

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA ARGENTINA
FACULTAD DE DERECHO CANÓNICO
“SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO”

CASUÍSTICA CANÓNICA

A partir de las nociones de Ley y Equidad
en el *Tractatus de legibus ac Deo legislatore*
de Francisco Suárez

P. Alvaro PACHECO CARVE, SJ

Dissertatio ad doctoratum
in Facultate Iuris Canonici
Pontificiae Universitatis Catholicae Argentinensis

Buenos Aires
2017

Pacheco Carve, Álvaro

Casuística canónica: a partir de las nociones de Ley y Equidad en el Tractatus de legibus ac Deo legislatore de Francisco Suárez. 1º ed. / Álvaro Pacheco Carve. -- Buenos Aires: Universidad Católica Argentina, 2017.

216 p.

ISBN : 978-9974-94-432-9

1. Derecho canónico I. Título.

CDD 348.1

Vidimus et approbamus ad normam Statutorum Universitatis

Director: Pbro. Dr. Ariel David BUSO

Censores: Dr. Daniel Alejandro HERRERA

Pbro. Dr. Sebastián TERRÁNEO

Buenos Aires, 18 de octubre de 2017

Imprimatur: S.E.R. Cardenal Daniel STURLA,

Arzobispo de Montevideo,

Montevideo, 13 de mayo de 2018

Diagramación: Mariana López Royes
marianalopezroyes@gmail.com

Impresión: Help Group SRL · www.hgprint.com.ar
Impreso en Argentina · Printed in Argentina

ISBN 978-9974-94-432-9

ÍNDICE SUMARIO

Índice de abreviaturas y siglas	7
INTRODUCCIÓN	9
CAPÍTULO I:	
Francisco Suárez, su obra y su tiempo	23
CAPÍTULO II:	
La ley en Suárez (<i>De legibus</i> , libro I)	55
CAPÍTULO III:	
La equidad en Suárez (<i>De legibus</i> , libro VI)	77
CAPÍTULO IV:	
De la ley al caso: la casuística como método	99
CAPÍTULO V:	
La casuística en el derecho canónico contemporáneo	139
CONCLUSIONES	175
BIBLIOGRAFÍA	197
ÍNDICE GENERAL	211

Índice de abreviaturas y siglas

AADC	Anuario Argentino de Derecho Canónico
AAS.....	<i>Acta Apostolicae Sedis</i>
AA.Vv.	Autores varios
can.	canon, cánones
cap.	capítulo
CCEO	<i>Codex canonum ecclesiarum orientalium</i>
CDF.....	Congregación para la Doctrina de la Fe
CEC.....	Catecismo de la Iglesia Católica
cf.	confrontar
CHP.....	<i>Corpus hispanorum de pace</i> (edición en castellano del <i>De legibus</i>)
CIC 17.....	<i>Codex iuris canonici</i> 1917
CIC.....	<i>Codex iuris canonici</i> 1983
col.....	columna, columnas
(dir.).....	director, directores, editores de obras colectivas
DL	Francisco Suárez, <i>Tractatus de legibus ac Deo legislatore</i>
DF	Francisco Suárez, <i>Defensio fidei catholicae</i> <i>et apostolicae adversus Anglicanae sectae errores</i>
DM	Francisco Suárez, <i>Disputationes metaphysicae</i>
DTC.....	<i>Dictionnaire de théologie catholique</i>
EA	Exhortación apostólica
EE.....	Ejercicios espirituales, de San Ignacio de Loyola
<i>Ibid.</i>	<i>Ibidem</i> (cita idéntica a la inmediatamente anterior)
IC.....	Revista <i>Ius canonicum</i>
IEP.....	Instituto de Estudios Políticos (edición en castellano del <i>De legibus</i>)
MP	<i>Motu proprio</i>
nº	número
n.....	numeral
OR.....	<i>L'Osservatore romano</i>
pág.	página

págs.páginas
PDRevista Persona y Derecho
PL *Patrologia latina* (dir. Jacques-Paul Migne)
RDC *Revue de Droit Canonique*
t.tomo
trad.traducción
TSATribunal Supremo de la Signatura Apostólica
vol.volumen, volúmenes

INTRODUCCIÓN

*Cum nimius rigor non minus sit perniciosus, quam laxitudo nimia,
ut nos docent Summi Pontifices suis decretis proscribentes
aeque rigidas nimis ac nimis laxas opiniones
ut iugum Christi permaneat suave et leve...¹*

1. Punto de partida

Ni excesivo rigorismo, ni complaciente laxismo. En muchos ámbitos de la vida humana, y en todas las épocas –pero quizás de manera más acentuada en la época contemporánea– nos movemos entre dos polos antagónicos: uno que defiende la rigurosidad a ultranza, y otro que preconiza un laxismo rayando con lo anárquico. Como un imán, como dos banderas, cada extremo nos atrae y nos seduce, sucesivamente o incluso a veces hasta simultáneamente. Por un lado podría decirse que la fascinación por lo riguroso y radical es una realidad psicológica y social que nos condiciona en nuestra peregrinación por esta tierra; de la misma manera, la comodidad de la flexibilidad y la tentación del laxismo nunca están lejos en la vida de las personas y de las sociedades.

En el campo del derecho en general, esta tensión existe y provoca cierto malestar entre los actores jurídicos, desconcertados ante estas tendencias –jurisprudenciales, doctrinarias, administrativas– hacia los extremos. El derecho canónico no es ajeno a esta bipolaridad, tanto en su legislación como en la elaboración doctrinal y en su aplicación

¹INOCENCIO XIII, *Beatissime Pater cum nimius...*, aprox. 1723, texto original conservado en la Universidad Complutense de Madrid, referenciado en <https://catalog.hathitrust.org/Record/009266741>

concreta, con repercusiones prácticas nada anodinas en el ámbito eclesial y pastoral.

Este debate comenzó en el campo de la moral, pero es fácil extenderlo por analogía a otras disciplinas, como la política, la economía, el derecho o incluso la teología. Dos polos, dos ideologías: por un lado un rigorismo que corre el riesgo de llevar a la cerrazón y al fundamentalismo, y por otro un laxismo muy cercano al relativismo y a la anarquía. Ninguno de ellos, elevado a la categoría de sistema, es intrínsecamente capaz de realizar la virtud de la justicia.

Es posible constatar que ambos extremos mencionados se van alternando históricamente, creando corrientes de opinión y *praxis* favorables a uno u otro, pero curiosamente casi no se ensayan soluciones intermedias, o éstas no duran, no se sostienen, en gran parte por falta de fundamentación teórica adecuada².

Focalizándonos en el campo del derecho canónico, es bien conocido en ambientes eclesiales, pero también en la sociedad culta en general, que el canonista tiene fama de rigorista, formado en la severidad y en la intransigencia³. Más allá de que se trata de un prejuicio infundado, no deja de ser cierto que al derecho canónico le corresponde la ingrata tarea de poner las normas mínimas de convivencia y establecer el marco de actuación de tantos actores en la institución Iglesia (y si

²A modo de ejemplo, puede traerse a colación un dato de la actualidad, un momento eclesial que ilustra perfectamente esta tensión. Se trata del Sínodo de Obispos sobre la familia, convocado por el Papa Francisco en dos años sucesivos, 2014-2015. En ambas ocasiones, durante los debates, las posiciones rigoristas y laxistas polarizaron las opiniones y dividieron las aguas, ambas reclamando para sí la base evangélica más firme, dejando poco espacio para soluciones intermedias sólidas, que fueran algo más que transacciones o compromisos, doctrinales o pastorales. La EA postsinodal *Amoris laetitia* del 8 de abril de 2016 vino oportunamente a aportar elementos de equilibrio, como se dirá más adelante.

³Por extensión, el mismo CIC es visto en ambientes eclesiales como *lex stricta*, llevando a que la doctrina postule periódicamente ciertas simplificaciones *de lege ferenda*, lo que de hecho ya está sucediendo *de lege lata* (baste citar el MP del Papa Francisco *Mitis Iudex Dominus Iesus*, sobre la reforma del proceso canónico para las causas de declaración de nulidad, del 15 de agosto de 2015).

en algún caso es necesario imponer una *tolerancia cero* con algunas conductas, es el derecho canónico quien se encarga de identificarlas y penalizarlas severamente). No obstante ello, y confirmando que el dualismo rigorismo-laxismo es pendular, no pocas veces el canonista será también tildado de laxista, por cuanto en la aplicación de los cánones siempre estará presente la misericordia y la atención pastoral, en atención al supremo fin de salvación de las almas que se persigue, y en fidelidad al mensaje mismo del Evangelio.

En este contexto, ¿cómo puede el canonista definirse a sí mismo? ¿cómo apreciar y valorar su misión al servicio de los demás? ¿cómo aplicar el derecho con equilibrio y ponderación, con justicia, al abrigo de las tentaciones extremistas?

El punto de partida de esta tesis está en la intuición aristotélica clásica formulada por el aforismo *in medio stat virtus*⁴. En la convicción que es el único camino evangélico para alcanzar la justicia del caso concreto, este trabajo preconizará lo que hemos dado en llamar la *casuística canónica*, buscando acercarnos a la realidad concreta, existencial, y sopesar cada caso mediante un método que nos preserve de ambos extremos; no para resolver las situaciones una a una por intuición (caeríamos en el laxismo), ni para aplicarles sin más la ley que positivamente corresponda (caeríamos en el rigorismo) sino para encontrar ese *justo medio* que alcance la virtud de justicia para el caso o situación de que se trate.

El objetivo final, ambicioso por cierto, será mostrar de qué manera es hoy posible proponer un sistema equilibrado que permita al derecho canónico desplegar al mismo tiempo esa flexibilidad y solidez que siempre fueron su carta de presentación, no como marca de debilidad o de discriminación, sino como el camino más apropiado para acercarnos a sus fines últimos: la equidad canónica y la *salus animarum*.

⁴Cf. ARISTÓTELES, *Ética Nicomáquea* – *Ética Eudemia*, trad. J. Pallí Bonnet, Madrid 1985, II 6, pág. 168: «En las acciones hay también exceso y defecto y término medio. Ahora, la virtud tiene que ver con pasiones y acciones, en las cuales el exceso y el defecto yerran y son censurados, mientras que el término medio es elogiado y acierta; y ambas cosas son propias de la virtud. La virtud, entonces, es un término medio, o al menos tiende al medio.»

En este sentido, y para evitar malos entendidos con la expresión *proponer un sistema*, aclaremos el alcance de la misma. En primer lugar, se tratará más de re-descubrir que de inventar un sistema nuevo, recurriendo a la época histórica y a los autores que nos parecen más indicados para ello. En segundo lugar, lo haremos desde el campo de la filosofía del derecho canónico, buscando orientar el prisma desde dónde los operadores del derecho miran el derecho vigente e interactúan con él, sin reclamar –sería ridícula pretensión– cambios de legislación o radicales variaciones jurisprudenciales. Al final del camino, nos conformaríamos con facilitar herramientas conceptuales para el buen discernimiento moral y jurídico de administrados y administradores con vistas a una aproximación justa de los casos que se presentan en el ámbito eclesial.

Surge rápidamente la objeción, que tendremos que refutar, basada en la unidad y autonomía de las disciplinas jurídicas (civilista y canónica) respecto de las disciplinas éticas y morales. Si bien es cierto que el debate entre rigorismo y laxismo tuvo su momento álgido en un contexto bastante preciso en el ámbito de la teología moral, se trata precisamente de una época histórica –que denominaremos más adelante como *alta casuística*– en que moral y derecho estaban íntimamente relacionados, lo que nos permite hacer las analogías y trasposiciones necesarias, *mutatis mutandis*.

2. Dos líneas de investigación

Para acercarnos a esa época en donde confluyen las disciplinas jurídicas y morales, deberemos seguir dos líneas paralelas de investigación, con la certeza que en varios puntos será posible tender los puentes que iluminen la tesis que este trabajo pretende defender.

Una primera es la insigne obra del gran pensador jesuita de la *Segunda Escolástica española*, Francisco Suárez, y una segunda que denominaremos *casuística canónica*, partiendo del debate que tuvo lugar en el ámbito de la moral en esa misma época histórica, y siguiendo su agitada carrera hasta la época contemporánea.

En cuanto a la primera línea, de entrada podemos afirmar que Francisco Suárez es un pensador multifacético que sin dudas mantiene con los años –con los siglos– toda su vigencia intacta. Hasta podría decirse que, cada vez que pasa un período de tiempo y cuando su memoria corre el riesgo de caer en el olvido, una generación retoma su legado con brío y nuevamente su obra es estudiada en profundidad. Es en esos períodos que la bibliografía se enriquece, y queda disponible para futuros investigadores. Tomando en cuenta los estudios y publicaciones que se van sumando en este tiempo, parece claro que en estos primeros años del siglo XXI estamos viviendo este entusiasmo suareciano⁵, por lo que es un privilegio poder sumarnos a él desde el punto de vista especial y poco frecuentado que será el foco de esta tesis. Decimos poco frecuentado ya que esas investigaciones en general se concentran en el Suárez filósofo, metafísico genial, o en el Suárez jurista, precursor del derecho internacional moderno, o incluso aunque ya en menor medida, en el Suárez teólogo, apologeta de su tiempo. Mientras que aquí pretenderemos poner en relieve al Suárez canonista, partiendo de la premisa que la enseñanza y cultivo del derecho, en su época, mantenía una estrecha relación entre los dos derechos, el canónico y el civil, ambos formando el *ius commune*⁶.

⁵Con motivo del cuarto centenario de su fallecimiento (1617-2017), se están organizando coloquios especializados que sin duda darán lugar a más publicaciones y a fructíferos intercambios entre investigadores. Entre otras iniciativas, los “Anales de la Cátedra Francisco Suárez” le dedicarán un número especial (cf. <http://revistaseug.ugr.es/index.php/acfs>), y la línea de investigación sobre “Pensamiento clásico español” de la Universidad de Navarra tiene previsto un ciclo trianual de coloquios sobre sus aportes filosóficos, jurídicos y políticos (cf. <http://www.unav.edu/departamento/pensamiento-clasico/centenario>). En América latina, la universidad jesuita Unisinos, de Porto Alegre, organiza un coloquio internacional sobre la actualidad de su pensamiento (cf. <http://www.unisinos.br/eventos/viii-coloquio-internacional-ihu-e-xx-coloquio-filosofia-unisinos-me-ex122852-00001>).

⁶Cf. J. HERVADA, *El derecho natural en el ordenamiento canónico*, in PD 20 (1983) 134: «Desde los albores de la ciencia jurídica europea, que surgió con la Recepción por las figuras de Irnerio y Graciano, legistas y canonistas formaban la única ciencia jurídica, la del *utrumque ius*; a la unidad de supuestos ideológicos correspondía la unidad de método, que fue evolucionando a la par en las dos ramas del árbol de la única ciencia jurídica.»

Nuestra tesis se basa en la convicción de que es posible y útil extraer hoy, sin caer en anacronismos, principios generales canónicos a partir de la genial obra jurídica de Suárez, el *Doctor Eximio*.

Esta tarea sería menos ardua si nos limitáramos a considerar temas canónicos concretos entre los tantos que aborda este autor, pero al mismo tiempo sería menos interesante y el resultado poco significativo, por lo que preferiremos más bien extraer y enunciar algunos conceptos jurídicos que el autor muchas veces no distinguía en canónico o civil, pero no cabe duda que valían para ambos derechos y encontraban su aplicación tanto en uno como en otro.

Las vicisitudes de la historia del derecho hicieron que la brecha se ampliara cada vez más y que estas dos ramas, *ius civile* y *ius canonicum*, se transformaran en autónomas, dicho sea de paso en desmedro del derecho canónico, pero nada impide que hoy podamos –teóricamente– recuperar esos principios y proponerlos –pragmáticamente– para el derecho canónico contemporáneo.

En cuanto a la segunda línea de investigación, referida a la *casuística canónica*, tendremos que abordar el concepto en sí de casuística, que arrastra un pasado glorioso pero también asaz polémico, tanto en teología moral como en ambos derechos, para luego situarnos en lo estrictamente canónico en una época pre-codicial, en donde la aplicación del derecho se favorecía con una rica tensión entre la ley general y el caso concreto. Plantear correctamente un caso de conciencia o un caso jurisprudencial requiere de unas condiciones y requisitos técnicos que la doctrina ha ido elaborando con mucho detalle y en profundidad.

Veremos cómo hoy la casuística ha recuperado sus derechos en la academia, y existen áreas donde ya se aplica con mucho fruto (en bioética o en medicina, por ejemplo). En teología moral su nombre mismo quedó estigmatizado⁷ a raíz de las polémicas renacentistas y

⁷Entre los que suele utilizar la expresión *casuística* en sentido claramente peyorativo está el Papa Francisco, en varias de sus alocuciones públicas, para referirse a una caricatura tanto de la justicia como de la misericordia. Sin embargo, será fácil demostrar, y *Amoris laetitia* es la prueba más clara de ello, que él defiende y preconiza con audacia la casuística canónica tal como será presentada en este trabajo, aunque

modernas, pero renace hoy bajo otras formas y modalidades. De todas maneras será importante definir el concepto con mucha precisión para depurarlo de aquellos elementos que acarrea negativamente desde épocas antiguas, para que pueda estar nuevamente hoy a disposición del aplicador y del intérprete del derecho.

¿Cuáles podrán ser esos puentes en que nuestras dos líneas podrán encontrarse y dejarnos pistas útiles y originales para la ciencia canónica contemporánea?

En el subtítulo que hemos propuesto para esta tesis, quedan mencionados los dos principales: la ley y la equidad, ambos en conexión con la insigne obra jurídica de Suárez, el *Tractatus de legibus ac Deo legislatore*.

Un primer elemento será entonces *la fuerza vinculante de la ley*, civil y canónica, tanto la ley positiva –variable por definición– como la ley divina y la ley natural –ambas inmutables– que nos llevarán a reafirmar la premisa que las leyes están para ser obedecidas (*ob audire*: escuchadas, tomadas en cuenta, cumplidas). Creemos importante en la hora presente reivindicar el papel rector y el augusto origen de la ley.

Un segundo elemento puente será *la equidad* –definida como justicia del caso concreto– que nos manifiesta de manera patente la fuerza existencial del caso. Es también importante tomar conciencia del espíritu con el que debe interpretarse y aplicarse siempre la letra de la ley, y específicamente en derecho canónico reconocer la contribución que el tradicional concepto de *aequitas canonica* sigue aportando hoy en día.

La clave estará en la interacción entre ambos elementos, ley y equidad, y cómo mantener la tensión entre ellos. En un escenario donde sólo el primer término esté contemplado, el rigorismo no estará lejos (*summa lex summa injuria*); y en aquel donde sólo el segundo

bajo la forma de una renovada aproximación pastoral y de un adecuado discernimiento del caso concreto.

sea tenido en cuenta, el laxismo no tardará en aparecer (*fiat aequitas pereat mundus*). El equilibrio deberá buscarse en un método casuístico auténtico y serio, con los indicadores de probabilidad y eficiencia que se deben garantizar para poder ser utilizado.

El nexo metodológico entre todas estas nociones estará pues en hacer jugar en la aplicación del derecho los dos elementos, ley y equidad, de manera de conseguir, gracias a la herramienta casuística, el fin de justicia buscado, y por añadidura los otros fines evangélicos que siempre deben estar en el horizonte: la misericordia y la caridad cristianas, para salvación de las almas.

Obviamente, y más allá de la intuición, propondremos algunos caminos prácticos que permitan recuperar una sana casuística como método jurisprudencial que ayude a lograr el fin perseguido. Para que, a la hora de *decir el derecho* (*decernere*), el juez o el administrador tengan a su disposición un método de discernimiento adecuado para alcanzar la justicia del caso concreto.

