nueva ley muy grande y clarísima utilidad: o cuando una necesidad apremiante fuerza a abolir la ley en uso a causa de su maldad manifiesta: por lo cual dice Ulpiano (*Digest. de constit. princ. 1. 2.*): Para establecer cosas nuevas, ha de ser la utilidad manifiesta, la que haga apartarse de aquella ley, que por tanto tiempo se ha tenido por justa.

Luego debe observarse muy mucho esta regla, tanto en la república civil, como mayormente en la Eclesiástica, y muy especialmente en lo que pertenece a las cosas sagradas, a saber, que no se cambie por cualquier motivo la forma de cumplir su ministerio, a la que está acostumbrado el clero; aun cuando parezca muy excelente. Y mucho menos el método de las cosas sagradas, que pertenecen al culto divino: en las cuales en verdad tiene el pueblo los ojos puestos y aficionadas las almas. Porque esto no se podría hacer sin perjuicio y escándalo. Nada hay que criticar contra la reforma del Breviario, después que la ha permitido el Santísimo Padre. Sin embargo, ese propósito, por el que se ha hecho la mudanza, a saber, para que los que rezan las horas periódicas aprendan de memoria el Salterio, no es el que señalaron los Santos Padres al rezo de las horas canónicas. Porque los cantos eclesiásticos no se han instituído por afición, sino por alabanza divina, para fundar las melodías de la Iglesia militante a semejanza de la triunfante, donde nunca se cesa de cantar: Santo, santo, etc. Y a este fin amoldaban los antiguos las antífonas, los responsorios y la salmodia. Y hasta (como se ve en las historias primitivas) cuéntase que los ángeles las trajeron del cielo.

Además de que permitir a los sacerdotes, que recen el oficio en casa, de otra manera que en la Iglesia, es

darles ocasión manifiesta para no cantar con los demás en la Iglesia, sino que paguen su tributo como los mudos. Añade el peligro que de ahí nace, de que se introduzca el mismo método de rezar las Horas en la Iglesia pública; lo que ofendería a los oídos del pueblo. Esto me ha venido al presente a la memoria, porque deseo ardientemente, según mi corto ingenio, que no haya en todo el Cristianismo más que una forma de Breviario. Pues ya resplandece bastante la variedad de la Iglesia, que se sienta como reina engalanada a la derecha del Esposo, en la variedad de religiones y de las otras ceremonias del pueblo Cristiano. Pero que llegue a tanto la diversidad de rezar las Horas canónicas en lengua latina, si es lícito decirlo, no es acaso ninguna honra.

Por lo demás no está fuera del asunto la duda, si el legislador puede a su voluntad sin interponerse causa alguna cambiar las leyes. Y es claro el argumento de la parte negativa, que no de otra suerte es lícito cambiar las leyes, que hacerlas: es así que, si no se hicieran para el bienestar común, no serían leyes: luego tampoco será válida la mudanza, si se hace por diferente razón que esta.

Mas en la respuesta hay muchos miembros. Primero: si el legislador, en quien reside la potestad superior, quita sin causa la ley, sería válido lo hecho: esto es, ya en adelante no tendría fuerza alguna de ley, sino en cuanto retuviese algo de derecho natural o divino. Bien que, si la ley era provechosa a la república, él cometería un grave delito. A saber, si el Papa suprimiese la confesión anual, permanecería solamente el derecho divino de la confesión: y si el César aboliese la ley de ahorcar a los ladrones, quedaría sólo el derecho natu-

ral, de que fueran a lo menos castigados. La cosa es clara: porque la ley, que no tiene fuerza coercitiva, no es ley: es así que esa fuerza la tiene del Príncipe o de la república; luego, así como necesitando de leyes la república, si no las establece, no sería república, así, en suprimiendo alguna, esta no sería ya más ley.

El segundo miembro es: La ley, que se hace de nuevo, o en la que se muda otra, en no siendo en provecho del bien común, o siendo intolerable, no tendría fuerza de ley. En verdad, aun cuando la que derogara, quedaría efectivamente derogada, sin embargo, no tiene tanta potestad en dar leyes, de modo que la que él mismo da al punto sea firme y válida: a no ser (como se ha dicho) que fuera justa.