3. Motivación

Antes de entrar en materia, me permito evocar sucintamente las motivaciones que subyacen al presente trabajo. Parten de la convicción que, en tiempos de confusión, donde las certezas son puestas en duda y se multiplican los maestros de la sospecha, la alternativa es buscar —y encontrar— un punto firme en qué apoyarse. Esto es cierto para todos los aspectos de la vida, pero sin duda aún más para este ámbito que llamamos el derecho, ya que ninguna convivencia pacífica puede instaurarse sin que la virtud de la justicia asegure un mínimo de integración social y cree las condiciones de posibilidad con vistas a la consecución del fin último de cada sociedad y por ende de cada persona. Lo mismo puede decirse del ámbito jurídico eclesial.

Es por esta razón que no hemos elegido para esta tesis un tema técnico y bien acotado de la canonística, opción que sin duda resultaría la más apropiada para tiempos de estabilidad en la disciplina, sino que preferimos un tema de orden más general y filosófico, susceptible de

servir de norte a las reformas y ajustes que se reclaman o que ya están en curso alentados por el magisterio pontificio.

No obstante ello, intentaremos ser cuidadosos en mantener el foco de lo que es la esencia del presente trabajo: una tesis en derecho canónico. Más específicamente, se situará en el campo de la filosofía del derecho canónico, pero explorando sin mayores escrúpulos los campos colaterales que sean necesarios para nuestro objetivo de remontarnos a los principios generales, que implican por definición un grado mayor de abstracción y un horizonte más amplio en la búsqueda. Así, tendremos necesariamente que incursionar en temas históricos, morales y teológicos pero siempre como insumos que aporten al fin buscado.

En el trabajo de elaboración, resultó alentador hacer nuestro el comentario que el egregio profesor Pedro Lombardía escribió a su dirigido Carlos Larrainzar cuando éste optaba por un tema demasiado genérico para su tesis: «¿Excede esta tarea del contenido propio de la investigación canónica? Me parece que cualquier investigación seria debe apoyarse sobre unos sólidos cimientos. Si el que pretende llevarla a cabo no encuentra una base firme sobre la que edificar, debe comenzar por establecerla⁸.»

Para emprender este estudio, una posibilidad hubiera sido, pero era más bien una tentación, intentar construir, de cero, una certeza nueva desde los elementos aceptados e incorporados por lo *jurídicamente correcto* en la sociedad actual. Sin duda que el icono literario que en la historia de la filosofía se concentró en un intento similar fue Descartes, con su *tabla rasa* y su *pienso, luego existo*⁹. Muchos filósofos del derecho lo han intentando también en las últimas décadas, sin mayor éxito, ya

⁸C. LARRAINZAR, *Una introducción a Francisco Suárez*, Pamplona 1977, Prólogo de P. Lombardía, pág. 15.

⁹R. DESCARTES, *Discours de la méthode*, Paris 1981, pág. 54: «Mais, aussitôt après, je pris garde que, pendant que je voulais ainsi penser que tout était faux, il fallait nécessairement que moi qui le pensais fusse quelque chose. Et remarquant que cette vérité: 'je pense, donc je suis', était si ferme et si assurée, que toutes les plus extravagantes suppositions des sceptiques n'étaient pas capables de l'ébranler, je jugeai que je pouvais la recevoir sans scrupule pour le premier principe de la philosophie que je cherchais.»

que sus teorías terminan perdiendo fuerza frente a otras concepciones, también contemporáneas, que las descalifican desde el escepticismo, la indiferencia o el relativismo ambientes.

Más prudente resulta, en cambio, recurrir a otro camino, un *volver a las fuentes* y a pensadores que supieron guiar sabiamente a la humanidad en sus derroteros, edificando a su vez sobre sus predecesores más destacados.

El profesor y filósofo argentino Ernesto Garzón Valdés hace una observación pertinente a este respecto: «H. L. A. Hart ha señalado el carácter recurrente que tienen los problemas con los que se enfrenta la ciencia del derecho. Esta recurrencia se manifiesta, por lo general, en las distintas soluciones que los juristas suelen proponer para una misma cuestión. Menos frecuente es el caso de recurrencia de soluciones, sobre todo cuando quienes las formulan parten de una posición filosófica divergente de la de aquellos autores con cuya solución coinciden. Cuando esta coincidencia se da entre juristas del pasado y juristas contemporáneos, no hay duda que aquéllos adquieren una clara connotación de actualidad y la solución propuesta parece ganar en plausibilidad. Un buen ejemplo de este segundo tipo de recurrencias es el caso del teólogo y jurista español Francisco Suárez (1548-1617)¹⁰.»

Esta tarea de unir y conectar generaciones de juristas es también una tarea espiritual, ya que más allá de esas figuras históricas que en definitiva compartieron nuestra humana fragilidad, nos permite remontarnos también a la *Fuente* divina, origen de toda verdad.

Una motivación adicional es la confianza en que el presente estudio pueda aportar elementos de reflexión y perspectivas transitables para los problemas y debates actuales que se están tratando en el ámbito eclesial. Surgen hoy con especial fuerza situaciones que reclaman del derecho canónico una palabra clara y mancomunada de los distintos actores, y por lo mismo es deber de la academia comprometerse con la tarea, colaborando cada uno desde su lugar con posibles soluciones que puedan ser luego confirmadas por el magisterio pontificio.

¹⁰E. GARZÓN VALDÉS, *Las palabras de la ley y su interpretación – Algunas tesis de Francisco Suárez*, in *Diánoia* 23 (1977) 30.

El año jubilar de la misericordia (2015-2016) ha sido una ayuda para reflexionar estos temas desde una óptica genuinamente evangélica y contemplando con la compasión de Cristo cada situación particular. No dudamos que la riqueza del caso concreto puede aportar soluciones, que no podrán ser arbitrarias ni discrecionales, rigoristas ni laxistas, pero sí aportar la verdadera justicia del caso concreto, que es la equidad.

Obviamente no se trata de algo novedoso ni revolucionario, sino que el objetivo es simplemente redescubrir un camino posible en las fuentes más tradicionales y prestigiosas del derecho, canónico y civil, especialmente en esa síntesis genial que hacen los autores de la llamada *Segunda Escolástica*.

En lo personal, esta investigación en pro de resucitar un concepto como el de *casuística* en su versión probabilística, tiene una motivación adicional: como sacerdote de la Compañía de Jesús, me siento llamado a acercarme a los textos de este período histórico donde Suárez y muchos otros compañeros jesuitas se ilustraron de manera magnífica. Más allá de los errores o imprecisiones que hayan cometido, su buena fe puede hoy ser reivindicada con toda justicia y objetividad¹¹.

4. Plan de la tesis

No nos detendremos a profundizar la biografía de nuestro autor, fácilmente accesible –hasta donde podemos llegar a conocerla– gracias a las obras que incontestablemente son referencia en la materia. Pero sí resulta necesario, y será el objeto del primer capítulo, situar a Francisco Suárez en su contexto, y elegir deliberadamente algunos aspectos útiles para ir abonando el terreno hacia la casuística canónica y los principios que la sustentan.

¹¹Cf. J.-P. GAY, *Le Jésuite improbable: remarques sur la mise en place du mythe du Jésuite corrupteur de la morale en France à l'époque moderne*, in AA.Vv., *Les Antijésuites – Discours, figures et lieux de l'antijésuitisme à l'époque moderne* (dir. P.-A. FABRE y C. MAIRE), Rennes 2010, págs. 305-327. El artículo muestra bien cómo las acusaciones de laxismo contra los jesuitas se inscriben en una campaña desestabilizadora más general, y que si bien éstos dieron pie a algunas de esas acusaciones, se trata en el fondo más bien de un mito que de una realidad.

En un segundo capítulo, entrando ya en el análisis del *Tractatus de legibus* de Suárez, nos enfocaremos en su concepto de ley, que debe ser una de las premisas obligatorias en el silogismo de la casuística canónica, para que ésta no se desvirtúe y derive hacia un método anómico y anárquico.

La jerarquía y prestigio que Suárez otorga a la ley, mediata o inmediatamente procedente del Creador, queda bien establecida en toda la obra, especialmente en los dos primeros libros de los diez que conforman el tratado.

Para de alguna manera suavizar esa omnipotencia legal, en un tercer capítulo buscaremos apropiarnos de la noción de equidad, con el detallado análisis que nuestro autor hace de la equidad-epiqueya, instrumento que servirá de premisa menor, mitigando la necesaria generalidad de las normas legales con la riqueza inagotable de las circunstancias, en aras de la justicia del caso concreto.

Con estas dos premisas, será entonces el momento adecuado, en un cuarto capítulo, para proponer un nexo original entre esa justicia del caso concreto (a la que se llega precisamente mediante la justa dosificación de ley y equidad) y la antigua casuística tan denostada pero siempre necesaria, profundizando sobre su origen, desarrollo histórico, y especialmente en su resurrección contemporánea como herramienta apta para discernir y decidir situaciones concretas.

El momento habrá llegado, en un quinto capítulo, para sugerir aplicaciones concretas en la canonística contemporánea, desde un ángulo filosófico pero también positivo, siguiendo los puntos de apertura que marca el mismo Código de Derecho Canónico vigente. En particular estudiaremos la utilidad de esta herramienta casuística para el administrador o juez a la hora de buscar la certeza jurídica que le permita decir el derecho o aplicarlo con justicia y equidad, aunque sin descuidar la utilidad que puede llegar a tener también para el propio administrado, tanto en el foro interno como externo.

Como es de rigor en el género literario de las tesis, en un último capítulo de Conclusiones intentaremos mostrar que los objetivos

planteados en la presente Introducción han sido debidamente probados en el transcurso de la demostración. Pero sobre todo, y más humildemente, dejaremos esbozadas algunas pistas o intuiciones que permitan, por una parte, profundizar la investigación, y por otra, ayudar a la implementación práctica de algunas de las sugerencias que queden propuestas.

CAPÍTULO I

Francisco Suárez, su obra y su tiempo

El recurso de *volver a las fuentes* nos podría haber llevado a los orígenes del pensamiento occidental, a los manantiales griego y romano, o incluso a la sabiduría bíblica de los albores de nuestra civilización. No dudamos de los frutos que pueden sacarse de tales investigaciones, pero para el derecho canónico, las fuentes más importantes se sitúan en tiempos medievales, de los siglos XII a XIV, con la conformación del *Corpus iuris canonici*, la enseñanza que de éste se hacía en las nacientes universidades, y más tarde en los siglos XV y XVI, cuando se logra una síntesis más completa y acabada, que queda como legado para generaciones venideras.

Será necesario recurrir pues a los pensadores que supieron consolidar los saberes procedentes de tres fuentes: la ciencia canónica de la alta edad media, la ciencia teológica más segura – lo que equivale a nombrar a Santo Tomás de Aquino– así como la ciencia jurídica civilista que acarreaba los aportes de la tradición romana y germánica. Estos pensadores se encuentran en el período llamado de la *Segunda Escolástica*, cuyo foco estuvo en tierras hispanas y lusitanas.

En efecto, es en las universidades de Salamanca, Alcalá y Coimbra que encontraremos los mejores exponentes de esa síntesis genial, muchos de ellos provenientes de las órdenes religiosas más prestigiosas de la época, dominicos y jesuitas.

Entremos brevemente en unas consideraciones generales sobre ese tiempo, para luego poner foco en algunos puntos que nos parecen más interesantes para el objetivo de este trabajo.

El tiempo histórico al que nos retrotraemos no es un tiempo anodino: la Edad media dejó ya paso al Renacimiento, y se encamina decididamente hacia la Edad moderna, con las luces y sombras de toda transición. En el seno de la Cristiandad comienzan a sentirse las heridas provocadas por las fisuras de las Reformas. Pero todo indica que este contexto, *a priori* no muy propicio, provoca sin embargo un empuje dinamizador en todos los campos, políticos, sociales, culturales, económicos, y hasta en el ámbito religioso.

En tierras hispanas, y en parte gracias a la hegemonía política de los imperios de Carlos V y de Felipe II, estos elementos se conforman de manera única en lo que con razón se ha dado en llamar el *Siglo de Oro*¹².

Aunque pueda parecer un *excursus* literario, vale la pena citar el inspirado texto con el que Enrique Gómez Arboleya, a la sazón catedrático de filosofía del derecho en la Universidad de Granada, introducía en 1948 la figura de Suárez poniéndolo en relación con su contexto, dejando retratada la señalada providencia que para su vida y obra significó este *Siglo de Oro* español:

«Francisco Suárez vive y piensa al par que España se halla en su más alta ocasión histórica. Cuando nace, está terminando el reinado de Carlos, recién fundada la Compañía de Jesús, y trabaja Trento. Al año siguiente de terminar éste sus sesiones, él ingresa en la Compañía. En 1571, fecha en que se vence en Lepanto, Suárez comienza su carrera de profesor de Colegios. Teresa de Ahumada lleva muy adelantadas, por entonces, sus fundaciones y Juan de Yepes compondrá muy pronto su *Cántico espiritual*. En Alcalá publica Suárez sus primeras obras. Mientras tanto ‘estáse ardiendo el mundo’. Los acontecimientos se suceden. En 1581, Felipe ha sido reconocido por Rey de Portugal, casi al par que las provincias neerlandesas del Norte se han hecho independientes. En el 87, es ejecutada María Estuardo, y al año siguiente el poderío naval español tiene su más rudo embate: es derrotada la Invencible. La verdad hispana pierde aliento externo y, sin embargo, ahora depura y clarifica su riqueza interior. El Greco ha comenzado a pintar la llama y el fulgor del espíritu, y bien pronto el trasmundo celeste cabalgará, ingrávito, sobre una teoría de caballeros enlutados que entierran al Conde de Orgaz. En la Invencible va Lope. Tirso de Molina es infante. San Juan de la Cruz, Fray Luis de León y Fernando de Herrera dibujan el más alto vuelo de la poesía española. El alma castellana se recluye en sí misma. Es entonces cuando en tan alto clima espiritual va a surgir nuestra obra filosófica máxima en 1597, Suárez, ya profesor en Coimbra, publica sus *Disputaciones metafísicas*. Poco después, su empresa teológica más alta estará a punto: me refiero a

¹²Para situar en el tiempo estos dos reinados, tener en cuenta que Carlos V nació en Gante, Bélgica, en 1500 y falleció en Yuste, España, en 1558; y su hijo Felipe II nace en Valladolid, España, en 1527 y muere en El Escorial, España, en 1598.

sus tratados sobre la gracia. El siglo XVII comienza. Un último fulgor crepuscular dora todos los frutos de España. En 1600 nace Calderón, un año después que Velázquez. En 1605 se publica la primera parte del Quijote. Suárez escribe su obra *De legibus*. Más tarde disparará su artillería dialéctica contra la Inglaterra de Jacobo I: *Defensa de la fe contra los errores de la secta anglicana*. Es la última obra que publica. En 1617 muere. Un año antes había dejado de existir Cervantes¹³.»

El P. Juan Belda Plans, profesor de historia de la teología, precisa la extensión de este período histórico «En cuanto a los límites temporales, en una primera aproximación se llama Siglo de Oro al siglo XVI, y no sin cierta razón pues este siglo completo constituye como el corazón del período histórico al que nos referimos. Pero hay que añadir enseguida que no coincide exactamente con toda la extensión temporal del ciclo, pues comienza en la última parte del siglo XV durante el reinado de los Reyes Católicos, con la conquista del reino moro de Granada o el descubrimiento de América (1492), y se alarga después hasta la mitad del siglo XVII cuando se inicia el declive del Imperio Español¹⁴.»

Es pues promediando este *Siglo de Oro* que nace Francisco Suárez, un 5 de enero de 1548 en Granada, en el seno de una familia noble castellana, llegada a la región andaluza poco más de un siglo antes, tras la conquista de la ciudad por los Reyes Católicos.

Los datos biográficos de Suárez son de fácil acceso, gracias a algunas obras clásicas a las que todos los comentadores recurren, sin que hasta el momento se haya sentido la necesidad o la conveniencia de retomar esas investigaciones con más profundidad y con nuevo material. A unas primeras notas biográficas efectuadas por jesuitas que fueron sus contemporáneos en el mismo siglo XVII¹⁵, siguió una más completa de

¹³E. GÓMEZ ARBOLEYA, *Francisco Suárez: 1548-1948*, in Revista de estudios políticos 37-38 (1948) 147-148. El homenaje se realizaba en el marco de las celebraciones por el cuarto centenario del nacimiento del granadino.

¹⁴J. BELDA PLANS, *Grandes personajes del Siglo de oro español*, Madrid 2013, pág. 6.

¹⁵R. GALDÓS, *Suárez vulgarizado en el tercer centenario de su muerte 1617-1917. Protobiografía del P. Suárez escrita en 1618*, Bilbao 1917, 64 páginas. Se refiere a una biografía que el Padre João Freire (1582-1620) redactó en latín como introducción a la edición póstuma del *Operis de divina gratia* (Coimbra, 1619).

Antonio Ignacio Descamps¹⁶, pero hubo que esperar a la monumental obra de Raoul de Scorraillé¹⁷, que sigue siendo la más documentada y autorizada hasta el momento presente. Como obra de referencia para los investigadores del mundo anglosajón, se suele citar a Joseph Fichter¹⁸. Con una visión crítica contemporánea que matiza los aspectos retóricos y hagiográficos de sus predecesores, puede leerse con provecho las semblanzas biográficas que ofrecen, en inglés, Victor Salas y Robert Fastiggi¹⁹, o la que presenta, en castellano, Ángel Poncela González²⁰.

De esta historia de vida se subrayarán solamente algunos aspectos que servirán de contexto para el objeto de este estudio, empezando por las influencias intelectuales que marcaron a nuestro autor.

1. Su formación en Salamanca: cánones y leyes

Suárez comenzó su formación en Granada, en su propia casa, como se estilaba entonces en las familias de cierta nobleza: «Antes de acudir a la Universidad de Salamanca, algunos niños, al cumplir aproximadamente los 6 o 7 años de edad, comenzaban lo que hoy llamaríamos su educación primaria. Los privilegiados tenían un ayo particular en su casa, pero la mayor parte recibía las enseñanzas en las escuelas de primeras letras. Aprendían, fundamentalmente, a leer y escribir en su lengua vernácula, a realizar cálculos aritméticos simples y un poco de doctrina cristiana. Pocos alcanzaban este nivel

¹⁶A. DESCAMPS, *Vida del Venerable Padre Francisco Suárez de la Compañía de Jesús*, Perpiñán 1671-1672, t. I, 455 páginas, t. II, 203 páginas.

¹⁷R. DE SCORRAILLÉ, *François Suárez, de la Compagnie de Jésus, d'après ses lettres, ses autres écrits inédits et un grand nombre de documents nouveaux*, vol. 1, «L'étudiant-Le maître», Paris 1911, 484 páginas; vol. 2, «Le docteur-Le religieux», Paris 1913, 550 páginas. Existe una traducción española a cargo de Pablo Hernández, SJ, Barcelona 1917, 2 vol., 455 y 525 páginas.

¹⁸J. FICHTER, *Man of Spain. A Biography of Francis Suárez*, New York 1940, 349 páginas.

¹⁹V. SALAS y R. FASTIGGI (ed.), *A companion to Francisco Suárez*, Leiden-Boston 2015, "Francisco Suárez, the man and his work", p. 1-28.

²⁰A. PONCELA GONZÁLEZ (ed.), *La Escuela de Salamanca – Filosofía y Humanismo ante el mundo moderno*, Madrid 2015, "Francisco Suárez", p. 269-341.

de estudios si tenemos en cuenta que el analfabetismo rondaba tanto en España como en Europa casi el 90%²¹.»

El joven Francisco fue una excepción, aprovechando de la mejor manera sus estudios primarios, por lo que a la temprana edad de trece años es enviado a la prestigiosa Salamanca, en cuya universidad se matricula *en cánones y leyes*. Consta su matriculación en el año académico de 1561, que comenzaba habitualmente para la fiesta de San Lucas Evangelista, el 18 de octubre.

Tenemos aquí las primeras influencias para su pensamiento, por un lado la del mundo universitario y su entorno, en una plaza tan inspiradora como era por ese entonces Salamanca, y por otro una primera introducción a los temas jurídicos y canónicos, que sin duda le servirán como base adecuada para su obra futura.