Y esto se dice lo mismo del poder civil que del eclesiástico, aunque sobre el eclesiástico añadimos un tercer miembro especial. A saber, que ni el Papa, ni el Concilio pueden errar al instituir o cambiar estas leyes, que son necesarias al pueblo cristiano, porque están regidos por el Espíritu Santo. A saber, que nunca permitirá Dios que el Papa quite todas las leyes del ayuno, o alargue la ley de la confesión a un decenio: porque estas leyes son de grandísimo interés para la república. Ni tampoco permitiría por otra parte que mandara, que al punto de darse uno cuenta de un pecado mortal, ya deseguida corriese a confesarlo a un sacerdote; pues esta ley sería intolerable.

\* \* \*

Réstanos, pues, contestar a ambas series de argumentos. Respóndese por consiguiente al primero de la primera serie, que la ley natural, que es una participa-

ción de la eterna, permanece inmutable: porque se deriva de esta por el entendimiento divino, que la instituyó: y el entendimiento divino es también inmutable. Mas la ley humana se deriva de la natural por el entendimiento humano que determina el género en la especie. Y como la razón humana no alcanza a conocer suficientemente todo lo futuro, por este lado la misma ley resulta mudable. Júntase además, que la ley natural contiene los principios universales, que prescinden de los particulares; mas las leyes humanas tienen por fundamento los particulares, que existen en las acciones contingentes y pasajeras. Y por ahí se responde al segundo, que la medida debe ser inmutable según la condición de la materia; mas la medida de cosas mudables no se une bien con la perpetuidad tan estable.

Al tercero se responde casi de la misma manera: que la rectitud en las cantidades corpóreas no se toma relativamente con referencia a otra, sino que es en sí perfectamente recta, porque sus extremos no parten del medio: mas la rectitud de la ley humana no es absoluta, sino que se toma con respecto al bien común, con el cual no siempre tienen las cosas igual proporción. Por lo tanto, mudándose ellas, múdase también la rectitud y justicia de la ley.

La autoridad de la ley (distinct. 12.) sólo inclina a favor de la conclusión segunda: que es ridículo infringir lo sancionado por los Padres, fuera de haber causa poderosísima; al revés si no hay legítima causa.

No obstante, también los demás argumentos contrarios se han de aminorar y debilitar, en cuanto se oponen a la segunda condición. Al primero, pues, responde muy consideradamente Santo Tomás, que una cosa es la naturaleza de las artes, y otra muy distinta la de



las leyes. Porque las artes toman su valor y eficacia de la sola razón, y por tanto, siempre que al entendimiento se le ofrezca otra cosa mejor, se han de variar. Pues no hay peligro alguno de cambiarse en mejor, ya que todo el negocio se queda en el entendimiento. Las leyes empero toman su mayor fuerza de la costumbre, como dice el Filósofo (2. Politic.), de modo que una costumbre larga (según dice Ulpiano, Digest. *de legib.*) ha de considerarse como ley. Y por ésto en el cambio de la ley no se ha de considerar sólo el bien, que trae la nueva, sino el daño que padece la costumbre de la antigua.

Y los dos restantes, juntamente con la sentencia de San Agustín, solamente prueban que es lícito mudar las leyes; mas no, que por cualquier causa, aunque en alguna manera lo aconseje algo más conveniente.

## ARTÍCULO 2.º

### *Si la costumbre puede tener fuerza de ley*

No será fuera de propósito, tratando de la mudanza de las leyes, intercalar un artículo sobre la costumbre, con ocasión de la cual suelen también mudarse. Pregúntase, pues: Si la costumbre puede tener fuerza de ley. Hay argumentos de la parte negativa. Primero: La ley humana derivase de la eterna por medio de la natural: es así que ninguna costumbre puede prevalecer contra aquellas: luego tampoco puede mudar las humanas.

Segundo: muy bien argumenta Santo Tomás: *De muchos males nunca puede formarse un bien*: antes por el

contrario, cuanto más se multiplica el mal, es tanto peor: es así que quien primero comienza a obrar contra la ley, hace mal; luego de acumular actos de estos semejantes no puede resultar ningún bien; es así que la ley, por ser regla de nuestras acciones, es un excelente bien: luego ninguna costumbre puede pasar a la condición de ley.

Tercero: Hacer leyes es atribución sólo del poder público: es así que la costumbre toma fuerza de los actos privados de los ciudadanos: luego ninguna costumbre puede arrogarse la autoridad de la ley.