En ese mismo año entraban a regir los nuevos Estatutos de la Universidad, aprobados por el visitador Diego de Covarrubias²². De la lectura de los mismos se puede deducir el plan de estudios y cómo estaban conformadas las cátedras en la Salamanca de la segunda mitad del siglo XVI. Se trataba de un plan detallado escrupulosamente, con asignaciones de lecciones por cátedras, años y meses²³. En particular se puede seguir de cerca el contenido curricular de la *cátedra de prima de cánones*, que comenzó siguiendo Suárez, haciendo sus primeras armas en derecho canónico²⁴.

²¹F.-J. ALEJO MONTES, *La docencia en la Universidad de Salamanca en el siglo de oro*, Salamanca 2007, p. 7.

²²*Estatutos hechos por la muy insigne Universidad de Salamanca*, Salamanca 1561, 84 páginas.

²³Al respecto puede consultarse con provecho el material expuesto en ocasión de la exposición bibliográfica organizada por la Biblioteca General Histórica de la Universidad de Salamanca en 1988. Ficha técnica disponible en: <https://bibliotecahistorica.usal.es/es/salamanca-1598-lecturas-academicas>

²⁴«En el primer año leerán los catedráticos de prima de cánones el principio del segundo libro de las Decretales, comenzando desde el título *de judiciis*, en esta manera desde San Lucas a Navidad leerán desde el principio del dicho título hasta acabar el capítulo *cum venissent*; en enero y febrero proseguirán hasta acabar el capítulo *si clericus laicum de foro competente*; marzo y abril proseguirán el mismo título hasta

Existen actualmente estudios de calidad sobre la historia de esta Universidad y sobre numerosos aspectos que hacen a la vida social e intelectual de su comunidad académica²⁵, incluyendo análisis más específicos sobre la docencia universitaria de esta época²⁶.

En ellos podemos comprobar cómo era la vida estudiantil de la época, que al menos teóricamente tendía a ser muy austera y ordenada, recibiendo algunos pupilos instrucciones detalladas de sus familias respecto del empleo del tiempo y actividades, que por supuesto incluía devociones cristianas y actos de caridad²⁷. Pero también, en la práctica, existen testimonios históricos y sobre todo literarios de una vida más *picaresca*, que tan bien han sabido retratar algunos escritores de la época, y donde gozan de cierta fama los andaluces que venían a estudiar en sus claustros²⁸.

acabar el capítulo *dilecti filii*; en mayo y junio hasta San Juan acabarán el título, y leerán *de libelli oblatione, de mutuis petitionibus y de litis contestatione*. El sustituto leerá hasta vacaciones el título *ut lite non contestata y de iuramento calumniae*.» (*Estatutos hechos por...*, pág. 8)

²⁵Para citar sólo algunas obras de referencia: AA.VV., *Historia de la Universidad de Salamanca* (dir. L.E. RODRÍGUEZ-SAN PEDRO BEZARES), vol. 1, Salamanca 2002, 750 páginas; vol. 2, Salamanca 2004, 983 páginas; vol. 3, Salamanca 2006, 723 páginas; vol. 4, Salamanca 2009, 858 páginas. Cf. también AA.VV., *Salamanca y los juristas* (dir. S. DE DIOS, M. DOMÍNGUEZ-BERRUETA y J. INFANTE), número monográfico de Salamanca Revista de Estudios 47 (2001), 519 páginas.

²⁶F.-J. ALEJO MONTES, *La docencia en la Universidad de Salamanca en el siglo de oro*, Salamanca 2007, 62 páginas. Sobre aspectos más particulares, se puede consultar el excelente repositorio documental de la Universidad de Salamanca (Gredos), en la dirección: www.gredos.usal.es

²⁷L. RODRÍGUEZ-SAN PEDRO BEZARES, *Ir a Salamanca – Vida y afanes del estudiante jurista (siglos XVI-XVII)*, in Salamanca Revista de Estudios 47 (2001) 479-496.

²⁸M. DE CERVANTES SAAVEDRA, *La tía fingida*, in *Obras completas de Miguel de Cervantes Saavedra. Novelas ejemplares*, t. III, Madrid 1922, págs. 251-318. Aunque la atribución de esta novela a Cervantes sigue siendo discutida, su contenido nos acerca a las calles de Salamanca en el siglo XVI: «Advierte, hija mía, que estás en Salamanca, que es llamada en todo el mundo madre de las ciencias, archivo de las habilidades, tesorera de los buenos ingenios, y que de ordinario cursan en ella y habitan diez o doce mil estudiantes, gente moza, antojadiza, arrojada, libre, liberal, aficionada, gastadora, discreta, diabólica y de humor. Esto es en lo general, pero en

Más allá de esto, es significativo señalar cómo la enseñanza de los dos derechos estaba íntimamente vinculada —*cánones y leyes*— y al mismo tiempo dependiente de los grandes sistemas teológicos y filosóficos que formaban la base de la enseñanza en esa época. Comenta Mariano Peset: «Es evidente que los contenidos señalados por los estatutos para las explicaciones de los catedráticos centran las enseñanzas en los textos y cuestiones del *Corpus* que más interesaban a los futuros juristas. En sucesivos estatutos se habían reducido las materias, ya no se pretendía explicar todo el libro que daba nombre a la cátedra. El proceso de reducción tiene, para mí, una razón última: la acumulación de la doctrina jurídica escolástica. Argumentaciones y opiniones se multiplican y engrosan desde el siglo XIII en adelante: el casuismo y las cuestiones crecen incesantemente. Cualquier lección o repetición con cierta altura enfrentaba a los docentes a bibliotecas enteras, a páginas extensísimas e inabarcables²⁹.»

Aparece aquí una referencia al casuismo que también nos interesa como elemento que influye en Suárez: más allá de los contenidos teóricos que *leía* el catedrático o profesor encargado del curso, los contenidos estudiados eran inmediatamente aplicados y puestos en práctica gracias a casos y cuestiones que se sometían a discusión para ejercicio de los estudiantes, los cuales aprendían a no aislarse en un mundo de principios o ideas generales, sino a prestar atención a la realidad y a la experiencia.

2. Su ingreso a la Compañía de Jesús

El joven Francisco Suárez, después de un tiempo de estudios, confirma su vocación religiosa y solicita su ingreso a la Compañía de Jesús. Luego de una primera negativa, paradójicamente motivada por

lo particular, como todos, por la mayor parte, son forasteros y de diferentes partes y provincias, no todos tienen unas mismas condiciones (...) Para los andaluces, hija, hay necesidad de tener quince sentidos, no cinco, porque son agudos y perspicaces de ingenio, astutos, sagaces, y no nada miserables; esto y más tienen si son cordobeses.» (págs. 284-285)

²⁹M. PESET, *Las facultades de leyes y cánones (siglos XVI a XVIII)*, in Salamanca Revista de Estudios 47 (2001) 48.

su supuesta *falta de condiciones intelectuales (sic)*, entra al noviciado en Salamanca el 16 de junio de 1564. Habiendo emitido sus primeros votos religiosos en 1566, comienza en la misma ciudad los estudios propiamente dichos de filosofía y de teología, propios del itinerario formativo de todo jesuita con vistas a su ordenación sacerdotal y a sus últimos votos.

Su pertenencia a la Compañía es un hecho significativo por cuanto pasa a integrar un cuerpo joven, dinámico y disciplinado que desde su sede en el Colegio de Salamanca interactuaba con la Universidad y los demás Colegios de la ciudad.

Comenta el historiador y teólogo salmantino Miguel Anxo Pena: «El Colegio de Salamanca tuvo un desarrollo rápido del que daría clara muestra su mismo proceso de construcción, incluso con la edificación de planta nueva del segundo Colegio que llegaría incluso a competir, en cuanto a arquitectura y volumen, con los dos grandes Estudios Generales de la ciudad: el de San Esteban y San Francisco el Real. Era la plasmación óptica de un poder intelectual, político y significativo de la Compañía ante la Universidad más importante de Castilla, con todas sus innumerables ramificaciones. El primer Colegio, en su misma evolución se sufragaría, al menos en parte, con los ingresos que Francisco Suárez recibía por la impresión de sus *Disputationes Metaphysicae*. El detalle resulta especialmente sugerente para hacer visible la importancia que adquiere la obra, que es fiel reflejo de la importancia que los jesuitas van adquiriendo con su pensamiento. No cabe duda que Suárez era un fruto granado de la intensa actividad apostólica desarrollada por la Compañía de Jesús así como de la misma ‘Escuela de Salamanca’. Dos ámbitos que comenzarían también a caminar de la mano³⁰.»

En 1571 es llamado a hacer sus últimos votos como jesuita, y en marzo de 1572 es ordenado sacerdote, a los veinticinco años de edad. Como primera misión apostólica es enviado a Segovia donde comienza su carrera docente, que luego lo llevará a Roma, a Alcalá, y nuevamente a Salamanca, culminando como titular de *la cátedra de prima* en Coimbra.

³⁰M. A. PENA GONZÁLEZ, *Estudio introductorio: la Escuela de Salamanca, un contexto singular*, in D. BOROBIO, *Unción de los enfermos, orden y matrimonio en Francisco de Vitoria y Domingo de Soto*, Salamanca 2008, pág. 47.

El hecho de integrar la Compañía determina en él una serie de influencias que no debemos minusvalorar. Así por ejemplo, primero como estudiante y luego como profesor, sigue al pie de la letra las diversas *rationes studiorum* que fueron consolidándose –y que él mismo ayudará a redactar– hasta plasmarse en la *Ratio Studiorum* de 1599, más conocida como la *ratio* antigua, para diferenciarla de la *ratio* nueva que fuera aprobada luego de la restauración de la Compañía en 1832³¹. Marco Forlivesi ha estudiado en profundidad esta influencia³², que entre otras cosas supone, por un lado, una fidelidad de principio a la enseñanza teológica de Santo Tomás de Aquino y, por otro, una asimilación de la espiritualidad ignaciana, condensada en el libro de los *Ejercicios espirituales*³³. Todo esto conlleva una visión del hombre, del mundo y de Dios que necesariamente repercute en las bases filosóficas y teológicas que sustentan sus estudios, su obra y su enseñanza.

Al respecto es interesante traer a colación la polémica que en la época se desató entre dos métodos de enseñanza del derecho, el denominado *mos italicus* y el *mos gallicus*, el primero más apegado a los textos y a la jurisprudencia medieval, y el segundo recibiendo influencias historicistas y humanistas³⁴. También aquí hace gala Suárez de eclecticismo, respetando las fuentes y autoridades que lo precedieron, pero abriendo paso a corrientes y tendencias derivadas del Renacimiento y de las nuevas relaciones con el continente americano. Para decirlo con las palabras de Miguel Anxo Pena: «Esta novedad que cautivó enseguida a los estudiantes, siempre interesados por lo novedoso, se unía a una preocupación de claro corte humanista, que llegaba a

³¹Cf. M. REVUELTA GONZÁLEZ, *Los colegios de jesuitas y su tradición educativa (1868-1906)*, Madrid 1998, pág. 360.

³² M. FORLIVESI, *Francisco Suárez and the rationes studiorum of the Society of Jesus*, in AA.VV., *Francisco Suárez and His Legacy. The Impact of Suárezian Metaphysics and Epistemology on Modern Philosophy* (dir. M. SGARBI), Milano 2010, págs. 77-90.

³³ IGNACIO DE LOYOLA, *Ejercicios Espirituales* (EE), Santander 1985, 216 páginas.

³⁴Cf. A. GUZMÁN BRITO, '*Mos italicus*' y '*mos gallicus*', in *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso* 2 (1978) 11-40. Sobre este mismo tema puede leerse también a F. CARPINTERO BENÍTEZ, '*Mos italicus*', '*mos gallicus*' y el *Humanismo racionalista, una contribución a la historia de la metodología jurídica*, in *Ius Commune* VI (1977) 108-171.

dirigir la mirada especialmente hacia lo concreto de los problemas que acuciaban al hombre de la modernidad y, de manera peculiar, hacia aquellos acontecimientos y realidades que tenían una relación estrecha con la búsqueda de subsistencia, así como de la obtención de unas posibilidades de vida digna. Esa mirada atenta al hombre y sus problemas, leídos e interpretados a partir de una conciencia teológica –de corte eminentemente moral– tenía además unas repercusiones concretas e ineludibles en el campo jurídico, así como en la misma organización social de los nacientes Estados modernos³⁵.»

En todo caso es de evidencia que el *magis* ignaciano impregnó profundamente la actividad docente de Suárez, multiplicando su producción académica y su creatividad, sin descuidar los aspectos más sistemáticos y pragmáticos de su obra.

3. Escuela de Salamanca

Estas consideraciones nos llevan a estudiar otra influencia considerable en el pensamiento de Suárez, cual es su cercanía a la denominada Escuela de Salamanca. De los estudios más recientes, entre otros el trabajo ya citado de Angel Poncela³⁶, se desprende que en un sentido estricto el Eximio no integró esta Escuela, pero sí es un exponente claro de las proyecciones que tuvo.

También Belda Plans suscribe a esta definición estricta que no permite contar a Suárez como miembro pleno de la Escuela: «Así, respondiendo al interrogante fundamental ¿qué se entiende por Escuela de Salamanca?, o también ¿cuál es su conceptualización en sentido propio (noción crítica)?, se podría decir que la Escuela Salmantina es: un movimiento estrictamente teológico del siglo XVI, que se propone como objetivo primordial la renovación y modernización de la Teología, integrado por un grupo amplio de tres generaciones

³⁵M. A. PENA GONZÁLEZ, *Universidades Hispánicas: colegios y conventos universitarios en la Edad moderna (II)*, Salamanca 2010, pág. 186.

³⁶AA.VV., *La Escuela de Salamanca – Filosofía y Humanismo ante el mundo moderno* (dir. A. PONCELA GONZÁLEZ), Madrid 2015, 400 páginas.

de teólogos, catedráticos y profesores de la Facultad de Teología de Salamanca, todos los cuales consideran a Francisco de Vitoria como el artífice principal del movimiento y siguen los cauces de renovación teológica abiertos por él, hasta principios del siglo XVII³⁷.»

De todas maneras, y siguiendo a María Idoya Zorroza, especialista en estos temas por la Universidad de Navarra, conviene matizar esta exclusión de principio: «Si somos conscientes de que ‘Escuela de Salamanca’ va unida a una determinada ‘forma de hacer teología’, ni todos los profesores o alumnos o teólogos vinculados a esta Sede formarán parte de ella, ni sólo ellos, debiendo admitir entonces la existencia de un foco de autores y unas áreas de difusión e influencia, más o menos estrechas, más o menos dependientes de este núcleo central. Pero eso no es tener un concepto excluyente, ni considerar a esta Escuela como un pensamiento cerrado sobre sí y, por tanto, infecundo. En efecto, junto a una determinación estricta de ‘Escuela de Salamanca’, debería hablarse de su área de influencia o de proyección, en la que se manifiesta la virtualidad contenida en el pensamiento de dicha Escuela sin anular su significado propio. Consolidar la idea de Escuela de Salamanca ayudaría también a comprender mejor otros focos intelectuales coetáneos, identificarlos, y ser capaces posteriormente de ver la interrelación entre ellos, de manera que, por un lado, se advierta la ‘construcción colectiva’ de un patrimonio común para el pensamiento europeo, al mismo tiempo que se tienen en cuenta las diferencias particulares y las líneas de diálogo establecidos entre ellos. Quizás esa sea la línea de trabajo más fructífera, que es de lo que se trata³⁸.»

Esto quiere decir que, más allá de los límites cronológicos, y hasta de la eventual nómina de sus miembros, importa entonces reconocer las *proyecciones* de la Escuela de Salamanca, en varias perspectivas. Belda Plans enumera las perspectivas jurídica, filosófica, económica, histórica y finalmente desarrolla la teológica, que es vista como la más específica. Para nuestro estudio, es interesante sin embargo

³⁷J. BELDA PLANS, *Hacia una noción crítica de la ‘Escuela de Salamanca’*, in *Scripta Theologica* 31 (1999) 380.

³⁸M. I. ZORROZA, *Hacia una delimitación de la Escuela de Salamanca*, in *Revista Empresa y Humanismo* XVI (2013) 66.

tener en cuenta lo que este autor destaca de la primera perspectiva: «En una perspectiva jurídica, la Escuela de Salamanca se ha estudiado principalmente en función del problema de la Ética de la Conquista de América, así como de la Ética de la Paz y la Guerra, según las soluciones aportadas por Francisco de Vitoria y sus desarrollos ulteriores. Ese revisionismo vitoriano y los fundamentos ético-jurídicos que elabora, dan lugar a la Escuela de Salamanca, que también es llamada Escuela Española de la Paz, o Escuela Española de Derecho Internacional. De aquí se deriva, como es obvio, un concepto amplio: el grupo de teólogos y juristas en torno a Vitoria que ocupan cátedras en Salamanca, pero también en otras Universidades Europeas y Americanas; el núcleo original estaría en Salamanca pero a partir de ahí se expande hacia Europa (sobre todo Coimbra y Roma) y América (Méjico y Lima); sus miembros no se limitan, por tanto, a los profesores universitarios salmantinos sino también europeos (como Molina o Suárez) y americanos (como Veracruz o Acosta); tampoco son sólo teólogos sino que también se incluyen algunos juristas relacionados con Vitoria y Salamanca (como Azpilcueta o Covarrubias). Según esto, además, en cuanto a los límites espacio temporales, no se circunscribe sólo a Salamanca, ni tampoco al siglo XVI estrictamente; en realidad el último gran representante sería Francisco de Suárez (+1617)³⁹.»

Uno de los aportes más significativos de la Escuela, en su actualización del pensamiento de Tomás de Aquino, es el haber incorporado de manera crítica las novedades del franciscano Duns Scoto. En muchos tramos de la obra suareciana aparecerán influencias de la metafísica scotista, en particular sus tesis voluntaristas y su simpatía por el principio de individuación basado en la *haecceitas* y al abrigo de las sulfurosas tesis nominalistas⁴⁰.

³⁹J. BELDA PLANS, *Hacia una noción...*, pág. 372.

⁴⁰Cf. G. ELÍAS, *La haecceitas como base de la solitud en Duns Escoto*, in *Revista Internacional de Filosofía* 64 (2015) 91-100. En lo referente al tema de la individuación, es significativo ver cómo hoy la filosofía contemporánea lo retoma y transforma, con mucho fruto. Lo constata Jorge Gracia como prefacio a su estudio y traducción al inglés de la Vª *Disputatio metaphysica* suareciana: «*There is more interest today in the problem of individuation than at any other time in the history of Western philosophy, except perhaps for the period that saw the rise and culmination of*

4. Suárez: un enciclopedismo bien ordenado

Haciendo pues la recopilación de las influencias recibidas, tenemos, por un lado, su vocación jesuita que lo hace permeable al humanismo cristiano al mismo tiempo que lo induce a «buscar y hallar la voluntad divina en la disposición de su vida para la salud del ánima»⁴¹ y, por otro lado, gracias a su *alma mater* salmantina, Suárez incorpora los saberes y tradiciones de la denominada Escuela de Salamanca, dominada por los dominicos, convirtiéndolo en un verdadero discípulo de Tomás de Aquino, en el sentido pleno de esta expresión, que indica un seguimiento leal pero a la vez crítico de la obra del maestro⁴².

El jesuita Félix Rodríguez reflexiona sobre este mente enciclopédica de Suárez, que no se conformaba con estudiar y enseñar cuestiones específicas, bien circunscriptas, sino que buscaba siempre elevarse a principios más generales:

«Esta enumeración de temas enseñados, menor que el de los preparados para la clase, descubre la forma en que el pensamiento de Suárez evolucionaba durante estos años de su docencia romana. Todavía no ha comenzado su dedicación de años enteros a un solo tratado en orden a publicar alguna de sus obras. Sigue aún en su esfuerzo por la síntesis de toda la teología, comenzado ya durante su docencia de Valladolid. Pero empieza a sentir los inconvenientes de aquel método

scholasticism. Most major philosophers of this century, both in the so-called Analytic tradition and in Continental philosophy, have written extensively about the nature of individuality, its causal explanation and its relation to various other metaphysical and epistemological notions. Moreover, the contemporary preoccupation with this old problem has produced a renewed interest in scholastic doctrines relating to it. The names of Ockham, Scotus and Thomas are frequently found and their theories often mentioned, particularly in recent discussions.» Cf. F. SUÁREZ, *Suarez on individuation* (dir. J.E. GRACIA), Milwaukee 1982, Preface, pág. vii.

⁴¹IGNACIO DE LOYOLA, EE 1, pág. 43.

⁴²Cf. G. CALABRESE, *La teologia nella Compagnia di Gesù*, in AA.VV., *Storia della teologia* (dir. G. OCCHIPINTI), vol. 2, Roma-Bologna 1996: «Suarez integra nel suo sistema la tradizione tomista, che aveva conosciuto come discepolo dal professore domenicano di Salamanca Mancía, e l'aspetto più sano del nominalismo, che lo porta a dissentire in alcuni punti da San Tommaso.» (pág. 509).

de enseñanza, que le obligaba a pasar continuamente de un tratado a otro, para recorrer dentro del plazo establecido toda la Suma de Santo Tomás. Suárez sentía en sí la lucha entre dos épocas de la historia del saber humano, que se estaban disputando en aquel momento el dominio de las mentes: la época de la ciencia moderna que irrumpía, y la época de la sabiduría medieval que no se había retirado aún. Por ambas se sentía solicitado: por el quehacer de la ciencia moderna, entendida como saber colectivo, que le llevaba a la aportación sectorial especializada; y por el ideal de la sabiduría escolástica, entendida como saber individual, que le impulsaba hacia la sistematización personal de la filosofía y la teología enteras. Una ilusión que le inquietará toda su vida, será la de escribir una exposición completa de toda la filosofía y de toda la teología, atraído por el empeño, tan característico del pensamiento medieval hacia la síntesis total, hacia la ‘Suma’. Pero cuando se ponga a la tarea, sentirá la llamada de la ciencia moderna hacia la aportación singular, hacia el ‘Tratado’, y tendrá que dedicar a cada una de sus grandes obras largos años de meditación⁴³.»

Es así que podemos ver en él unas ansias de síntesis que lo llevaron a explorar muchas disciplinas, pero porque cada una de ellas remitía a la otra. En el fondo podríamos decir que su enciclopedismo es bien ordenado, ya que establece prioridades y jerarquías. Se presentará fundamentalmente como teólogo, y esa será su profesión de fe tanto al abordar su metafísica como al introducirse en el estudio de las leyes. Es interesante notar esa coherencia tanto en el proemio a sus *Disputationes metaphysicae* como en su proemio al *Tractatus de legibus*, aunque sea por motivos distintos y aparentemente opuestos. En las *Disputationes* se siente obligado a tratar de filosofía primera precisamente porque su fin último es de carácter teológico, y busca establecer cimientos sólidos para su labor teológica. En cambio, en *De legibus* insistirá en actuar como teólogo, aun tratando de las leyes, respetando siempre la autonomía de cada disciplina.

Veamos esto con más detalle, recurriendo a las fuentes. En el primero de los proemios (introducción a las *Disputationes*) escribe: «La teología sobrenatural y divina se apoya, es cierto, en las luces

⁴³F. RODRÍGUEZ, *La docencia romana de Suárez (1580-1585)*, in Cuadernos salmantinos de filosofía 7 (1980) 312.

de Dios y en los principios revelados; pero, como se completa con el discurso y el raciocinio humano, también se ayuda de las verdades que conocemos con la luz de la razón, y se sirve de ellas como de auxiliares e instrumentos para perfeccionar sus discursos y aclarar las verdades divinas»⁴⁴. Unas páginas más adelante (en la *Ratio et discursus totius operis*) declara de manera aún más explícita, y mantenemos el latín original: «*Ita vero in hoc opere philosophum ago, ut semper tamen prae oculis habeant, nostram philosophiam debere christianam esse, ac divinae theologiae ministram*»⁴⁵.

En el segundo de los proemios mencionados (introducción al *De legibus*) precisa: «A nadie debe extrañarle que un hombre dedicado a la teología trate de las leyes, ya que la excelencia de la teología –que se deriva de la excelencia de su materia– excluye toda causa de extrañeza; más aún, si se examina bien la cosa, aparecerá claro que el tratado de las leyes hasta tal punto pertenece al campo de la teología, que el teólogo no logrará agotar la materia de ésta si no se detiene al estudio de las leyes»⁴⁶.

El jesuita argentino Ismael Quiles, en el prólogo a la Introducción a la Metafísica de Suárez publicada por la colección Austral, señala con perspicacia: «No significa esto que Suárez confunda la filosofía con la teología. Cuidadosamente distingue el dominio de la fe y de la razón. Pero dentro de la filosofía se oyen las resonancias del teólogo, que lleva el filósofo dentro de sí mismo, y conforme a las cuales puede llegar a orientarse en determinados problemas. Por esta característica, la Metafísica de Suárez nos ofrece la garantía de una solidez doctrinal paladinamente buscada, según insinúa él mismo en su prólogo a la Metafísica. La obra de Suárez como legista es mucho más conocida. Pero debemos repetir que el fundamento del sistema jurídico de Suárez estriba en su sistema metafísico, y es a éste adonde debemos recurrir para explicarnos la estructura maravillosa del tratado *De legibus*. Pero es particularmente interesante el capítulo destinado al método que debe prescribirse a sí misma la Metafísica. Suárez en este punto se adelanta

⁴⁴F. SUÁREZ, DM, proemio. En la bibliografía indicamos cómo se cita esta fuente primaria.

⁴⁵F. SUÁREZ, *Opera omnia*, t. 25, Paris 1861, primera página, sin numerar.

⁴⁶F. SUÁREZ, DL, proemio. En la bibliografía indicamos cómo se cita esta fuente primaria.

sorprendentemente a su tiempo y nos traza un análisis minucioso y una valoración ecuánime y serena del conocimiento experimental, como vehículo de la ciencia, que no dudamos maravillará a los lectores. La experiencia tiene para Suárez su propio valor, que no está en pugna con el conocimiento supraexperimental, antes, bien se armoniza con él de tal manera, que el conocimiento empírico es indispensable para una sólida fundamentación de las nociones abstractas, aun de la noción del ser y de sus primeros principios; y a su vez, necesita de ellas, como de un punto de apoyo, en que en último término estriba su preciso valor realístico. Sin las exageraciones de los nominalistas del siglo XIV, ni de los positivistas de los siglos XVIII y XIX, que exaltaban hasta las nubes el valor del conocimiento experimental desconociendo las funciones auténticas del raciocinio deductivo; y sin las exageraciones de algunos escolásticos de menor nota y del racionalismo del siglo XVII o del idealismo del siglo XVIII, que desconocen el propio valor de la experiencia, Suárez ha sabido armonizar ésta con la razón, el conocimiento material con el conocimiento espiritual, la intuición con el raciocinio, salvando una vez más la antinomia, que a tantos genios ha desviado hacia el uno o el otro de ambos extremos⁴⁷.»

Es interesante subrayar este último aspecto. El Suárez teólogo o metafísico podría haberse refugiado en las profundidades de los razonamientos abstractos, generales, y sin embargo los armoniza con la experiencia concreta del jurista práctico o del político atento a las vicisitudes de su tiempo. Este equilibrio del que hace gala en todo momento es precisamente el que lo convierte en el pensador que mejor sirve a nuestro propósito conciliador, por situarse además en un momento histórico privilegiado, en la bisagra entre el mundo medieval y el mundo moderno.

Jorge J. E. Gracia lo confirma con una fórmula que merece citarse por su precisión («el último gran teólogo medieval y el primer gran filósofo moderno»): *«There are bases for defending both of these interpretations of Suarez's place in the history of philosophy. Indeed, if one looks at Suarez carefully it becomes evident that he is both the last*

⁴⁷I. QUILLES, prólogo a F. SUÁREZ, *Introducción a la Metafísica*, México-Buenos Aires 1943, págs. 15-16.

major medieval theologian and the first major modern philosopher». Y agrega: «Moreover, like Thomas and other medieval theologians before him, Suarez points out that he never loses sight of Christian doctrine while he philosophizes and, indeed, that he intends his philosophy to be both Christian and an instrument of theology. This end is what guides not only the way he deals with the issues he discusses, but also the very opinions and views he presents, leading him to favor those that appear to him more useful for piety and revealed doctrine⁴⁸.»

Hill y Lagerlund, en introducción a su *Philosophy of Francisco Suárez*, se hacen la misma pregunta: «*This difficulty regarding how to classify Suárez –was he one of the last medieval philosophers or one of the first early modern philosophers?– has been a guiding principle of this volume. We have not raised this question in order to answer it. Indeed, we believe it to be in a sense unanswerable because it is a false dichotomy. Suárez was both, or better yet Suárez was neither. We believe it best to consider Suárez a transitional figure, partly medieval and partly modern, who occupied a middle ground in the continuous sweep of history from the medieval through the Renaissance and early modern periods. But in that way Suárez is hardly unique⁴⁹.*»

Pero más allá de situarlo como pensador, estimamos importante recalcar el componente práctico y aplicado que siempre tuvieron sus reflexiones y sus enseñanzas. En el Diccionario histórico de la Compañía de Jesús, se cita la siguiente expresión de Suárez, extraída del proemio de su obra *De virtute et statu religionis*: «La teología sería menos laudable si ilustrara las mentes y no dirigiera las costumbres, si diera noticia de la Divina Majestad y no enseñase el camino y modo para adorarla⁵⁰.» Reafirma así Suárez el fin pragmático que persigue toda su reflexión teórica, buscando aplicar los principios generales a los casos particulares, y subsumir estos casos en principios jurídicos generales.

⁴⁸J.E. GRACIA, *Francisco Suárez: The Man in History*, in *American Catholic Philosophical Quarterly* 65 (1991) 262.

⁴⁹B. HILL y H. LAGERLUND, *The Philosophy of Francisco Suárez*, Oxford 2012, pág. 5.

⁵⁰E. LISSON, E. MOORE, J. BRETSK, voz: «Moral», in *Diccionario histórico de la Compañía de Jesús* (dir. C.E. O'NEILL y J. M. DOMÍNGUEZ), Roma-Madrid 2001, t. IV, pág. 3741.

En otro orden, pero siempre en relación con una visión sistemática del pensamiento de nuestro autor, François Moreau se interroga si con su obra Suárez inaugura una eventual filosofía *suareciana*: «*Suarez se donne, quant à la pensée, pour thomiste, et adopte, quant à la forme d'exposition, le mode du commentaire: celui, précisément, des différentes parties de la Somme théologique. Il va dès lors se poser un problème habituel lorsqu'on étudie les thèses d'auteurs qui se réclament d'une école ou d'un mouvement de pensée: quel est le degré d'originalité et de systématisme dont on peut les créditer? dans quelle mesure est-il possible de parler de philosophie suarezienne?*»⁵¹»

Más allá de esta pregunta, que tiene una respuesta negativa desde que en Suárez es más lo que se consolida que lo que innova, sí es cierto que nuestro autor tuvo que convertirse en filósofo para fundamentar mejor la teología, y se convertirá también en jurista para complementar y enriquecer esa misma teología.

Antonio García y García estudió con detalle esta relación entre el Suárez teólogo y el Suárez jurista: «Es importante advertir que los teólogos y juristas abordan esta temática cada uno desde su aspecto, jurídico o teológico, aunque teniendo en cuenta los resultados más recientes de la investigación de la escuela de pensamiento filosófico-teológico-jurídico que en el siglo XVI tenía su centro principal en Salamanca. El título de *Tractatus de legibus* no hubiese resultado inteligible para un jurista medieval, ya que entonces se entendía por leyes el derecho civil (romano), mientras que el canónico recibía el nombre de '*sacri canones*' o '*statuta sanctorum patrum*', etc. Así, cuando Suárez habla de la ley positiva canónica en el cuarto libro de su *Tractatus de legibus* trata, en realidad, de la razón teológica de ser de la norma jurídica del legislador humano en la Iglesia o en los reinos, mientras que un jurista bajo este mismo título se ocupa de la interpretación correcta que hay que dar desde el punto de vista normativo a las leyes que emanan de los legisladores humanos»⁵².

⁵¹P.-F. MOREAU, *Difficultés relatives à l'étude de la pensée de Suárez conçue comme système – L'exemple de ses thèses juridiques et politiques*, in Cuadernos salmantinos de filosofía 7 (1980) 179.

⁵²A. GARCÍA Y GARCÍA, *El derecho canónico en Salamanca (siglos XIV-XV)*, in Salamanca Revista de Estudios 47 (2001) 38.

Estas preocupaciones multidisciplinarias conducen finalmente al Suárez moralista, que aparece más difuso a lo largo de toda su obra, pero que dejó su huella original en varios puntos de sus comentarios a Santo Tomás: *De ultimo fine hominis*, *De voluntario et involuntario in genere deque actibus voluntariis in speciali*, *De bonitate et malitia humanorum actuum*, etc.⁵³

Larrainzar destaca esta faceta de *moralista y jurista*: «Su producción jurídico-moral constituye la cumbre más alta alcanzada por la especulación escolástica en el campo de la filosofía jurídico-política; es resultado de su preocupación por formular una ontología de la libertad en la criatura y está posibilitada por la sistematización a que somete la Teología moral⁵⁴.»

Es sin embargo el jesuita Diego Alonso-Lasheras quien mejor ha profundizado en esta dimensión jurídico-moral de Suárez, en su introducción a la edición italiana del *De legibus*, titulada precisamente *Francisco Suárez, teologo morale*⁵⁵.

Según este autor, el hecho de que Suárez se haya ocupado de temas morales en un tratado jurídico le ha valido reproches de un pretendido legalismo, totalmente injustificados si tenemos en cuenta el camino intelectual que hemos esbozado en párrafos anteriores: «*Si è soliti considerare il De legibus di Francisco Suárez come un trattato di filosofia del diritto e segnalare l'importanza che ha per questa disciplina. È meno comune, però, che il De legibus sia considerato come opera rilevante per lo sviluppo della teologia morale. Anzi, se qualche volta il De legibus viene menzionato in un'opera di teologia morale, è comune risolvere la questione rapidamente accusando questo trattato di aver operato una trasformazione della teologia morale in*

⁵³Cf. F. SUÁREZ, *Opera Omnia*, t. 4, Paris 1856, 648 páginas.

⁵⁴C. LARRAINZAR, *Una introducción a Francisco Suárez*, Pamplona 1977, págs. 42-43. En la nota 30 de la pág. 42, precisa: «Francisco Suárez, asentado en los conceptos de su metafísica, dibuja el orden de la realidad moral explicando unitariamente sus vertientes política, jurídica y estrictamente ética».

⁵⁵D. ALONSO-LASHERAS, *Introduzione: Francisco Suárez teologo morale*, in *Tratatto delle leggi e de Dio legislatore* (dir. O. DE BERTOLIS y F. TODESCAN), libro terzo, Padova 2013, pág. IX-XXXIX.

*legalismo. Già il titolo stesso, De legibus, sembra incriminare l'opera e il suo Autore*⁵⁶.»

Es en ese intento que el Eximio entra en contacto con el sistema moral en boga en la época, el probabilismo, que se desarrollará aún más en el siglo XVII, en parte gracias al sustento teórico que él mismo le proporcionó. Como bien apunta Alonso-Lasheras en otra de sus obras, su tesis doctoral sobre Luis de Molina: «*With time, probabilism in moral theology would fall into a game of merely quoting authorities. But in the beginning, moral probability also referred to a well argued case in which recta ratio was used to prove the advisability of a certain course of action. Although coined by a Dominican, probabilism would become associated with the Society of Jesus, and Francisco Suarez, S.J. and Gabriel Vázquez, S.J. would provide the classic formulation of probabilism*⁵⁷.»

Si bien Suárez no forma parte estrictamente del elenco de casuistas más conocidos (Escobar, Sánchez, Diana, Azor, etc.), su rol es aún más importante en tanto ideólogo del grupo, como veremos en los capítulos siguientes al recorrer los puntos que presenta en *De legibus* en apoyo explícito al método casuístico.

El mismo John Rawls reconoce y valora este rol inspirador: «*Of course, there is always moral philosophy done in the Catholic Church, but in this period it is done by scholar-priests –such as Suárez, Bellarmine, and Molina– and in the form of casuistry it is finally addressed to other priests who are confessors and advisers. This is very practical business, not intended for the laity, except insofar as it is part of their doctrinal instruction*⁵⁸.»

El jesuita Luis Vela, en su introducción a la traducción española del *De legibus* llevada a cabo por el Instituto de Estudios Políticos (IEP), dedica varios capítulos a nuestro polifacético autor, marcando

⁵⁶*Ibid.*, pág. IX-X.

⁵⁷D. ALONSO-LASHERAS, *Luis de Molina's 'De iustitia et iure'. Justice as Virtue in an Economic Context*, Leiden-Boston 2011, pág. 43.

⁵⁸J. RAWLS, *Lectures on the history of moral philosophy*, Cambridge, MA - London 2000, pág. 8, nota 2.

precisamente ese enciclopedismo bien ordenado del que hablábamos: «Terminamos esta introducción haciendo resaltar cómo es precisamente aquello en que Suárez ha sido duramente criticado e incompendido, en lo que se manifiesta palmariamente su perenne actualidad, y la síntesis válida que realizó entre escolástica y mundo moderno, siendo, por tanto, un enorme escolástico moderno y un enorme autor moderno con toda la riqueza de la mejor Escolástica. El profundo teologismo de Suárez que ve en la ley eterna el fundamento de toda ley; el profundo sentido metafísico con que se asomó al derecho, derecho objetivo y subjetivo a la vez, derecho inmutable y flexible, derecho inteligencia y voluntad; el profundo Humanismo y Personalismo suareciano; el profundo conocimiento que tuvo de San Agustín y de Santo Tomás; y la profunda abertura hacia toda la verdad, hacen de él, de Francisco Suárez, uno de los grandes genios y de los hombres próceres con que la Divina Providencia quiso regalarnos⁵⁹.»

5. Segunda Escolástica

Terminemos este primer capítulo, de *contexto*, englobando todo lo dicho en la expresión que mejor define la actuación de Suárez: la *Segunda Escolástica*. No sólo podemos ubicarlo con total certeza en esta corriente, que es a la vez un período histórico, sino que Suárez será citado siempre como uno de los principales exponentes de la misma.

No es superfluo recordar que la escolástica en general es por un lado un movimiento de ideas que predominó en la edad media europea, pero también un método pedagógico y científico. Alfredo Culleton ensaya esta definición: «*Ao nos referirmos à escolástica, estamos nos referindo ao método de ensino teológico e filosófico desenvolvido nos primórdios da universidade durante a Idade Média, entre os séculos IX e XVII. No método escolástico debatiam-se questões e opiniões, fundamentando-as com a razão. Os escolásticos procuravam conciliar os sagrados ensinamentos da doutrina cristã com o platonismo e o aristotelismo. Esse termo não significa exclusivamente filosofia medieval nem religiosa.*

⁵⁹L. VELA SÁNCHEZ, «Introducción», in IEP, Suárez, *Tratado de las Leyes y de Dios legislador*, t. 1, trad. José Ramón Eguillor, Madrid 1967, pág. XLIII.

*É um método de produção de conhecimento fundado na disputa, no confronto de perspectivas visando respostas sustentadas na razão*⁶⁰.»

Es bien conocida la mala reputación que tiene la Escolástica, al menos entre los no especialistas, en la medida que se considera favoreció muchos de los males y disfunciones que afectaron la etapa histórica en que se desarrolló, entre las cuales obviamente siempre se menciona la aparición del probabilismo laxista. Y sin embargo, el mismo magisterio pontificio en sus anatemas de la época no dejaba de defenderla contra las invectivas que sufría⁶¹.