En contra está San Agustín (in epistol. ad Casulanum), donde dice: *La costumbre del pueblo de Dios, y lo establecido por los antiguos, hay que sostenerlo como ley: y tanto a los quebrantadores de las leyes divinas, como a los menospreciadores de las costumbres eclesiásticas, hay que forzarlos.*

\* \* \*

A la cuestión presente, satisfaremos con una sola conclusión, si bien de tres miembros. Y la conclusión es: La costumbre posee tres poderes, a saber, que interpreta o cambia la ley antigua, y de ahí que adquiera fuerza de ley nueva. Se prueba. La razón y la voluntad del legislador publicada no sólo es intérprete de la ley, sino también abrogación de la antigua, y establecimiento de la nueva: ahora bien, la promulgación de esta razón y voluntad no se acostumbra a hacer tan sólo de palabra, sino también con hechos: porque lo que sale al exterior por la obra, estimase que interiormente se aprueba con la mente: es así que, al dejar obrar el Príncipe a veces por mucho espacio de tiempo a los que,

como súbditos, podía cohibir, manifiesta con aquel permiso su entender y su voluntad: luego así como da un edicto con la promulgación verbal, así con esta permisión eleva la costumbre de los ciudadanos al ser de ley: la cual sea además o intérprete de la antigua o acaso su abolición.

Mas para más completo conocimiento del asunto, será muy conveniente conocer qué se entiende con el nombre de costumbre. Porque algo confuso parece San Isidoro (lib. 5. Etymolog., que se cita en los decretos, distinct. 1.), donde, dice: *Costumbre es un uso prolongado tomado únicamente de las costumbres*. Se ve ciertamente que tal definición cae en el vicio de la repetición. Costumbre de las costumbres. Notad, pues, que la palabra costumbre (Mos) se toma de tres maneras: porque se toma primero por el acto singular humano, a saber, libre: pues las acciones de los brutos no se llaman costumbres, sino por metáfora. Y en esta acepción dícese filosofía moral, esto es, de los actos humanos. En segundo lugar se toma por el hábito causado por la repetición de actos semejantes: así como se llama a un hombre bien o mal acostumbrado. Y estas acepciones no hacen al caso. En tercer lugar, por fin, se toma por lo mismo que uso: y en este sentido es lo mismo que frecuencia por largo tiempo de actos semejantes en alguna república, como, o en un reino, o en una ciudad, o en un colegio. Nada, pues, dijo inconsideradamente San Isidoro. Porque al decir que la costumbre es un uso tomado de las costumbres, en el primer lugar la tomó de la tercera manera, y en el último de la primera. Luego la costumbre conforme a razón y autorizada por el Príncipe, tiene fuerza de ley. Y así solamente se diferencia de la ley, en que la ley se da por escrito;

mas la costumbre con el uso. Por esto dice así San Isidoro: *La ley es una disposición escrita: mas la costumbre un uso prolongado* (duradero). Y añade: *La costumbre es un cierto derecho establecido con las acciones, que se toma por ley donde esta falta.* Y en la ley *Diuturna* (Digest. de legib.) se manda observar la costumbre a falta de derecho y de ley en aquello que no se deduce de lo escrito. Y más abajo el jurisconsulto Pablo: «Y hasta dice, tiénese este derecho como de mucha autoridad, pues de tal manera está aprobado, que no fué necesario ponerlo por escrito».

Luego hay que retener esto bien en la memoria, que la costumbre de sí misma no tiene fuerza de ley, sino por dimanar del consentimiento del Príncipe. Y así, aunque fuesen muy provechosas las sentencias de Aristóteles, o de Platón, o de otro filósofo. y hasta de todos los Jurisconsultos, nunca tendrían fuerza de ley, si no se establecían por consentimiento del Príncipe: y así tampoco la costumbre puede tener la misma fuerza de otra manera. Por ejemplo, la opinión de Baldo, de que el ladrón a los tres hurtos fuese ahorcado, nunca pudo tener fuerza de ley, a no ser que el Príncipe la sancionase por escrito, o la aprobase por la costumbre. Por lo tanto, si la ley declarase que ninguna costumbre habría de prevalecer contra la ley, esta determinación irrita la costumbre para que nunca se anule la ley por ella; porque en ese caso la costumbre no hace nada, puesto que nunca es demostración de esa voluntad del Príncipe. Con todo puede ser tan duradera en contra. sobre todo en el tiempo de otros Príncipes, que hasta destruya también aquella determinación irritándola. Pero hay que advertir además, que la costumbre no obliga solamente como indicio de la promulgación de la

ley nueva: sino que a veces es señal y testimonio de que en otro tiempo existió tal ley: aunque no se halle escrita.