En el curso de esos siete u ocho siglos, y luego de un primer desarrollo de la Escolástica, se dieron naturalmente algunas evoluciones y diferencias que llevaron a varios autores a hablar de una ulterior Segunda Escolástica. Aunque no hay consenso en la terminología, ésta se fue imponiendo: «*There is wide disagreement as to how to refer to the scholasticism of the sixteenth and seventeenth centuries. Carlo Giacon has proposed the term 'second scholastic' in La seconda scolastica, 2 vols. (Milan: Fratelli Bocca, 1946). But this expression seems to suggest a break between the scholasticism of the thirteenth and fourteenth centuries and the one of the sixteenth and seventeenth, while in fact there is no such break. Scholasticism continued to develop uninterruptedly from its origin in the thirteenth century to the seventeenth century and beyond. Within that broad spectrum, however, two periods stand*

⁶⁰A. CULLETON, *O que é a escolástica e a Escola de Salamanca*, in *Revista do Instituto Humanitas (IHU)* 342 (2010) 5. Esta edición está toda ella dedicada a este período, con el significativo título: Escolástica. Uma filosofia em diálogo com a modernidade.

⁶¹Cf. H. DENZINGER y A. SCHÖNMETZE, *Enchiridion symbolorum definitionum et declarationum de rebus fidei et morum*, Barcelona 1967, n. 2676 (Dz 1576-76): «La invectiva con que el Sínodo ataca a la Escolástica, como la que abrió el camino para inventar sistemas nuevos y discordantes entre sí acerca de las verdades de mayor precio y que finalmente condujo al probabilismo y al laxismo en cuanto echa sobre la Escolástica los vicios de los particulares que pudieron abusar o abusaron de ella --, es falsa, temeraria, injuriosa contra santísimos varones y doctores que cultivaron la Escolástica con grande bien de la religión católica y favorecedora de los denuestos malévolos de los herejes contra ella.»

*out, the golden age (ca. 1250-1350) and the almost equally extraordinary silver age*⁶².»

Armando Torrent, por ejemplo, se cuenta entre los que defienden con bríos la apelación, y su estrecha relación con la península hispánica: «Con el título Segunda Escolástica Española se conoce un movimiento de esplendoroso desarrollo intelectual con peculiar contenido y estilo propio que se dio en las Universidades de Salamanca (Vitoria, Domingo de Soto) y Coimbra (Gabriel Vázquez de Belmonte, Luis de Molina, Francisco Suárez) en los s. XVI y XVII, época en que España y Portugal estuvieron unidas bajo la misma corona desde el reinado de Felipe II en 1580 hasta que Portugal recobró su independencia en tiempos de Felipe IV de España en 1640. Salamanca estaba confiada a los dominicos y Coimbra a los jesuitas, orden fundada en 1540 con gran influencia desde entonces, de tal manera que ha venido a individualizarse una escuela salmanticense y otra conimbricense»⁶³.»

Refiriéndose también a las Universidades de Salamanca (administrada por los dominicos) y de Coimbra (confiada a los jesuitas) apunta Soberanes Fernández: «Una de las ideas que influyó hondamente en los pensadores de ambas universidades es la de la libertad como una potestad originaria anterior a todo derecho. Esta idea, surgida de la pluma de Guillermo de Occam con motivo de las polémicas sobre la pobreza evangélica, como ya tuvimos oportunidad de exponer, influyó enormemente en las construcciones jurídicas de estos escolásticos tardíos. Si bien no hay muchas referencias directas de estos autores a la obra del pensador franciscano, su pensamiento sobre la libertad como un dominio originario que Dios había concedido al hombre y que era anterior a toda legislación positiva o humana, es una idea que había tomado mucha fuerza en esta época, y se encuentra presente en la mayoría de sus obras. Otro autor cuya influencia se deja sentir en el pensamiento de estos autores es Duns Scoto. Su visión voluntarista de la ley y su visión del hombre como un ser incommunicable jugarán un papel crucial en los edificios jurídicos de casi todos estos escolásticos tardíos»⁶⁴.»

⁶²J.E. GRACIA, *Francisco Suárez: The Man...*, pág. 259 nota 1.

⁶³A. TORRENT, *Segunda Escolástica Española y renovación de la ciencia del derecho en el siglo XVI*, in *Teoria e storia del diritto privato* 6 (2013) 13.

⁶⁴J. L. SOBERANES FERNÁNDEZ, *Sobre el origen de las declaraciones de derechos*

En esta Segunda Escolástica, la universidad de Coimbra juega un rol académico y político importante, y llegó a rivalizar con Salamanca. El rey Felipe II, insistió en reiteradas oportunidades para que Suárez fuera a hacerse cargo de la *cátedra de prima* en dicha Universidad, a lo que finalmente el religioso jesuita accedió, no sin algunas resistencias, permaneciendo en Portugal hasta su muerte en 1617.

De todas maneras, puede decirse que nuestro autor no llegó a liderar una verdadera Escuela de Coimbra (de manera análoga a como Vitoria lideró la Escuela de Salamanca). Esto en parte porque los jesuitas encargados de los cursos –los *Conimbricenses*⁶⁵– prefirieron ser divulgadores más que creadores de doctrina, como confirma Fuertes Herreros: «Francisco Suárez publicaba sus *Disputationes Methaphysicae* (Salamanca, 1597) y en la Universidad de Coimbra comenzaba a publicarse el *Cursus Conimbricensis* (1591-1606). Francisco Suárez (1548-1617) y el *Cursus Conimbricensis* venían en esta etapa de la Compañía a encarnar este espíritu renovador y a llenar el vacío que se echaba en falta, al ofrecer un cuerpo doctrinal unitario que respondiera a estas necesidades, a la par que se mantenía dentro del equilibrio subyacente aristotélico-tomista. Francisco Suárez sería el punto de referencia para la Compañía en todas sus áreas de presencia y el *Cursus* sabía recoger las aportaciones y la renovación que la Compañía de Jesús estaba llevando a cabo desde la Universidad de Coimbra en Portugal y su corona⁶⁶.»

Al respecto, el especialista suareciano John P. Doyle acota: «The *Conimbricenses* were late sixteenth and into early seventeenth century Jesuit philosophy professors at the University of Coimbra. There they taught in the College of Arts, which in October 1555 King João III of Portugal had placed under the direction of the Society of Jesus. Chief among them were Emmanuel de Goes (1542-1597), Cosmas de Magalhães (1551-1624), Balthasar Alvarez (1561-1630), and Sebastian

humanos, México 2009, págs. 43-44. Retoma estas mismas apreciaciones A. TORRENT, *Segunda Escolástica...*, pág. 14.

⁶⁵Esta denominación procede obviamente del nombre de la ciudad de Coimbra, en latín *Conimbricae*.

⁶⁶J. L. FUERTES HERREROS, *El discurso de los saberes en la Europa del Renacimiento y del Barroco*, Salamanca 2012, pág. 138.

*do Couto (1567-1639). Although not usually numbered among the Conimbricenses, their confrere in the Society, Pedro da Fonseca (1528-1599), had promoted the novel idea of a philosophical cursus authored by the Jesuits of Coimbra*⁶⁷.»

Este aspecto humanista del *Cursus conimbricensis* es muy ignaciano: «La Segunda Escolástica, en contra de lo que puedan opinar algunos autores que señalan e inciden en que la separación radical entre el oficio del humanista y el del teólogo supone una especie de criterio de demarcación temática y contextual, mantiene un diálogo, a la vez tenso y a la vez fructífero, con el Humanismo, intentando equilibrarlo con la ortodoxia, de forma que las preocupaciones religiosas se dejan ver en los diversos humanismos presentes en la época, del mismo modo que la teología se deja impregnar por el Humanismo, aunque sea como primer signo por la influencia filológica en la Biblia⁶⁸.»

Además del tono humanista, las reflexiones de la época intervenían también muy a menudo en arduas y polémicas *disputationes*, que tenían consecuencias prácticas muy concretas en el tablero intelectual y hasta político de la época. Es bien conocido que a pedido de Pablo V, Suárez escribe en 1593 su *Defensio fidei adversus Anglicanae sectae errores* (Defensa de la fe católica contra los errores de la secta anglicana), que fue publicado en Coimbra en 1613. Esta obra fue quemada en Londres por orden del rey Jacobo I de Inglaterra y un año después prohibida por el Parlamento de París so pretexto de que contenía doctrinas contrarias a la autoridad de los reyes.

Terence Irwin refiere estas situaciones concretas a la casuística con que Suárez aborda cuestiones como la mentira piadosa o la reserva mental: «Suarez does not apply this casuistical argument to purely imaginary cases. English Roman Catholics put it into practice when they were interrogated by a magistrate who (in their view) was asking questions beyond his legitimate authority. The position Suarez defends

⁶⁷J. P. DOYLE, *The Conimbricenses: Some Questions on Signs*, Milwaukee 2001, pág. 15.

⁶⁸M. LÁZARO PULIDO, *Presencia humanista en el 'Cursus conimbricensis' – Disputatio de risu (De anima III, q. XIII, a. VI)*, in *Revista Filosófica de Coimbra* 40 (2011) 413-414.

was widely criticized, and it is an example of the sort of argument that gave casuistry, and especially Jesuit casuistry, a bad name. But the position is easier to dislike than to refute. His permission for equivocation and reservation is carefully restricted. The restrictions are stated in rules that cannot be applied directly to practice without further moral reasoning. He might be criticized because he leaves room for dispute when he introduces 'necessity' and 'just cause'. But is not clear that such criticism would be justified; perhaps moral rules ought to leave room for further moral reasoning and possible dispute⁶⁹.»

Basten estas referencias para mostrar, aunque sea someramente, los múltiples aportes –teóricos y prácticos– que podían derivarse de un contexto intelectual tan propicio como la Segunda Escolástica, durante varias décadas y en varios países.

6. Suárez y el derecho canónico

Los párrafos anteriores nos han mostrado lo imbricados que estaban los distintos campos del saber en esta época histórica. Si los pensadores debían ser enciclopedistas, es en parte también porque la cultura del momento apreciaba y valoraba el pensamiento sistemático, y se veía como una limitación el dedicarse a una sola rama del saber.

Por otro lado además, la diferenciación entre las disciplinas no había madurado aún, y entre las que nos interesan, derecho civil, derecho canónico y teología moral no tenían definido un perfil claro. El denominado *utrumque ius* reunía a canonistas y civilistas, y entre estos los había romanistas y germanistas, unidos en el *ius commune*.

«The innovation of the canonists lay not in their method, but in the authorities to which they applied it. Their method was like that of the medieval civilians. Indeed, they studied law at the same schools and often earned the double doctorate, becoming doctores utriusque iuris, or 'doctors of both laws'. Distinguished civilians such as Baldus degli

⁶⁹T. IRWIN, *The Development of Ethics*, vol. II «From Suarez to Rousseau», Oxford 2008, pág. 53.

*Ubaldi also wrote commentaries on canon law. Canonists needed to know Roman law because it was the law applied in Church courts whenever canon law sources did not furnish a solution. Together, Roman law and canon law formed the ius commune, the common law of much of Europe*⁷⁰.»

Se podría incluso decir, con el filósofo del derecho italiano Francesco D'Agostino, que esta división en dos derechos era más aparente que real: *«Che il diritto si manifesti in due diverse dimensioni, il diritto 'civile' e il diritto 'canonico', sì che si possa parlare di un utrumque jus –dicotomia istituzionalizzata nei secoli, al punto da costituire uno specifico punto di riferimento dell'epistemologia giuridica– merita, alla luce di quanto detto, almeno qualche breve considerazione. Se il diritto, nella verità del suo concetto, è relazione tra pari, esso, anche nella sua forma canonistica, sarà sempre e comunque diritto 'civile', regolerà cioè sempre e comunque relazioni sociali tra gli uomini, dato che nessun uomo potrà mai essere ritenuto estraneo a una qualsivoglia civitas (qualora evidentemente si intenda questa parola nel senso lato di 'comunità umana')*⁷¹.»

Además, no solamente las ramas del derecho presentaban fronteras difusas, sino que la misma confusión se daba en cuanto a las fuentes, con algunas colecciones mayores (como el Código de Justiniano, el Digesto o el Decreto de Graciano), pero con un proficuo material anexo agregado, formando un conjunto de comentarios y de glosas que podían llegar a tener en la práctica el mismo valor jurídico.

En épocas actuales, donde reina el positivismo codicial, es difícil imaginar estos tiempos en donde cada intérprete del derecho debía formarse su propio juicio en medio de tantos materiales. Quizás algo similar se mantiene aún en tierras del *common law*, pero también allí la normativa escrita y codificada hace sus avances. Este ambiente, por llamarlo de alguna manera, es mucho más propicio para el tipo de deliberación casuística que propugnamos.

⁷⁰J. GORDLEY, *The Jurists*, Oxford 2013, pág. 53.

⁷¹F. D'AGOSTINO, *Diritto e giustizia*, Milano 2000, pág. 16.

Como queda claro en la obra de Suárez, el derecho positivo canónico era sólo una parte —y menor— del derecho canónico, que incluía muchas otras normas, comentarios, opiniones y precedentes. Y el derecho canónico estaba íntimamente ligado al derecho civil, al punto que muchos capítulos de su obra valen indistintamente para ambos derechos. Es por esta razón que nos sumamos a las voces unánimes que reconocen en Suárez un destacado jurista, pero precisando al mismo tiempo que lo es *utriusque iure*.

Antonio García y García es de los primeros en descubrir en nuestro autor un acabado canonista, no tanto por los temas particulares que haya podido estudiar, sino más bien como teólogo y filósofo del *ius canonicum*: «Aunque Suárez titula este cuarto libro *De lege positiva canonica*, lo que Suárez realiza aquí no es un comentario a lo que nosotros entendemos hoy por ley positiva canónica, sino que es una consideración teológica sobre la realidad de la norma jurídica en la Iglesia. Suárez no relaciona aquí el derecho canónico solamente con la teología en general, sino que le busca un puesto dentro de la eclesiología. No estamos por consiguiente ante el comentario de un canonista a la ley positiva canónica, sino ante el análisis teológico de la realidad jurídico-canónica dentro de la Iglesia. Suárez reivindica para el derecho canónico un origen divino, no en el sentido de que cada una de sus normas lo sea, sino que lo es su existencia en la Iglesia, con todas las consecuencias que esto lleva consigo⁷².»

El otro autor que explícitamente relaciona a Suárez con el derecho canónico *stricto sensu*, es el francés Pierre Legendre, intrigado con la paradoja del *Dios legislador*, que convierte a los juristas en mitad teólogos y a los teólogos en mitad juristas. Afirma: «*Tout ce travail de reexamen des sources nous reporte à la logique divine de la Loi. Cette logique englobe rigoureusement tout, non seulement donc le droit canon au sens strict, mais également la théologie morale, qui deviant une sorte d'annexe de la théorie de la Loi. Aussi, ce que l'histoire littéraire appelle ordinairement l'histoire des casuistes doit-il être remis*

⁷²A. GARCÍA Y GARCÍA, *El derecho canónico en Francisco Suárez*, in Cuadernos salmantinos de filosofía 7 (1980) 153.

*à cette place, à l'emplacement même où confluent et parfois semblent se confondre le droit et la théologie*⁷³.»

Carlo Fantappiè continúa este mismo razonamiento, y también lo conecta con el campo de la acción y de la casuística: «*La formula suareziana di Dio-Legislatore non serve solo per rifondare scientificamente la scienza canonistica ma, in virtù della sua carica unitaria e inglobante, ha l'effetto di estendere le competenze del diritto canonico ai recessi dell'azione umana, quelli della coscienza individuale. Il concetto di Dio come signore supremo della natura e fonde suprema della legge morale porta, infatti, sul finire del Cinquecento, ad analizzare le questioni di foro interno con la medesima precisione giuridica con cui si erano fino allora affrontate quelle di foro esterno*⁷⁴.»

Sin separar pues al canonista del teólogo o del moralista, lo que sí destaca en Suárez es una atención particular (*pastoral*, diríamos hoy) por el caso concreto, y seguramente también una *cura personalis* de las personas concretas involucradas en el mismo. Como observa el jesuita Paul Pace, de la Universidad de Malta: «*Furthermore, Suárez's interest in the challenges raised by the individual case gave him the more or less merited portrayal as being one of the fathers of casuistry, a method that seems to be regaining popularity in our radically pluralistic world. Within the limitations of an age that was both innovative and shackled with a very effective censure apparatus, Suárez succeeds in bringing together certain strands already present in the tradition to support his conclusions on the inadequacy of the positive formulations of natural law precepts: among the most important of these features are the importance of each case's concrete circumstances, and the reality of an invincible ignorance of certain moral precepts*⁷⁵.»

⁷³P. LEGENDRE, *L'inscription du droit canon dans la théologie – Remarques sur la Seconde Scolastique*, in AA.VV., *Proceedings of the Fifth International Congress of Medieval Canon Law* (dir. S. KUTTNER y K. PENNINGTON), Vaticano 1980, pág. 448.

⁷⁴C. FANTAPPIÈ, *Storia del diritto canonico e delle istituzioni della Chiesa*, Bologna 2011, pág. 206.

⁷⁵P. PACE, *Suarez and the Natural Law in A companion to Francisco Suárez...*, pág. 296.

Por todas estas razones, y otras que veremos más adelante, reafirmamos la convicción de que ha llegado la hora de redescubrir en Suárez al *experto en cánones*.

7. Recapitulación

Habiendo presentado en grandes pinceladas el contexto de la época que le tocó vivir al Padre Francisco Suárez, podemos concluir que por un lado se benefició de influencias varias que enriquecieron su obra, y que por otro quedó evidentemente condicionado por coyunturas históricas que estaban todavía evolucionando.

Lo que sí aparece como evidente es lo fermental que resultaba la época, como lo reconoce el mismo Menéndez Pelayo en su monumental y patriótica obra *Historia de los heterodoxos españoles*: «Al lado de estos pensadores independientes, que libremente disputaban de todo lo opinable, se presentaban unidas y compactas las vigorosas falanges escolásticas de tomistas y escotistas, y la nueva y brillantísima de filósofos jesuítas, que más adelante se llamaron suaristas. Porque, en efecto, no hay en toda la escolástica española nombre más glorioso que el de Suárez, ni más admirable libro que sus *Disputationes Metaphysicae*, en que la profundidad del análisis ontológico llega casi al último límite que puede alcanzar entendimiento humano. Y Suárez, insigne psicólogo en el *De anima*, es, con su tratado *De legibus*, uno de los organizadores de la filosofía del derecho, ciencia casi española en sus orígenes, que a él y a Vitoria (*De indis et jure belli*), a Domingo de Soto (*De justitia et jure*), a Molina (*De legibus*) y a Baltasar de Ayala (*De jure belli*) debe la Europa, antes que a Groot ni a Puffendorf⁷⁶.»

Este estudio introductorio sí nos permite entrar a considerar su obra *De legibus* desde una perspectiva teológico-jurídica, y estudiarla bajo el prisma de uno de los primeros manuales de teología del derecho canónico. Si bien, como señalamos, hay tomos enteros dedicados a aspectos concretos del derecho canónico (Antonio García y García mencionaba el libro IV, sobre la ley positiva canónica, pero también

⁷⁶M. MENÉNDEZ PELAYO, *Historia de los heterodoxos españoles*, t. II, Madrid 1881, pág. 711.

están los libros VII y VIII, respectivamente sobre la costumbre y el privilegio), los libros que más nos interesan son los que definen y tratan las grandes nociones y los principios generales (libro I para el tratamiento de la ley, y el libro VI para la noción de equidad y el instituto de la epiqueya).

En los próximos dos capítulos entraremos pues a considerar, por un lado, la ley divina que se encarna y que actúa en la sociedad, y por el otro, la libertad del hombre que asume su responsabilidad en el actuar concreto, buscando la justicia y orientándose hacia su fin último, sobrenatural.

CAPÍTULO II

La ley en Suárez (De legibus, libro I)

Comencemos por estudiar el concepto de *lex* en Suárez, sin perder de vista el objetivo que nos habíamos fijado, esto es, recuperar aquellos elementos teóricos que sirvan más adelante para contar con una referencia objetiva y autorizada a la hora de formular, evaluar y decidir un caso concreto, litigioso o no, en estudio.

Desde el título mismo de la obra, *Tractatus de legibus ac Deo legislatore*, Suárez está eligiendo una orientación epistemológica que lo sitúa en un camino distinto al que adoptó la Primera Escolástica, y Tomás de Aquino en particular. El foco no estará puesto ya en la virtud de justicia (como sí lo hacían los tratados *De iustitia et iure*) sino en la noción misma de ley (*De legibus*).

1. De los tratados *de iustitia* a los *de legibus*

Es interesante notar esta transición, en sí muy reveladora, y que se da en paralelo con otra evolución, aquella que deja progresivamente de lado las *Summas* monumentales para dedicarse a *Tractatus* más específicos.

José Barrientos señala que dicha novedad no es revolucionaria, dado que las obras mantienen de todas maneras un vínculo estrecho con la Suma de Santo Tomás: «A tenor de lo dicho el tratado *De legibus* en la mayoría de los casos no es otra cosa que un comentario a las cuestiones 90-108 de la *Prima Secundae*, lugar en que Santo Tomás expone su doctrina sobre la ley. Cuando no se parte de Santo Tomás sino de las *Sentencias* entonces el comentario recae sobre las dists. 37-40 del lib. III de ellas y también sobre la dist. 44, cap. 2 del lib. II, pero en estos casos no se pierda de vista que las *Sentencias* se explicaban por la *Suma*⁷⁷.»

En Salamanca, Francisco de Vitoria comenzó leyendo por vez primera la materia *De legibus* en el curso del año académico 1533-1534. «En Domingo de Soto el tratado *De legibus* forma parte de su tratado *De iustitia et iure*. Y es él mismo quien justifica esta circunstancia. Para

⁷⁷J. BARRIENTOS GARCÍA, *Los tratados De Legibus y De Iustitia et Iure en la Escuela de Salamanca de los siglos XVI y XVII*, in *Salamanca Revista de Estudios* 47 (2001) 376.

Soto las leyes ‘son la regla suprema de la justicia’ y, en consecuencia, su conocimiento es previo al conocimiento de la justicia. Entiende que toda virtud tiene sus propias normas a que ajustarse, y no puede conocerse la virtud de la justicia sin conocer previamente esas normas⁷⁸.» Luis de Molina seguirá una solución similar⁷⁹.

Pero será Suárez –junto a otros tratadistas de su época– quien confirmará esta evolución publicando un tratado *De legibus* autónomo. Paradójicamente podemos decir que se trata de poner el acento en el derecho positivo concreto de un ordenamiento jurídico dado, más que en la virtud abstracta de justicia universalmente válida. Aunque, obviamente, empleamos derecho *positivo* en el sentido etimológico de derecho *puesto*, y en este caso puesto, en primera instancia, por el Legislador supremo, Dios.

Ello no significa, sin embargo, que el foco esté colocado en la ley como elemento formal (que sí viene incluido con el concepto romano de ley) sino que privilegia el elemento material (que heredará el derecho canónico, donde casi no existen leyes en sentido formal, pero sí una gran variedad de *leyes eclesiásticas*, según el régimen que establecen los cánones 7 al 22 del Código de Derecho Canónico).

2. Definición de ley

En un primer capítulo Suárez dejará en claro cuál es para él la definición que considera apropiada y que va a utilizar en el resto de su trabajo. Una definición que será lo suficientemente amplia para que puedan caber en ella los tipos de leyes que se solían distinguir en la época, mas lo suficientemente precisa para excluir las leyes físicas o matemáticas, por ejemplo.

Nuestro punto de atención seguirá siendo en este capítulo lo que atañe al *ius canonicum*, por lo que en cada paso veremos si los comentarios

⁷⁸J. BARRIENTOS GARCÍA, *Los tratados...*, pág. 398.

⁷⁹L. DE MOLINA, *De iustitia et iure*, t. VI, Colonia Agripinae 1609, «*De legibus et constitutionibus*», col. 1667-1878.

del Doctor Eximio valen para lo que hoy entendemos por derecho canónico, dejando de lado el prejuicio moderno de que sólo cuenta la ley positiva. Como señalábamos en el capítulo anterior, siguiendo al mismo Suárez en el proemio del *De legibus*, su visión será la de un teólogo que se acerca al derecho desde su disciplina y con los objetivos de ésta, por lo que nos proporcionará elementos que hoy incluiríamos en la llamada teología del derecho canónico.

De hecho, comienza su análisis examinando la definición y etimología de la *lex* (DL I, 1)⁸⁰ para luego pasar a *ius* (DL I, 2) con sus diversas etimologías y acepciones de corte objetivo clásico –*jus significat quod justum et aequum*– pero llevándonos sutilmente a una definición de corte subjetivo moderno –*jus vocari facultas quaedam moralis quam unusquisque habet*– innovación revolucionaria sobre la que volveremos más adelante.

Subraya seguidamente la dimensión de imperio (*lex in jussione seu imperio est*) que caracteriza al derecho y a los actos judiciales, para luego seguir a Aristóteles en su distinción entre *lo justo natural* y *lo justo legal*. Interesa para nuestro estudio que es en este último campo donde la ley puede fallar en casos particulares, pero no por eso la ley deviene injusta sino que igual conserva su generalidad (el fallo no proviene del legislador sino de la materia, dice Suárez). Para remediar este fallo, hace falta aplicar la equidad (*aequitas*) que define como «*la prudenti moderatione legis scriptae praeter rigor verborum ejus, et sic dicitur opponi stricto juri*» (DL I, 2, 10).

Sebastián Pierpauli comenta así este texto suareciano: «Así pues, utilizando una clasificación suareciana, podemos hablar de una causa final de la ley humana inmediata y mediata. En virtud de estos motivos o causas se permite, y aun exige, la interpretación y modificación de la ley humana. Al tratar, en primer lugar, sobre la causa final inmediata de la ley debemos referirnos a dos propiedades esenciales de ésta a saber, que la ley sea justa y que esté dirigida al bien común. En relación con el contenido justo de la ley sostiene nuestro autor: ‘...la jurisprudencia

⁸⁰Para las citas del *De legibus* (DL), optaremos por el latín de la edición *princeps* de Coimbra 1612, y por la versión española del *Corpus Hispanorum de Pace*. Citaremos así: libro, capítulo, numeral.

ha sido definida el arte de lo bueno y de lo equitativo, porque en la interpretación de las leyes siempre se debe atender a lo bueno y equitativo, aunque algunas veces sea preciso templar el rigor de las palabras para no apartarse de lo equitativo y bueno natural' (DL I, 2, 10)⁸¹.»

Tenemos entonces en Suárez, desde el inicio de su estudio, una concepción novedosa y amplia del derecho, con una insistencia clara en el imperio de la ley (piensa preponderantemente en la escrita, pero también menciona leyes no escritas y los usos y costumbres), y donde deja ya planteado el concepto de equidad, tomado de Aristóteles, que viene a suavizar o incluso a corregir el rigor de la ley cuando ésta falla en adaptarse a algún caso particular. Adelanta también en este mismo número que ello se lleva a cabo aplicando la epiqueya (*epikiam*) a quien le toca obrar contra la letra de la ley humana cuando su observancia sería contraria a la equidad natural (a *lo justo natural*). El juez en estos casos debe *agere aequum et bono*.

En este punto Suárez se apoya prudentemente en Aristóteles y en Santo Tomás, pero remite expresamente también a disposiciones vigentes provenientes tanto del *Corpus iuris civilis* (la edición *princeps* pone en margen: *Iustin. C. de Legib.*, refiriéndose al Código de Justiniano)⁸², como del *Corpus iuris canonici* (la misma edición pone *Glossa*, en referencia a la Glosa Ordinaria al Decreto de Graciano)⁸³. Constatamos así de qué manera, para fundar debidamente sus conclusiones, Suárez aportará en todo momento referencias cuidadosamente seleccionadas, provenientes tanto de la doctrina como de las fuentes de derecho vigentes a la sazón. También las Sagradas Escrituras tienen su lugar, cuando cita en la misma ocasión a San Pablo en el texto de la Vulgata: «*Gentes, quae legem non habent, naturaliter ea, quae legis sunt facium*»⁸⁴.

⁸¹S. PIERPAULI, *La causa final de la interpretación de la ley en Francisco Suárez: su continuidad o ruptura con la filosofía jurídica clásica*, in AA.VV., *Novenas Jornadas Internacionales de Derecho Natural: Derecho natural, hermenéutica jurídica y el papel del juez*, Buenos Aires 2013, pág. 4. Disponible en línea en: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/ponencias/causa-final-interpretacion-ley-suarez.pdf>

⁸²*Codex Iustinianus* (dir. P. KRÜGER), Berlin 1877, 1102 páginas.

⁸³*Decretum Gratiani*, Paris 1612, 1215 páginas.

⁸⁴«Los gentiles, que no poseen la ley, guiados por la naturaleza cumplen los mandatos de la ley.» (Rm 2, 14)

3. Diversas clases de leyes

En el capítulo 3 de este libro I, hacia el n. 5, Suárez se aboca a distinguir las distintas clases de leyes, con una primera división en ley temporal–ley eterna (n. 6), seguida de una segunda en ley natural–ley positiva (n. 7). Se esmera especialmente en explicar el sentido y alcance de la *lex naturalis*, concepto que se remonta a Platón, Aristóteles y Cicerón, pero que no siempre se define de manera unívoca. En este sentido, Suárez acepta la definición de Santo Tomás en cuanto a que la ley natural es una participación de la ley eterna en la criatura racional, una ley que reside en la mente humana y que le permite al hombre discernir lo bueno y lo malo. Como puede decirse que Dios mismo la infundió en la naturaleza, esta ley es en cierta manera divina, dada inmediatamente por Él. Aquí Suárez se apoya una vez más en el Aquinate, que cita a San Agustín dirigiéndose a Dios: *Lex tua scripta est in cordibus hominum*.

Los autores destacan su fundamental aporte, aún hoy muy presente en el Código de Derecho Canónico, respecto del *ius divinum sive naturale sive positivum*. El estudioso italiano de la historia del derecho canónico, Carlo Fantappiè, así lo reconoce: «*Per rendere la lex aeterna e quella naturalis storicamente obbliganti da parte del Dio-Legislatore, Suárez introduce la categoria del ius divinum, che comprende tanto il ius naturale (diritto divino naturale) quanto il ius positivum (diritto divino rivelato). In posizione subordinata è posto poi il ius humanum (diritto canonico, civile e delle genti), che in san Tommaso si chiamava lex humana e non si differenziava intrinsecamente dal diritto canonico*⁸⁵.»

Más allá de que nos presente un tratado sobre las leyes, y como el mismo autor nos advirtiera en su proemio, todo es leído con el prisma de la más elevada teología. Así por ejemplo, en DL I, 3, 12, Suárez no se conforma con la ley natural *meramente natural*, sino que explora una segunda clase de ley natural, que podemos llamar *sobrenatural* dado que proviene de la gracia divina, por la que el hombre no sólo busca una felicidad natural y terrena (como era el caso en la ley natural de

⁸⁵ C. FANTAPPIÈ, *Storia del diritto canonico...*, pág. 205.

los autores paganos) sino que tiende a la felicidad eterna, y por eso mismo cumple la misma ley pero por motivaciones más elevadas (concepto de ley natural enriquecido por los teólogos cristianos). Este aporte típicamente suareciano de la doble ley natural –*legem naturalem utriusque ordinis*– será de utilidad más adelante en nuestro análisis.

Carpintero Benítez trae a colación otra originalidad de nuestro autor en este punto: «Pero el carácter moderno de la doctrina de Suárez se muestra también en la extensión de la ley natural a las conclusiones más próximas que se extraen desde los primeros principios. Porque la Edad Media y el espíritu romano reservaron el carácter de natural solamente para los *prima principia* de la razón práctica y para las inclinaciones sensitivas o instintivas más importantes del hombre, y el resto de las normas y principios fueron atribuidos bien al derecho de gentes, bien al derecho civil. La doctrina jusnaturalista medieval se movió en el plano de los principios e instituciones más generales, con poca vocación para proponer normas y principios concretos. Suárez, en cambio, reitera que la objetividad de la ley natural se muestra de forma especial en la inmutabilidad de sus conclusiones más concretas, porque la ley es una regla para las operaciones, y los primeros principios no son verdaderas reglas sino en la medida en que se dirigen a los actos concretos (DL II, 7, 7)⁸⁶.»

Finalmente, nuestro autor menciona la ley positiva casi como categoría residual, una *ley puesta* (*ius positum*), como añadida a la ley natural y por eso mismo más amplia y mucho más detallada que ella. No obstante, si el rango de la ley positiva humana no parece ser muy elevado, muy distinto es el caso de la ley positiva divina, ya que Dios mismo puede también añadir elementos a la ley natural. En adelante, cuando el autor se refiera a la ley divina, quiere significar la ley divina positiva (DL I, 3,14 *in fine*).

Vale la aclaración ya que *stricto sensu* es en esta última categoría de la *lex divina positiva* que encontramos buena parte del derecho canónico *de derecho divino* tal como lo entendemos hoy. Según Suárez, todo aquello

⁸⁶F. CARPINTERO BENÍTEZ, *La ley natural, una realidad aún por explicar*, México 2013, pág. 189.

que «ordinariamente se refiere a actos externos, como puede verse en la Ley Vieja y en la Nueva en cuanto que versa sobre los sacramentos y la jerarquía eclesiástica» (n. 15 *in fine*) será ley divina positiva. Esto es, la existencia de esta ley no era de absoluta necesidad, pero sí pasa a ser necesaria una vez que irrumpen la Sinagoga (Ley Vieja) y la Iglesia (Ley Nueva). Lo que hoy llamamos *de derecho eclesiástico* surge, en Suárez, a partir de una última división que efectuará más adelante de la ley humana positiva, en civil y canónica (DL I, 3, 20).

Sin embargo, y esto es importante, tenemos en Suárez un derecho canónico *lato sensu* que va más allá de la *lex positiva*, que se trate de la ley positiva divina o de la ley positiva humana canónica. El derecho natural (el que llamamos *meramente natural*, y *a fortiori* el *sobrenatural*) también debe ser tomado en cuenta a la hora de considerar el ordenamiento canónico en su conjunto. Este aspecto es de importancia para los capítulos que seguirán en esta tesis y las conclusiones que se habrán de expresar, por cuanto nos permitirá mirar más allá de nuestro derecho *puesto*, escrito y codificado.

Prosigue el autor hablando de la ley humana positiva, como inmediatamente puesta por los hombres, pero Suárez reafirma aquí una vez más la prioridad teológica para aclarar que «originariamente toda ley humana deriva de alguna manera de la ley eterna» (DL I, 3, 17) lo que viene a corroborar una parte importante del título de su tratado: *De legibus 'ac Deo legislatore'*. Aunque su rango sea menor, de todas maneras esta ley es necesaria para la convivencia social, abarcando todos aquellos aspectos que no cubren la ley natural ni la ley divina, e introduce aquí los conceptos de comunidad y bien común: «Es fundamental cuidar de modo especial y velar por la observancia de todo lo referente al bien común de los hombres o de la comunidad» (DL I, 3, 19).

Este bien común también es eclesial, por lo que además de la ley civil, «la religión cristiana reconoce, sin embargo, las leyes eclesiásticas o canónicas, que se contienen en los sagrados cánones y decretos de los Papas» (DL I, 3, 20). Al establecer la Iglesia el mismo Dios le confirió leyes divinas positivas, pero «mediante la ley que Él dio, no reguló en particular todos los asuntos, que pudieran ser convenientes para el gobierno espiritual de la Iglesia, sino que únicamente estableció

algunas bases esenciales de esta comunidad espiritual; y dejó lo demás al gobierno de sus ministros y pastores de la Iglesia, con el fin tanto de que todo se ordenase suavemente y de manera apropiada a los hombres, como por razón de que no podían quedar todas las cosas tan concretamente fijadas, que se convirtieran en inmutables. Esta delimitación, pues, se hace por medio de las leyes canónicas, y por eso fueron tan necesarias dentro de la comunidad espiritual de la Iglesia, como las civiles en la temporal.» (DL I, 3, 20 *in fine*)

Más adelante, en el tomo IV de su obra, concretará el autor lo que refiere a la ley positiva canónica, siempre subrayando esa característica pragmática, de utilidad, a la que hacíamos referencia: «Aunque la ley canónica tenga un privilegiado origen en el poder divino, no pasa de ser humana y ha de dictarse de manera adecuada a los hombres, y por eso, adecuada a las costumbres de los hombres, moralmente posible y útil al pueblo: características de la ley antes indicadas.» (DL IV, 11, 2)

4. Acto de voluntad del legislador en favor de una comunidad

Volviendo al libro I, en el capítulo 4, Suárez investiga la naturaleza de la ley y concluye que se trata de un *acto*: «mandar, ordenar y cosas semejantes son verdaderos actos» (DL I, 4, 3). Este acto proviene del entendimiento en cuanto es inteligencia y voluntad.

La demostración en este punto requiere elucidar en qué sujeto puede existir la ley (DL I, 4, 4), y observa al respecto que pueden ser tres *subiectos*: el mismo legislador, el súbdito, o –materialmente– el escrito o la voz que manifieste la voluntad del superior. Pero en todo caso será necesario un «acto de voluntad eficaz» (*actum efficacis voluntatis*) de parte del legislador, escrito con o sin mayúsculas, Legislador divino o legislador humano (DL I, 4, 8), «voluntad de obligar» que no requiere de parte del súbdito ningún acto de entendimiento y menos de acquiescencia (n. 9-10), pero sí implica una intimación o manifestación de esa voluntad (la promulgación), para que pueda ser cumplida (n. 12).

Esta dinámica lo llevará a concluir, descartando en este punto la opinión de Tomás de Aquino pero acercándose a la de Duns Scoto, que en la ley estamos ante un acto de la voluntad del legislador (DL I, 5, 8)⁸⁷.

Esta afirmación suareciana ha sido objeto de duras críticas y de una acusación de voluntarismo que ha perdurado, motivada sobre todo por el pretendido delito de apartarse de la doctrina tomista⁸⁸. En puridad, nuestro autor no desprecia los actos de la razón y de la prudencia que deben ir junto a la voluntad del príncipe o del superior para que la ley sea buena y justa, pero estos actos del entendimiento constituyen un momento antecedente a la expresión de voluntad del legislador (DL I, 5, 23). Esto deja aclarada la cuestión, en cuanto a que inteligencia y voluntad no se oponen. Por lo demás, no nos parece una discusión que tenga consecuencias prácticas para nuestro tiempo, en el que la doctrina tomista ha dejado de ser referencia ineludible.

En definitiva, Suárez considera la ley como «actum voluntatis justae et rectae, quo superium vult inferiorem obligare ad hoc vel illud faciendum» (n. 24). Esto refuerza la primacía de un claro mandato externo, acompañado de una inequívoca señal de que una conducta está siendo mandada, con lo que podemos concluir que la definición suareciana realza y prestigia la figura de la ley, entendida en sentido amplio, contra algunas concepciones que pretendieron y pretenden relativizarla. Obviamente se le señala el riesgo de una ley formalmente vigorosa pero que materialmente puede ser injusta o hasta inmoral. Pero, como bien señala Alonso-Lasheras «*troppo spesso l'accusa di volontarismo nasconde una concezione della volontà di Dio come un pesante fardello, causa di sofferenza e di limitazione della volontà umana, quando invece una sana concezione teologica dovrebbe vedere*

⁸⁷Suárez trae aquí nuevamente a colación citas bíblicas, entre ellas la misma oración del Padre Nuestro: *fiat voluntas tua* (hágase tu voluntad así en la tierra como en el cielo); DL I, 5, 9.