Cuánto tiempo ha de durar la costumbre, antes de obtener fuerza de ley, no está bien determinado. En algunas cosas (según dicen) bastan dos actos, en otras tres, en otras diez; pero ciertamente ninguna regla puede darse más prudente que la establecida en el capítulo *Cum tanto*, de consuet., donde se dice, que la costumbre nunca debe causar daño al derecho cierto, sino siendo racional y legítimamente establecida. Donde sobre la palabra *racional* se ha de advertir, que para obtener fuerza de ley, debe poseer las condiciones de la buena ley arriba determinadas. Y además sobre la palabra *establecida* hay que considerar, que la costumbre llegará a tener fuerza de ley, cuando por estimación y juicio común de los hombres fuese pecado obrar en contra de ella.

Por lo cual no dejaré de notar aquí a qué peligro se expone, si en alguna república se permite algo una o dos veces. Y en verdad, para inducir a lo nuevo que se pretende, adúcese por motivo, que un acto solo nada puede dañar: mas luego se induce a otro a semejanza de aquél, y por fin va tomando fuerzas la costumbre. El mismo peligro entre los hombres poderosos: que si los vasallos por urbanidad y afecto han ofrecido presentes una sola vez a su señor y patrono, luego la urbanidad pasa a costumbre y la gracia a derecho obligado.

Pero, ¿acaso cualquier costumbre inveterada deroga la ley? Porque parece persuadirlo la razón. Pues mientras disimule el Príncipe, créese que se interpreta su voluntad.

Respóndese que de ninguna manera es así. Antes al contrario, mientras el uso contra la ley no nazca más que de la negligencia del Príncipe, o de que no tiene poder para hacer un castigo en los malhechores, nunca prescribe contra ella; sino solamente cuando puede cortar el abuso, y lo permite no por dejadez, sino por disimulo oculto. Ni tiene autoridad una costumbre antes de ser antigua. Porque habiéndose de establecer la costumbre con prudencia y discernimiento, y éste requiere tiempo, resulta que la costumbre no se robustece en poco tiempo hasta llegar al vigor de la ley. De esta manera, pues, arraigó entre los Galos la costumbre de comer carnes en los sábados entre la Natividad del Señor y la Purificación de la Virgen; y, entre los españoles, intestinos de animales. Cuando decimos que el disimulo del Prelado es causa de que la costumbre se haga ley, entiéndese del Prelado que sea legislador. Porque si bien el Gobernador en la ciudad, o el Prelado del convento o de la provincia, disimulan las faltas contra las leyes, esa costumbre no llegará nunca a adquirir las fuerzas de la ley; porque no es indicio de la voluntad del Prelado General, que es el legislador.

Mas, que cualquier uso, convertido en costumbre, constituya ley obligatoria, podría alguno dudarlo. Porque suele acontecer que los hombres empiecen por devoción a guardar un día de fiesta o un ayuno; no ciertamente como de precepto, sino por el afecto del alma, y (como dicen) por devoción; por ejemplo: si en alguna región comenzasen acaso a abstenerse de carnes en los miércoles, ¿será precepto después debido a aquella costumbre? Respóndese que se ha de investigar de qué manera ha sido observada tal práctica religiosa. Porque, si sólo fué por devoción libre, nunca llegará a pre-

cepto: a no ser que luego empiece la devoción a aumentarse como precepto. Porque yo siempre he sospechado que la costumbre de rezar en horas determinadas el Oficio de la Virgen no tuvo al principio fuerza de precepto, ni ha tenido esa fuerza antes de cuatrocientos años acá. De otra suerte no estaría mandado en nuestra orden rezarlo en el dormitorio al levantarnos. Con todo, después creció tanto la devoción que apenas hay quien se atreva a negar el precepto.

Al primer argumento, pues, del comienzo de la cuestión se responde, que es muy distinta la condición de las leyes naturales y divina de la de las humanas. Porque aquellas han sido establecidas por la voluntad divina, a la cual no le puede resistir ninguna voluntad ni costumbre humana. Antes bien, cuanto es más inveterada la costumbre contra la ley divina y natural, tanto es causa de mayor pecado: tan lejos está de quitar esta costumbre fuerza alguna a esas leyes.

Y al segundo se responde: que, siendo deficientes (como se ha dicho) las leyes humanas en algunos casos, puede comenzar la costumbre contra la ley por algunos actos lícitos, los cuales, ciertamente, repetidos obtendrán fuerza de ley: puesto que con ellos se manifiesta que es inútil la ley antigua. Pero mientras dure la condición de la ley, ninguna costumbre podrá vencerla: porque en ese caso la costumbre no sería racional; sino siempre resultaría vencedora la ley: a no ser acaso que demostrara la costumbre no ser la ley solamente inútil, sino disconforme a la índole del lugar (de la patria), pues esto también bastaría para abolirla.