⁸⁸Cf. E. GUERRERO, *Sobre el voluntarismo jurídico de Suárez*, in *Pensamiento I* (1945) 448-460; F. APELLANIZ, *Sobre el pretendido voluntarismo jurídico de Suárez*, in *Estudios jurídico-sociales. Homenaje al profesor L. Legaz y Lacambra, I* (1960) 449-462; R. SPECHT, *El sentido del llamado voluntarismo en Suárez*, in *Revista de Estudios Políticos CXLIV* (1965) 143-151; A. BROLEZE, *A compreensão da lei em Francisco Suárez*, in *Ambito Jurídico* 144 (2016), www.ambito-juridico.com.br

*in essa la manifestazione dell'Amore di un Dio Padre che non può volere se non ciò che è buono per i suoi figli e figlie, quello che ci guida verso la felicità*⁸⁹.» Por otra parte, Suárez es terminante en varios pasajes de su obra en afirmar, siguiendo a San Agustín, que las leyes injustas no son verdaderas leyes: «La ley injusta no es ley sino que recibe el nombre de ley por cierta analogía, en cuanto que establece un determinado modo de obrar con miras a un fin.» (DL I, 1, 6)

A continuación, ya en el capítulo 6 de este primer libro, demostrará que la ley no puede estar dirigida a sujetos individuales, sino que se dirige a una comunidad (*communitate*). Surge una dificultad precisamente en el derecho canónico donde se habla de *lex privata* impropriamente cuando se trata de los privilegios (DL I, 6, 10), pero esta excepción no quita que normalmente una ley debe ser general.

Cuando Suárez prueba esta afirmación en base a las cualidades de la ley, deja sentado un aspecto que también interesa a nuestros fines: dice en el n. 12 que otra propiedad de la ley es ser «regla y medida», «el punto medio que se debe guardar para obrar recta y convenientemente». Este *medium servandum ad recte convenienterque operandum* se ajusta y corresponde al punto casuístico que realiza la justicia para el caso concreto. Lo mismo dirá en DL I, 17, 7, haciendo ver las correspondencias entre la moral y el derecho, siempre basadas en el punto medio (*constituere medium in materia virtutis*), punto de equilibrio que hemos subrayado *ut supra* desde nuestra entrada en materia.

No olvida tampoco el aspecto teleológico, y coincide con la doctrina generalmente aceptada en cuanto a que la ley debe estar ordenada al bien común, directa o indirectamente. Pero sobre todo, como decíamos antes, la ley debe ser justa.

Desarrollará en profundidad el tema de la ley injusta en el capítulo 9 del libro I. Concluye así su razonamiento: «El legislador humano no posee, como Dios, una voluntad perfecta. Por eso, por lo que a él se refiere y de hecho sucede, puede mandar en ocasiones cosas injustas, como demuestra la experiencia. Pero lo que no puede es obligar con leyes injustas. Por

⁸⁹D. ALONSO-LASHERAS, *Introduzione...*, pág. XXIX.

esta razón, aunque ordene cosas injustas, ese precepto no es ley por faltarle fuerza y virtualidad para obligar. Ahora bien, estoy hablando de un acto injusto que vaya contra la ley natural o divina.» (DL I, 9, 4)

Debe ser justa, porque de todas maneras el ordenamiento pide que la ley inferior no pueda contradecir la ley superior. La tarea del intérprete será asegurarse que esa contradicción realmente se da en un caso concreto, y luego emplear los mecanismos jurídicos adecuados para forzar la aplicación de la ley superior dejando de lado la ley inferior que a primera vista aparece como *positivamente* aplicable. Aquí es donde, como veremos, una sana casuística podrá ser de mucha ayuda. El mismo Suárez sugiere esta solución desde DL I, 9, 11, cuando afirma: «Hacen notar, sin embargo, todos los doctores que es requisito indispensable que conste con certeza moral la injusticia de la ley. Si existe duda, hay una obligada presunción a favor del legislador: de una parte, porque tiene y está en posesión de un derecho superior; de otra, porque se guía por una visión más amplia y puede tener razones generales ocultas a los súbditos; y, por fin, porque en caso contrario los súbditos se arrojarían una excesiva libertad para no obedecer las leyes, toda vez que difícilmente pueden ser tan justas, que no puedan discutirlos algunos con aparentes razones.»

Esto también implica, y puede afectar la justicia misma de la ley, que ésta sea conforme a tiempos y lugares. Citando a San Isidoro, dice Suárez: «Que la ley sea posible, y todo lo que en el mismo pasaje menciona: que esté de acuerdo con la naturaleza humana y con la costumbre del país y que sea oportuna en cuanto al tiempo y lugar. Pues todo estoy constituye, al parecer, determinaciones particulares de sus posibilidades, como luego diremos.» (DL I, 9, 16 *in fine*)

Finalmente, una nota importante es que la ley sea promulgada, aunque el tipo de promulgación diferirá según la categoría de leyes de que se trate. La naturaleza de la promulgación, dice Suárez, es como un complemento de la ley, por lo que en puridad no integra su estructura misma. En un sentido amplio, una ley promulgada es una ley clara, exenta de ambigüedades; pero en un sentido estricto —el sentido que llegó hasta nuestro tiempo— una ley promulgada es una ley *manifiesta*, «que se dé a conocer públicamente, de modo que todos puedan leerla y oírla» (DL I, 11, 1).

El estudio de estas propiedades esenciales de toda ley, lo lleva a establecer la conocida definición de ley, entendida como «precepto general, justo y estable, suficientemente promulgado» (*lex est commune praeceptum, iustum ac stabile, sufficienter promulgatum*) (DL I, 12, 5).

Ya fuera de la definición, se pregunta más adelante por los efectos que ella tiene, concluyendo que son cuatro: ordenar, prohibir, permitir y castigar (*praecipere, prohibere, permittere, punire*), y los analiza minuciosamente (cf. DL I, 15-17).

Al concluir el libro I, Suárez adelanta ya lo que será la materia del libro VI que estudiaremos en el próximo capítulo. Resulta interesante, en particular, su concepto amplio de interpretación, que no se limita a dilucidar aspectos poco claros de la formulación de una ley, sino que puede incluso llevar a incumplirla en aras de una mejor justicia. Lo refleja claramente al establecer la diferencia entre interpretación y dispensa: «La interpretación se diferencia de la dispensa en que no anula la obligatoriedad de la ley, sino que declara que la ley no obliga en determinadas cosas. Por consiguiente, la dispensa depende directamente de la voluntad y tiene carácter de gracia y liberalidad. La interpretación atañe más bien al entendimiento e implica cualidades propias de la justicia. De ahí que si la realiza un particular constituya un juicio personal de hombre prudente. Pero si se hace en virtud de poder público es una especie de sentencia judicial.» (DL I, 20, 10)

Esta enmienda de la ley (*emendationem legis*), hecha por interpretación *stricto sensu*, es la virtud especial que Aristóteles y Tomás llamaron respectivamente *epiikiam* o *aequitatis*. Desarrollaremos en detalle este tema de la equidad al tratar en el capítulo siguiente el libro VI del *De legibus*.

Por el momento interesa destacar otro punto que los autores contemporáneos subrayan especialmente al tratar de la doctrina de la ley en Suárez, y es la puesta en valor de la ley en su dimensión subjetiva, como facultad del sujeto agente, dimensión que prevalecerá a partir de la época moderna y estará a la base de las declaraciones universales de derechos humanos.

5. En los orígenes del derecho subjetivo

Como quedó dicho al estudiar la definición de ley, Suárez es el autor de la Segunda Escolástica que difunde con más efectividad esta dimensión subjetiva del derecho como facultad. Los autores coinciden en que la idea no es propiamente suya, y se registran varios antecedentes⁹⁰. Otros prueban que, veinte años antes de la publicación suareciana, ya el jesuita Luis de Molina había presentado claramente esta ideas⁹¹.

Pero sin duda Suárez fue quien mejor la formuló y quien facilitó, por su influencia incontestable en el mundo intelectual de su tiempo, su pasaje a los siglos XVII y XVIII. Un autor como Michel Villey lo reconoce perfectamente, aún lamentando que esta doctrina haya sido difundida, por los efectos nocivos que le atribuye: «*Dès que j'ai commencé à lire le De legibus, entre la doctrine de Suarez et le modèle de la Somme, que Suarez affectait de commenter, j'ai trouvé plus que des différences: une opposition foncière, un retournement de pied en cap du langage de Saint Thomas*⁹².» Entre nosotros también el profesor Massini Correas es de la misma opinión⁹³.

Recordemos que en las primeras páginas de su *Tractatus*, Suárez aporta la definición de *ius* que él considera como el último y más estricto significado: «cierto poder o facultad moral (*facultas quaedam moralis*) que cada uno tiene sobre lo que es suyo o sobre lo que se le

⁹⁰A. GUZMÁN BRITO, *El derecho como facultad en la neoescolástica española del siglo XVI*, Madrid 2009, 276 páginas.

⁹¹F. A. CUEVILLAS, *Luis de Molina, el creador de la idea del derecho como facultad*, in *Revista de Estudios Políticos* 75 (1954) 103-116.

⁹²M. VILLEY, *La formation de la pensée juridique moderne*, Paris 2006, pág. 355. Esta cita se enmarca en un detallado e inteligente análisis crítico de Suárez (págs. 347-368). Este autor defiende su tesis contraria a Suárez en varias otras de sus obras y en artículos específicos sobre la cuestión. Ver, por ejemplo, M. VILLEY, *La promotion de la loi et du droit subjectif dans la seconde scolastique*, in AA.Vv., *La seconda scolastica nella formazione del diritto privato moderno* (dir. P. GROSSI), Milano 1973, págs. 53-72; y M. VILLEY, *Remarque sur la notion de droit chez Suárez*, in *Archives de Philosophie* 42 (1979) 219-227.

⁹³C. I. MASSINI CORREAS, *La desintegración del pensar jurídico en la edad moderna*, Buenos Aires 1980, 108 páginas.

debe» (DL I, 2, 5); lo confirma más adelante, en el libro siguiente, al distinguir el derecho natural del derecho de gentes: «derecho significa a veces facultad moral (*moralem facultatem*) para alguna cosa (*ad rem*) o sobre alguna cosa (*in re*)» (DL II, 17, 2).

Es una verdadera ruptura con la definición tomista, objetiva, para la cual derecho es simplemente lo justo, *id quod justum est*. Se lamenta una vez más Villey, defensor a ultranza de la tesis tomista: «*Il n'y a pas continuité entre Saint Thomas et Suarez, mais rupture, coupure. Et les vrais sources de Suarez dans ce chapitre 2 ne furent ni Saint Thomas, ni le Digeste, ni Aristote quoiqu'il ait voulu nous en faire accroire*⁹⁴.»

Sin embargo, esta tesis suareciana fue la que triunfó y es la que lo convierte en el primero de los modernos. El derecho subjetivo seguirá un camino promisorio, aunque el racionalismo en el trayecto introducirá un cambio no menor: el Legislador divino será reemplazado por la Razón humana, y el Estado, en base al contrato social, será el encargado de redactar y promulgar leyes y códigos.

6. Una nueva reflexión sobre la ley y la moral

En la relación, que ya dijimos muy estrecha, entre ley y moral, Suárez defiende en primer lugar lo que se ha dado en llamar un imperativismo jurídico, matizando lo que venía siendo la tónica en la escolástica, siguiendo a Santo Tomás, de un objetivismo ético.

Carpintero Benítez lo explica de esta manera: «Sucedee que Francisco Suárez considera que toda ley es siempre un mandato de una voluntad superior. Ciertamente, la ley indica las conductas adecuadas, pero la *ratio legis* (es decir, aquello por lo que la ley obliga o crea el deber de ser obedecida, más allá del simple consejo o indicación) ha de consistir en un acto de imperio. Suárez quería recuperar la noción del deber, perdida para los voluntaristas en el objetivismo ético metafísico de Vázquez y Molina, que entendía que desde la cualidad de buena o mala de una conducta brotaba ya el deber de hacerla u omitirla. Porque si

⁹⁴M. VILLEY, *Remarque sur la notion...*, pág. 225.

las conductas son buenas o malas por sí mismas, y además, hemos de hacerlas u omitirlas por ellas mismas, al margen de Dios, la reflexión sobre la ética entraba por un camino secularizador que Suárez entendía que no era ajustado a la realidad. Esto es, retoma la vieja doctrina que ya usó Duns Scoto, e indica que además de la faceta puramente indicativa de la ley, que muestra lo que está bien o mal (*lex indicans*), las leyes han de contener una dimensión imperativa que ordena (*lex imperans*) que se haga lo bueno y se evite lo malo. Pues si faltara esta vertiente preceptiva, las leyes solamente indicarían o mostrarían, sin ordenar o prohibir nada, y no podríamos hablar de ‘deber’. En esta distinción entre *lex indicans* (que denota lo que es) y *lex imperans* (que ordena que debe ser lo que ya es) aparece con cierta plenitud la distinción más moderna entre ser y deber ser⁹⁵.»

Al presentar el volumen nº 109 de la Colección de Pensamiento medieval y renacentista, dedicado a la Gravitación moral de la ley según Francisco Suárez, su editor el profesor Juan Cruz Cruz también se refiere a esta complementariedad entre ser y deber ser, reconociendo que «el trasfondo de los tratados *De legibus* y *De iustitia et iure* escritos en el Siglo de Oro no era otro que la convicción de que el orden jurídico se halla fundado en algo que le precede, en una moral que permite reconocerlo como justo y razonable»; pero al mismo tiempo, «aunque ellos partían de un concepto de la racionalidad fundado en exigencias de orden ontológico, mantenían una clara sensibilidad hacia lo concreto y una apertura a lo histórico»⁹⁶.

De hecho, se trata de un punto en donde Suárez contradice a sus predecesores y contemporáneos. Señala Carpintero: «Sus hermanos de orden, Gabriel Vázquez de Belmonte y Luis de Molina, habían sembrado cierto desconcierto en la doctrina teológica al mantener la necesidad y objetividad de la ley natural, a la que ni Dios mismo podía cambiar, y mantenían, en consecuencia, que desde esta necesidad absoluta surge el deber de cumplir esta ley. Pero si la ley natural se impone por sí misma, Dios está de sobra en este esquema moral. Era preciso defender esta objetividad de los contenidos de la ley natural, pero añadiendo

⁹⁵F. CARPINTERO BENÍTEZ, *La ley natural...*, págs. 190-191.

⁹⁶J. CRUZ CRUZ, *Presentación*, in *La gravitación moral de la ley según Francisco Suárez* (dir. J. CRUZ CRUZ), Pamplona 2009, pág. 9.

que, además, debemos cumplirla, porque lo ordena una voluntad más poderosa que la nuestra. Ésta fue la actitud de Suárez⁹⁷.»

Tratemos pues con más detalle este tema, ya que la moral –y la moral aplicada– parece jugar en Suárez un papel superlativo, en el contexto mismo de la ley y de lo estrictamente jurídico, en lo que puede denominarse, con cierta razón si lo vemos desde una perspectiva contemporánea, un proceso de *juridificación de la moral*. Pero después de lo que hemos dicho sobre la imbricación de las disciplinas en la época que estamos estudiando, ello no debería llamarnos la atención en demasía.

Explica Hurtubise: *«Esprit original, à l'aise aussi bien en droit qu'en philosophie et en théologie, grand érudit, Suarez avait en effet su exploiter à sa façon les principales sources anciennes et médiévales de même que les diverses 'relectures' de ces mêmes sources faites par la seconde scolastique pour jeter les fondements d'une discipline nouvelle axée essentiellement sur la résolution des 'cas de conscience', discipline s'apparentant par bien des côtés au droit, en particulier à cette branche particulière du droit qui avait nom jurisprudence»*⁹⁸.

Para el P. Adriano Broleze, brasileño, este es un tema clásico para los teólogos juristas de todos los tiempos: toda acción legislativa o judicial repercute directamente sobre la acción humana, y por ende se relaciona con la moral. Escribe: *«Com efeito, para a posição escolástica tradicional, segundo a qual o direito deriva da moral, a norma jurídica é apenas uma especificação da lei moral, dado não poder dividir-se a chamada vida prática em compartimentos estanques (moral, direito, economia e política), pois existe uma unidade moral do homem e, consequentemente, uma necessária unicidade de valoração. Neste sentido, podemos dizer que o ideal do direito consiste em passarse do imperativo determinista à norma, quando a consciência moral do sujeito assume as regras sociais, aceitando tarefa que compete à liberdade e autonomia ética da pessoa. Assim, o objetivo da moral é determinar as regras pelas quais o homem atingirá o seu perfeito desenvolvimento.*

⁹⁷F. CARPINTERO BENÍTEZ, *La ley natural...*, págs. 185-186.

⁹⁸P. HURTUBISE, *Une nouvelle venue à l'Université: la casuistique*, in FÉDÉRATION INTERNATIONALE DES UNIVERSITÉS CATHOLIQUES, *L'Université catholique à l'époque moderne*, Paris 2005, pág. 357.

O objetivo da lei presumivelmente será o de dirigir as atividades dos homens na vida social de maneira que esta os ajude a atingir o fim que lhes assinala a moral. Por outras palavras, se o problema da moral se coloca essencialmente do ponto de vista do indivíduo, o do direito põe-se do ponto de vista da ordem social, assumindo a tarefa de como organizar a sociedade de maneira que os homens possam pacificamente conviver atingir a sua perfeição.»

Y concluye reafirmando la necesidad de la ley para el sistema moral suareciano: *«Portando, a lei é considerada, por Francisco Suárez, como regra moral necessária, pois, quando justamente promulgada, deverá estabelecer e assegurar a vida em comunidade, indicando as virtudes que o homem assumirá e sancionando as ações contrárias ao bem coletivo. Com a força de obrigar à consciência, a determinação legal encontra uma posição que ultrapassa o mero formalismo exterior e impulsiona o homem na ação justa. Essa ação justa, na moral de Francisco Suárez, integra a dimensão da vida humana que, em sociedade, necessita de normas e preceitos para alcançar o seu fim próprio; de outra forma, o Doutor Exímio e Piedoso reconhece a necessidade da lei como regra moral»⁹⁹.*

7. El rol de la ley moral revelada, y aplicada

Es cierto que cuando Suárez publica su *Tractatus*, el legado de Tomás de Aquino todavía estaba muy presente, y era difícil desmarcarse de ese objetivismo, por el cual las conclusiones de la moral sólo reflejarán la verdad objetiva si se conforman a la ley eterna, regla suprema de toda moralidad. El marco conceptual, que Suárez también sigue, viene dado por las preguntas 90 a 100 de la I^a II^{ae}, donde Santo Tomás distingue cuatro tipos de leyes: eterna, divina, natural y humana. Por la ley natural, el hombre participa de alguna manera de la ley eterna, pero le es necesaria también la ley divina como ayuda para orientarse al fin sobrenatural al que está destinado. Este modo superior, en moral, llevará a la *moral revelada*, es decir a la moral bíblica tal como la trasmite y propone la Tradición y el Magisterio de la Iglesia.

⁹⁹A. BROLEZE, *A compreensão...*, n. 4: «A lei: regra moral necessária».

Las más recientes investigaciones, cuando este trabajo estaba ya muy avanzado, confortan la hipótesis de superar en el análisis de Suárez un estéril legalismo y orientar la investigación hacia aspectos más teleológicos. Tobias Shaffner, de la Universidad de Cambridge, habla de pasar de *legalism* a *goods*: «*A correct understanding of Suárez's conception of ethics can only be achieved by considering the entirety of his work. Once one adopts such a comprehensive approach, it becomes evident that he is not a 'natural law ethicist'. Instead he endorses an ethics of goods, or more specifically, a virtue-based Christian eudaemonism, which closely follows that of Aquinas*¹⁰⁰.»