Sin embargo, parece que Santo Tomás se quedó corto al responder. Pues resolvió para cuando la costumbre comience por actos lícitos, mas no para cuando co-

mienza por ilícitos. Cayetano responde, que aun comenzando por ilícitos, puede con el transcurso del tiempo tener valor. Creo yo, sin embargo, ser conveniente distinguir. Porque en cuanto al efecto de abolir la ley primera, la costumbre, aun aquella que tuvo un comienzo ilícito, puede adquirir fuerza entre los descendientes, mas no entre los mismos hombres de su origen. Comenzaron (para poner algún ejemplo) nuestros antecesores a obrar mal contra alguna ley, y nosotros en nuestro siglo ya la encontramos abrogada por la costumbre: no estamos obligados a inquirir sobre aquella costumbre, qué comienzos tuvo, sino que estamos libres de la misma ley. Mas en cuanto al otro efecto, de obligar, la costumbre no alcanzará fuerza de ley, por la razón ya indicada arriba: porque la ley debe ser equitativa y justa.

Respóndese al tercero, que la multitud de los hombres particulares, que introducen la costumbre, puede ser de dos clases. Porque o constituyen una república independiente, que se gobierna a sí misma sin el Príncipe, y en ese caso la costumbre del pueblo es la constitución de la ley; mas, si vive sometida al Rey o a otro Príncipe, entonces (como se ha dicho) la costumbre de suyo no es ley, sino en cuanto es la interpretación de la voluntad del Príncipe.



### ARTÍCULO 3.º

#### *Si los directores de la multitud pueden dispensar de las leyes*

Después de haber determinado al final de la cuestión superior, que no es lícito a los súbditos usar de la epiqueya, sino en un peligro repentino, réstanos ver ahora, si a lo menos los gobernadores de la multitud pueden dispensar de la ley en los casos en que lo juzgaren conveniente. Y se arguye por la parte negativa. La ley (según se demostró arriba con San Isidoro), se da para el bien común: es así que el bien común no debe interrumpirse por el particular: puesto que (como dice el Filósofo, 1. Ethicor.) el bien del pueblo es más divino que el bien de un solo hombre: luego no es lícito dispensar a uno para que obre contra la ley.

Segundo. En el Deuteronomio (Deuter. 1.) se pone a los gobernadores este precepto: *Del mismo modo oiréis al pequeño que al grande: ni tendréis acepción de persona alguna, porque el juicio es de Dios:* es así que el permitir a alguno lo que se niega a toda la república, es acepción de personas: luego ésto de ninguna manera es lícito.

Tercero. En la ley divina y natural no cabe dispensa alguna: es así que la ley humana debe ser conforme a ellas, puesto que se deriva de ellas: luego tampoco en ella cabe.

En contra dice el Apóstol (1. ad Corinth. 9.): La dispensación me ha sido encargada.

\* \* \*

Para inteligencia de la cuestión se ha de notar con Santo Tomás, que la dispensación propiamente implica la proporción de algo común a los particulares: de este modo el padre de familia se llama dispensador, porque o manda los trabajos a cada uno como con cierto peso y medida, o también distribuye lo necesario de la dispensa común. De igual modo aquél se llama dispensador en la república, al que incumbe disponer con orden y razón, cómo debe ser observada por cada uno la ley común.

Con dos conclusiones, pues, se responde a la cuestión. Es la primera. Aquél, a quien corresponde el gobierno de la multitud tiene poder de dispensar sobre la ley humana en casos particulares y con determinadas personas. La conclusión se colige de aquél principio tantas veces citado antes. Porque la ley humana, dada para el bien común, no puede comprender todas las causas singulares: y por eso puede acaecer que sea conveniente en general y por lo común, y que falte en determinadas personas y casos: puesto que su observancia o bien sea obstáculo para un mayor bien, u ocasión de algún mal. Por lo cual, debiendo mirar el que tiene a su cargo la república, por el bienestar de cada uno, prescribe una razón poderosa, que en ese caso dé facultad a tal persona para obrar contra la ley.

Cuando no hubiere causa conforme a razón y enderezada al bien común, que entonces dispense el Prelado a su voluntad, es pecado o de infidelidad o de imprudencia. De infidelidad, porque no mira por el bien común, sino por el suyo o de otra persona privada; de imprudencia, si el celo, que tiene del bien público, no lo reviste de prudencia, para que no dispense contra la

ley antes de tener indagada y conocida la causa. Por este motivo Jesucristo, Redentor nuestro, como se escribe en San Lucas (Luc. 12.), creía difícil que concudiesen en el dispensador ambas virtudes. Pues decían: ¿Quién crees que es el mayordomo fiel y prudente que puso el Señor sobre su familia?

Y para que resulte más claro, hay que considerar aquí algunas cosas. Porque ya, ante todo, se insinúa un engaño, que se enseñorea de muchos. A saber, que es lo mismo la dispensa que la epiqueya: porque les parece en aquel caso según lo justo y razonable. Pero es muy de otra manera. Porque se diferencian por su significado respecto de la ley estas cuatro cosas: Irritar, abrogar, interpretar por epiqueya, y dispensar. Porque irritar es impedir la ley o el voto, y anularlo, para que no tenga fuerza de obligar; como si el Rey no aprobase la ley establecida por los ciudadanos, ni la confirmase, sino que la anulase; así como también el padre puede irritar el voto del hijo, del cual, si fuese válido, no podría dispensar. Mas abrogar la ley es quitarla completamente, después de tener fuerza; aunque, si estaba dada solamente hasta un tiempo determinado, en ese caso no es propiamente quitarla, sino ejecutarla; en el cual sentido, entre otros, dice Cristo: *No he venido a abrogar la ley, sino a darle cumplimiento*. Interpretarla por epiqueya es declarar que en tal caso no la hay. Pero dispensar es exceptuar de la ley a cualquiera de los súbditos: concediéndole licencia y facultad, sin la cual estaría obligado a la ley. Es clara, pues, la diferencia de que la epiqueya no es eximir al súbdito por medio de la licencia, caso de que estuviera obligado, sino declarar que en aquel caso no lo estaba: mas la dispensa es conceder licencia. Por tanto, la epique-

ya no sólo es propia de los Prelados, sino también de los súbditos, como se ha dicho.

\* \* \*

Pero arguyes en contra: Si el Prelado no puede dispensar sin causa, resulta, que la dispensa no es más que la declaración de la causa, por la cual el fin de la ley falta en aquel caso. Niégase la consecuencia. Porque aunque el fin de la ley falte en esa persona, no por eso es ella libre al punto del vínculo de la ley. Porque una cosa es que la observancia de la ley humana sea contraria a la razón, en cuyo caso tiene lugar la epiqueya: y otro que el fin de la ley falte en esa persona, en el cual caso, no obstante, es necesaria la dispensación. Sirvan de ejemplos: Si el no comer carnes en un día prohibido es para mí causa de perecer de hambre, podría comerlas usando de la epiqueya: con todo, aun cuando yo no necesitase mortificar mi carne, para la cual se ha establecido el ayuno, empero la abstinencia y la dieta me fuesen algún impedimento para el estudio, no por eso estoy libre de la ley, pero hay motivo para que el Prelado me dispense: no ciertamente interpretando que en aquél caso la ley no me comprende, sino aun comprendiéndome, concediéndome licencia, para mi mejor bienestar, de que en mí no sea pecado el no ayunar. Asimismo, prohibiendo la ley a los hombres plebeyos e infames montar a caballo, si le ocurriese a alguno de ellos el caso de que, si no huyese a caballo, caería en mano de los enemigos, entonces la epiqueya le enseña que en aquel caso no está obligado a la ley. Con todo, aunque sucediese que algún hombre de esa clase fuese útil para la guerra; no por eso podría usar del caballo;

pero habría un motivo de dispensa. Y de la misma manera se ha de hablar sobre el voto.

De donde resulta, que dispensar no es sólo cambiar una obligación por otra; sino que se puede hacer también por remisión o relajación, a lo menos en parte. De otra suerte no sería dispensa, sino simple conmutación. Hiciste voto de la peregrinación difícil a Jerusalén: pero ocurre una necesidad pública de la Iglesia, para cuyo remedio se necesitan limosnas; puede el Papa conmutar aquel voto en una cantidad de dinero, aún menor de lo que serían los gastos del viaje.

\* \* \*

Mas preguntas, acaso, si el poder de dispensar es propio sólo del Príncipe y del legislador. Porque hay este argumento de la parte afirmativa, que la dispensa de la ley es una abrogación particular de ella: y el abrogar la ley es oficio del mismo a quien pertenece darla. Respóndese, no obstante, que esta potestad sobre las leyes, si bien pertenece de lleno solamente al legislador, con todo, como convence el anterior argumento, para algunos casos también reside en gobernadores inferiores. Primero, por potestad delegada del superior: la cual, o conceden las leyes a los inferiores o interpreta la costumbre; como el dispensar del voto simple, exceptuados tres. Después por facultad ordinaria, tanto en sus propias leyes, como también en las de los superiores; así el Obispo puede dispensar en las leyes del Papa, o por concesión del derecho o por la costumbre. Además en tres órdenes de cosas; a saber: o cuando la materia es leve, o el caso frecuente o la ley toca al bien propio de su ciudad o diócesis. Es opinión de Cayetano (1.<sup>a</sup> 2.<sup>ae</sup> quaest. 97, art. 4.), la cual

con alguna explicación creo ser verdadera. Pues por esa misma causa no preguntó Santo Tomás secamente: *Si el príncipe o el legislador*, sino más en general: *Si los gobernadores de la multitud podían dispensar de las leyes humanas*. Porque los gobernadores no solamente son los Príncipes, sino también los que se ponen para gobernar cualquier muchedumbre. Tiénense por leves aquellas cosas que están mandadas no con precepto propiamente dicho que obligue bajo pecado mortal, sino por el Reglamento. Por cuyo motivo nuestros Prelados, hasta los Priors de conventos, pueden dispensar para comer carnes, vestir de lino y otras cosas semejantes. Y la frecuencia de los casos es causa para que pueda dispensar el Obispo.

Como en los ayunos, aunque sea ley del superior; porque sería gravísima molestia el acudir al Papa cuantas veces uno necesitase dispensa del ayuno. Mas, esto lo moderaría yo de este modo: que el Obispo pudiese dispensar en estas leyes para un día o para corto tiempo habiendo causa; mas para toda la vida, lo ignoro. Y de la misma manera, cuando alguno de los cónyuges a causa de incesto con la consanguínea del otro es inhábil para exigir el débito conyugal; y principalmente en el caso de no ser fácil el acceso a la ciudad o debido a la pobreza de la persona o a otra causa. Al contrario, cuando el impedimento es anterior al matrimonio, el cual por consiguiente, impediría el celebrarlo: del cual sólo el Papa puede dispensar. Además, cuando hay una ley particular de la ciudad, de que no se exporte el vino o el trigo, a fin de que se vendan los productos de la ciudad, creo que podría dispensar el alcalde: mas no el Obispo en los matrimonios y las órdenes que tocan al bien común.

Mas las causas, que deben inclinar al dispensador a conceder la dispensa, las anotan los Decretos sagrados (1. quaest. 7. entera): a saber, el tiempo, la utilidad, la persona y la cualidad. Para comprenderlas todas en una, no debe hacerse la dispensa, si no resulta en provecho del bien común, para el cual se establece toda ley. Porque, cuán grande peligro se suscite a la república con empezar a conceder dispensas de las leyes por otras consideraciones privadas y causas dignas de callarse, sirva de escarmiento muy manifiesto el estado en que está colocada la Iglesia de Dios. Porque, si las leyes no proporcionan a la república otro provecho que el ser útiles al Príncipe, son más bien la ruina y el trastorno del bien público. Porque resulta de ahí que los pobres únicamente son estrechados por las leyes; mientras que quienes necesitan de ellas, no se someten a ninguna. Están, pues, muy lejos (así dijimos antes) de hacerse las leyes para que sean la riqueza del legislador. Antes, luego que cese el motivo, porque se dieron, deben ser anuladas para que los ciudadanos no tengan que comprar la dispensa de ellas.

Mas si todavía preguntas: Si es causa bastante buena para dispensar, que quien hizo un voto no pueda cumplirlo sin dificultad y molestia grave; pues ésta es la que se acostumbra presentar con más frecuencia. Se responde, que cuando la dificultad está en la misma cosa: a saber, porque uno sin consultar a la prudencia ni pensar bien el asunto, hizo voto de ayunar mucho tiempo a pan y agua, o una peregrinación a pie que no pueden resistir sus piernas, esa temeridad es motivo de la dispensa. Mas cuando proviene la dificultad no de la naturaleza de la cosa, sino de la mala conducta del votante, puesto que el motivo de hacer el voto fué la mis-

ma dificultad que tenía de apartarse de la mala costumbre, no se la ha de representar como causa para la dispensa. Con todo, si después de haber emitido el voto (para poner algún ejemplo) o de la peregrinación a Jerusalén, o de entrar en religión, te acomete una enfermedad crónica o debilidad, que para tí es un impedimento legal, estás desobligado del voto. Sin embargo, acerca de la dispensa del voto hemos compuesto un libro especial, que es el octavo.

Queda la última duda, si aquel, a quien se ha dispensado sin motivo, está seguro en conciencia. Responden los Jurisconsultos, como se colige de Inocencio sobre el capítulo *Cum ad monasterium*, de statu monac., y del Panormitano sobre el c. *Non est voti*, de voto, que si un inferior al Sumo Pontífice dispensa sin causa, la dispensa no vale, porque la facultad de dispensar se les ha concedido con esta limitación. Mas, si dispensa el Papa, en ese caso hay que distinguir, porque en lo que depende del derecho divino, como es el voto y el juramento, si dispensa sin causa, no vale la dispensa.

Al contrario, en lo que es de derecho puramente positivo, que depende enteramente de su arbitrio.

Y, en verdad, que la distinción primera no es acaso tan verdadera, porque no hay razón para que el Obispo no ejerza sobre las leyes, que dependen completamente de su potestad ordinaria, de la facultad que el Papa en las suyas. La segunda distinción, empero, es muchísimo más probable. Y por eso en lo que cae bajo el derecho divino no solamente peca el dispensante, sino que se ha de tener la dispensa como vana y de ningún valor ante Dios. Por lo cual, cuando se dispensa en la pluralidad de beneficios, y cuando a un niño o a un muchacho se le permite ejercer la cura de almas, o a un



laico se le pone al frente de los monjes como Abad, y un profeso solemne (como dice el Panormitano) pasa a una orden más laxa, especialmente a la que sólo tiene el nombre de orden, es de temer que no sea ratificado y válido ante Dios. Por lo cual pecan gravemente tanto los que procuran a otros esas dispensas, como los mismos que las piden. Y hasta en el caso también de obligar la dispensa sin causa, no sólo es pecado grave el dispensar, sino también el pedirla y procurarla.

Mas en lo que sólo es de derecho positivo, la dispensa sin causa no excusa de pecado, pero subsiste la dispensa. Si bien Cayetano, en el lugar citado y en su Suma bajo la palabra *Dispensatio*. ni en estos casos cree tranquilas las conciencias de aquéllos a quienes se dispensa sin causa. Y la razón de esto es, que aunque se quite el derecho positivo, queda en pie, no obstante el efecto de la ley natural, que es de que nadie sin motivo rehuya las cargas de la república. Mas todavía no he considerado atentamente qué valor tenga esto. Y en verdad, si mi exención fuese una carga para los otros, como al procurarse un privilegio, por el cual se exime sin causa de pagar los impuestos, de donde resulta la sobrecarga de los otros, sería pecado mortal; pero en los ayunos no es tan claro, a no ser cuando el exento diese escándalo, y, cesando éste, la culpa no sería acaso más que venial.

\* \*

Al primer argumento, pues, ya queda respondido, que la dispensación con una persona privada no se opone en nada a la ley, aunque hubiese sido para el bien común, porque esa dispensa no se debe hacer para da-

ñar al bien común, sino más bien para procurar su aumento.

Mas al segundo se responde, que no hay ninguna acepción de personas, aunque no siempre se manden iguales cosas a personas desiguales. Antes al contrario nada más inícuo que la igualdad, cuando las personas no son iguales.

Al tercero ya se ha respondido antes al tratar del cambio de las leyes. Porque la ley natural no puede engañarse sobre los preceptos comunes y generales, y, por tanto, no son dispensables. Pero en las conclusiones naturales tiene valor la epiqueya, en virtud de la cual el que guarda en depósito armas no las devuelve al señor furioso. Empero el dispensar de las mismas sólo corresponde a Dios, el cual dispensó en la antigüedad para que uno se uniese en matrimonio con muchas. Y en las leyes divino-positivas, que no son de derecho natural, puede él dispensar y también aquel a quien él lo hubiera encomendado especialmente. Especialmente, digo, porque el Papa (aún siendo Vicario de Cristo) no puede con su potestad ordinaria dispensar del derecho divino. Mas los Apóstoles, por especial encargo del mismo, dispensaron en la fórmula del bautismo, para que se diese en el nombre de Cristo. Y en los Hechos de los Apóstoles (Actuum, 15.) toleraron que los cristianos se abstuviesen de cosas ahogadas y de sangre, siendo así que Cristo había abrogado por derecho divino aquellos ritos; el cual es nuestra salud y redención, bendito en los siglos.