Y como Suárez fundamenta su sistema sobre esa estrecha relación entre ley divina y moral revelada, conviene aquí profundizar esta última noción. Un documento publicado en el Vaticano por la Pontificia Comisión Bíblica, en 2008, nos brinda algunas pistas para comprender mejor el alcance de la expresión *moral revelada*, que la Comisión considera un «concepto clave»¹⁰¹. En las Sagradas Escrituras es posible encontrar muchas normas, mandamientos, leyes, incluso capítulos que se asemejan a conjuntos codiciales. Sin embargo una lectura atenta permite comprobar que no se encuentran aislados sino que forman parte de un determinado contexto. Se puede entonces afirmar, en una sana antropología bíblica, que lo primero es la acción de Dios, previniendo la acción del hombre, manifestado por el don de su gracia, el establecimiento de una alianza y la invitación a la comunión. Las normas vienen después, como consecuencia, con el fin de mostrar al hombre el camino más adecuado para acoger ese don y vivirlo en plenitud. Para comprender bien el alcance de la moral revelada debemos pues liberarnos de todo prejuicio que consista a encerrar la moral bíblica en simples códigos de conducta individual o colectiva, a una lista de virtudes a obtener, o de imperativos de una ley natural universal a respetar.

¹⁰⁰T. SCHAFFNER, *Is Francisco Suárez a Natural Law Ethicist?* in *The Concept of Law (lex) in the Moral and Political Thought of the 'School of Salamanca'* (dir. K. BUNGE, M.-J. FUCHS, D. SIMMERMACHER, y A. SPINDLER), Leiden-Boston 2016, pág. 150.

¹⁰¹Pontificia Commissione Biblica, *Bibbia e morale - Radici bibliche dell'agire cristiano*, Vaticano 2008 (trad. realizada por R. y P. Trevijano Etcheverría para www.vatican.va).

Esto último tiene la ventaja de establecer un vínculo entre la moral revelada y la moral natural, vínculo que el documento vaticano llama *criterio específico de convergencia*: «La Biblia manifiesta en muchos puntos una convergencia entre su moral y las leyes y orientaciones morales de los pueblos circundantes. Las mismas cuestiones morales fundamentales han sido suscitadas por la tradición bíblica y fueron tratadas por filósofos y moralistas que no tenían acceso a la revelación divina y a las soluciones presentadas en ella. A menudo se encuentra también una convergencia de las respuestas dadas a tales cuestiones dentro y fuera de la tradición bíblica. Aquí se puede hablar de sabiduría natural, un valor potencialmente universal. El hecho puede alentar a la Iglesia de hoy a entrar en diálogo con la cultura moderna y con los sistemas morales de otras religiones o de doctrinas filosóficas en una búsqueda común de normas de comportamiento en los problemas modernos¹⁰².»

Esta brecha que intentamos acortar entre la moral revelada y la moral natural parece ser un argumento más que importante si queremos volver a utilizar la casuística como método de validez universal. En efecto, un vínculo demasiado estrecho con la teología católica –heredada de la alta casuística, pero estamos ahora en un contexto histórico muy diferente– levantaría ciertamente las sospechas de muchos de nuestros contemporáneos y cerraría las puertas al diálogo necesario que debe darse acerca de los principios morales naturales, propios a la naturaleza o a la condición humana.

Suárez reflexiona en un sentido similar, dando por supuesto que la voluntad divina también promulga la ley natural. Al tratar de la ley moral natural en el libro II del *De legibus*, dedicado por entero al estudio de la ley eterna, del derecho natural y del derecho de gentes, y contrariamente a las tesis defendidas por Gabriel Vázquez, Suárez afirma que la ley moral natural es un precepto divino obligatorio, que ordena hacer lo que es conforme a la naturaleza humana, y evitar lo que no está de acuerdo con ella. La inteligencia y la voluntad divinas coadyuvan para promulgar la ley moral natural¹⁰³.

¹⁰²PONTIFICIA COMMISSIONE BIBLICA, *Bibbia e morale...*, n. 105.

¹⁰³Cf. F. BACIERO RUIZ, *La ley moral natural según Francisco Suárez*, in *Revista Española de Filosofía Medieval* 14 (2007) 105-118.

Ya vimos que esta es una diferencia importante que mantiene Suárez con respecto a las enseñanzas de Vázquez, por lo que conviene citar también la posición del belmonteño: para él, la ley moral natural no es un precepto divino, sino que existe con independencia de la inteligencia y voluntad divinas. *«Pour Vázquez, la loi est un acte de raison, non de volonté, car elle est un imperium, un jugement intellectuel exprimant la volonté du supérieur à l'inférieur. La loi naturelle est antérieure à tout acte de raison ou de volonté, même de Dieu. Primo et per se, elle s'identifie avec la nature raisonnable, avec laquelle certaines actions ont une relation de convenance ou d'opposition. Cependant, en tant qu'elle descend de Dieu sur les créatures, on peut la dire acte de raison. La loi éternelle n'est pas une loi à proprement parler, mais plutôt une idée exemplaire selon laquelle Dieu se propose de créer une nature raisonnable¹⁰⁴.»*

Volviendo al jurista moralista, el propio Suárez parece compartir esa preocupación por la validez universal de sus teorías, y busca los puntos de unión entre la teología especulativa de su época y la moral práctica de los casos singulares. El jesuita español Pedro Abellán afirma que Suárez se transformó en un experto moralista pero sin dejar de ser teólogo: su doctrina moral es consecuencia de su dogmática, y en ella encuentra sus bases más sólidas. En efecto, no sólo encuentra el fin del hombre en consideraciones teológicas, sino que también el camino que lleva a él, camino que consiste sobre todo en una conducta libre en conformidad con la ley. Es por esta razón que sus estudios sobre las leyes ofrecen un aspecto teológico, hasta el extremo de tener a Dios por verdadero Legislador, de ahí el título de su obra, *Tractatus de legibus ac Deo legislatore*. Esto conlleva una importante consecuencia: todo lo que tiene que ver con la moral debe ser leído a la luz de la Revelación cristiana, lo que permite brindar a los temas éticos algunos matices que el filósofo o el jurista son incapaces de encontrar a primera vista¹⁰⁵.

Es este el valor agregado de una moral revelada con respecto a la moral natural. De todas maneras, y más allá de estas bases teológicas, el carácter práctico de la moral queda en Suárez bien definido. En el prólogo

¹⁰⁴J. HELLIN, voz «Vázquez (Gabriel)», in DTC, t. II-2, col. 2610.

¹⁰⁵Cf. P. ABELLÁN, *Semblanza del teólogo-moralista*, in *Actas del IV Centenario del nacimiento de Francisco Suárez 1548-1948*, Madrid 1950, vol. I, págs. 7-28.

a su tratado *De paenitentia* explica que es necesario acercarse hasta el caso particular, si queremos que la moral conserve su eficacia práctica; y esto, mediante un movimiento en doble sentido: aplicar los principios universales a los casos particulares, y reducir los casos particulares a la universalidad de los principios. Mas todo esto sería inútil si los expertos no guiaran a sus contemporáneos a buscar el camino entre la altura de los principios y la realidad de las consecuencias prácticas. Suárez lo dice con estas palabras: «*Minus quidem laudabilis esset Theologia, si mentes illustraret non mores dirigeret*», que podemos traducir libremente: «Habría que alabar menos la teología, si sólo se contentara de iluminar las mentes y despreciara guiar las conductas»¹⁰⁶.

8. Recapitulación

Creemos que es importante retener de este estudio la nota de imperatividad de la ley para Suárez, y su prestigio reforzado gracias a la mediata o inmediata relación con Dios, Legislador supremo. Que haya innovado en cuanto a incluir también el derecho subjetivo, no es algo que nos tenga que preocupar, ya que no niega la acepción objetiva, por lo que ambas dimensiones pueden coexistir e integrarse perfectamente¹⁰⁷.

Y sin embargo, este imperio de la ley, que muchos críticos calificaron de voluntarista y legalista, es claramente matizado en nuestro autor por un recurso a la ley moral natural y revelada que nos introduce a una dimensión práctica y nos deja en el umbral sagrado del caso concreto.

¹⁰⁶F. SUÁREZ, *Prooemium et ratio totius operis de religione, De virtute et statu religionis*, in *Opera Omnia*, t. 13, Paris 1856, pág. 1.

¹⁰⁷Es la conclusión, que compartimos, a la que llega D. A. HERRERA, *Ius et iustitia en Tomás de Aquino y Suárez*, in *Ius et Virtus en el Siglo de Oro* (dir. L. CORSO DE ESTRADA y M. I. ZORROZA), Pamplona 2011, págs. 63-76.

CAPÍTULO III

La equidad en Suárez (De legibus, libro VI)

En el capítulo anterior han quedado en claro la majestad e imperio de las leyes, jerárquicamente ordenadas en una clasificación muy completa y abarcativa, desde la ley eterna a la ley humana. Esto podría hacer pensar –y más teniendo en cuenta el contexto de la época y la real autoridad que tenían monarcas, pontífices, prelados y demás superiores– en una visión autoritaria y rigorista de la misma, susceptible de sufrir muy pocas limitaciones o excepciones (*dura lex sed lex*).

Sin embargo, y luego de tratar en detalle todos los tipos de ley en los libros II a V (ley eterna, ley natural, *jus gentium*, ley civil, ley canónica), Suárez introduce en el libro VI conceptos como la interpretación y la epiqueya que atemperan de manera considerable, para el caso concreto, ese rigor de la ley general.

Entrando en el comentario de este tema en el *De legibus*, hemos encontrado ya referencias de importancia a la equidad en los primeros libros que tratan de la ley en general. Obviamente, el concepto de equidad tenía ya una larga tradición cuando Suárez escribe su *Tractatus*, es más, se hacía necesario unificar las distintas acepciones que llegaban procedentes de ámbitos muy variados¹⁰⁸.

En el libro VI, Suárez se propone tratar de «la interpretación, cese y cambio de las leyes humanas» (*De interpretatione, cessatione et mutatione legis humanae*). Introduce el tema en un Proemio, aclarando *in limine* que «englobaremos al mismo tiempo la civil y la canónica, puesto que una y otra admiten cambio y la doctrina con relación a este punto es común y casi uniforme» (DL VI, Proemio). Como matriz metodológica comienza señalando que los cambios pueden ser en todo o en parte, y provenir de razones intrínsecas o extrínsecas.

Sobre la equidad como causa de cambio, señala en el mismo Proemio: «Digo, pues, que la ley se cambia de suyo o intrínsecamente, cuando su obligación cesa por falta de la materia, del fin o de la razón. Cuando esto ocurre sólo parcialmente o en una ocasión concreta, se llama interpretación, equidad o epiqueya de la ley.»

¹⁰⁸Cf. M. I. ZORROZA, *Ley y virtud de la justicia – La epiqueya en la Escuela de Salamanca*, in *Ius et Virtus en el Siglo de Oro...*, págs. 77-92.

1. Casos en que se puede dar la interpretación

Esto lo lleva a desarrollar un concepto amplio de interpretación de las leyes, que incluye la interpretación auténtica por la misma autoridad del que tiene poder para dictar la ley, la usual que se hace por la costumbre, y la doctrinal, a la cual otorga un peso sin duda mayor al que tiene actualmente en nuestros ordenamientos civil o canónico, contando con un «grado de autoridad, que a veces puede ser tan cierto que induzca obligación» (DL VI, 1, 5).

Detengámonos en la explicación que nuestro autor hace del grado de autoridad de este tipo de interpretación doctrinal, por cuanto tenemos aquí un ejemplo claro de la base filosófica con que Suárez respalda el método casuístico: «Pero al igual que en todo arte el juicio de los peritos en ella induce una gran probabilidad, también en esta interpretación de las leyes humanas esta interpretación doctrinal tiene un gran peso de autoridad.» (DL VI, 1, 6) Es significativo el uso de la palabra *probabilidad*, ya que la casuística seguirá precisamente esa evaluación de *probabilidades* en las opiniones de la doctrina, para conferirle menor o mayor autoridad, y llegar incluso a interpretaciones *praeter* o *contra legem*.

Tenemos aquí dos alternativas: en un primer caso «si en el modo de entender una ley convienen todos los intérpretes, crean certeza humana»; en un segundo caso, sin embargo, «cuando las interpretaciones de los peritos (*doctorum*) son diversas, hay que formar el juicio según el peso de las razones y la autoridad de los peritos» (DL VI, 1, 6).

Subrayemos entonces que las opiniones de autoridades y peritos alcanzan una fuerza *casi-de-ley* si hay unanimidad, pero incluso para el caso de no existir tal consenso, luego de un razonamiento casuístico las opiniones más *probables* pueden igualmente alcanzar dicho obligatoriedad. Suárez incorpora en este punto el fundamento que terminarán adoptando todos los casuistas (y algunos de ellos forzarán su alcance un poco más allá de lo enseñado por Suárez). ¿Cuál es la razón para que las opiniones probables puedan ser tomadas como ciertas? Responde: «porque difícilmente puede ocurrir que en contra de la interpretación común de todos los peritos

se dé una razón tan fuerte que convierta segura en conciencia a la interpretación contraria» (DL VI, 1, 6).

Nuestro autor es consciente que está introduciendo en el ámbito jurídico conceptos que provienen del ámbito moral (en sus palabras: «atañe a la materia sobre la conciencia»), pero su audacia nos conforta en cuanto a que es posible establecer puntos de contacto entre ambos, y que el método casuístico puede ser aun hoy adoptado por ambas disciplinas sin sufrir menoscabo.

Obviamente el riesgo de arbitrariedad por parte de los intérpretes es elevado en un contexto como el que estamos planteando, pero está limitado por la manera misma de cómo deben interpretarse las leyes: «Así pues, se han de tener en cuenta los tres capítulos que distinguimos antes al tratar de la forma de la ley: a saber, las palabras de la ley en cuanto a su significado, el criterio del legislador y la razón.» (DL VI, 1, 7)

Desarrollará especialmente el criterio de la voluntad real o presunta del legislador: «En segundo lugar, siempre que el sentido propio de las palabras incluyere injusticia o un absurdo semejante acerca de la mente del legislador, hay que entender las palabras en un sentido, aunque sea impropio, en el que la ley sea justa y razonable, porque se presume que tal es la mente del legislador, como está claro en muchos textos jurídicos del Digesto. En efecto, se dice en la ley 18: ‘Se han de interpretar las leyes más benignamente para que se conserve su voluntad’. Luego si se hace necesaria una interpretación, incluso impropia, para que la voluntad sea o se presuma justa, se ha de aceptar la ley en ese sentido, pues de lo contrario no se mantendría la voluntad del legislador, ya que una ley injusta no es ley.» (DL VI, 1, 17)

Nuevamente es interesante subrayar su disposición a fundar las interpretaciones que pueden ser más benignas. La *ley 18* que cita en el párrafo anterior, procede del Digesto (libro I, título III, ley 18), y es atribuida a Celso¹⁰⁹. El texto latino reza así: *Benignius leges interpretandae sunt, quo voluntas earum conservetur*.

¹⁰⁹Referencia cotejada en la edición del *Corpus Iuris Civilis*, t. I, Lyon 1583, col. 137.

Es lo que Suárez llama «ampliación de la ley» (*extensio*), una interpretación *impropia* por ser más amplia que la simple interpretación comunmente aceptada. Si bien por el lado más objetivo (que él denomina el *terminus a quo*) no se autoriza a ampliar el sentido de la ley más allá de la *mente del legislador*, «la ampliación, eso sí, puede alcanzar a las personas, a las cosas o a los casos, a los lugares o a los tiempos». «De esta manera por parte del *terminus ad quem* –por así decir– se pueden multiplicar también las ampliaciones.» (DL VI, 2, 2)

En otros pasajes de este mismo libro VI se repite esta disposición a lo más benigno, y a la atención al caso concreto, aspectos ambos que sin duda han influido en los escritores jesuitas del siglo XVII, defensores del probabilismo. Él mismo tiene razonamientos típicamente casuistas como el que sigue: «El que las palabras se refieran expresamente a un caso y guarden silencio sobre el otro está indicando más bien que el legislador quiso mandar o prohibir una cosa y no otra, por aquella conjetura jurídica de que si lo hubiera querido, lo hubiera dicho expresamente, según las Decretales. De aquí suele a veces más bien tomarse el argumento llamado de caso particular (*argumentum ab speciali*), pues al prohibir esto en particular y callar las otras cosas, es señal de que las demás cosas no se prohíben.» (DL VI, 3, 1)

Esta disposición vale también para el juez: «Se puede señalar también otra razón: El juez debe juzgar según las leyes, conforme a la doctrina de Santo Tomás. Luego cuando falta una ley expresa, obrará muy bien utilizando la semejanza de la razón. Y así dijo Jacobo Menochio que cuando la presunción –aunque no esté expresamente escrita en la ley– tiene gran afinidad o semejanza con la escrita (y esto sucede sobre todo cuando se da una razón mayor o igual), hay que juzgar de ella igual que de la escrita misma. Y dice así: Como en la ley no se han podido abarcar todos los casos, procedemos de semejantes a semejantes (*Cum casus omnes lege comprehendendi non potuerint, procedimus de similibus ad similia*).» (DL VI, 3, 14)

De hecho, cuando interviene el juez, la *ampliación* se torna casi obligatoria: «Se puede decir también que este tipo de ampliación es necesario conforme al derecho, porque es como la presunción del derecho y acerca del derecho contra la cual no se admite una prueba

directa. Y por eso los jueces están obligados a seguirla en el juicio, a no ser que por otro lado haya constancia evidente de lo contrario. Luego lo mismo ocurre en el caso presente; mientras no conste manifiestamente por otro lado de la mente en contrario del legislador, el juez estará obligado a emplear la ampliación de la ley, según la razón de la semejanza, cuando no puede decidirse el caso de otra manera con una ley clara.» (DL VI, 3, 15)

Más adelante, en el capítulo 5 de este mismo libro VI, trata Suárez también el tema –ya no de la ampliación (*extensio*)– sino también de la restricción (*restrictio*) de la ley, siempre utilizando el mecanismo de la interpretación *lato sensu*, como él la entiende. Afirma al respecto: «La restricción de la ley se puede y se debe hacer para evitar una injusticia o iniquidad u otro absurdo en la ley misma. Es doctrina común y es evidente por la misma razón que hemos aducido en el caso semejante de la ampliación» (DL VI, 5, 3). También puede hacerse para un caso concreto, cuando «se conjetura que tal es la mente del legislador, aplicando con verosimilitud la regla de aquellos cánones según los cuales no queda comprendido bajo la ley general aquello que nadie habría de querer en particular» (DL VI, 5, 12).

2. Casos en que se puede dar la epiqueya

Además de los casos de interpretación, Suárez trae a colación una segunda manera de atemperar las leyes (al menos las leyes humanas, civiles y canónicas): se trata de una particular acepción de la equidad, aplicada mediante el procedimiento o el instituto de la epiqueya (*epiikia*, tal como lo enuncia el autor en el texto original).

En el libro II, capítulo 16, Suárez había introducido la temática de la epiqueya para descartar su aplicación a la ley natural, es más, afirma que ni siquiera Dios podría hacerlo (DL II, 16, 7). Esta posición es coherente con el concepto mismo de ley natural que él maneja. No obstante, como esos preceptos se concretan necesariamente en leyes positivas, la epiqueya vuelve por sus fueros: «Esta interpretación, respecto de la voluntad del legislador humano es una epiqueya, porque es como una enmienda de ella; pero en sí misma y respecto de la ley

natural es solamente una explicación del cambio realizado en la materia (*mutationis factae in materia*), por razón del cual el acto, acompañado de tales circunstancias, no tiene de suyo malicia ni cae bajo la ley natural.» (DL II, 16, 16 *in fine*).

Este «cambio» (*mutationis*) que se opera en la materia de la ley natural, no implica que ésta sea mutable, lo que para Suárez es algo imposible. Así explica Paul Pace el argumento suareciano que le permite sortear la dificultad: «*In Chapter 13, confronted with the formidable authority of Aristotle and Aquinas, who admitted that the natural law precepts can change or admit exceptions in paucioribus, Suárez argues that this statement is based on an insufficiently rigorous use of the term 'change'. Accordingly, Suárez explains that any relation can change or cease to exist in one of two ways: either through intrinsic change, as when a father is no longer a father because he dies, or through extrinsic change, where the change occurs in the other partner, for instance, when a father is no longer a father because of the death of his son. Intrinsic change is only possible in positive law, since natural law, Suárez insists, can only undergo extrinsic change, i.e., when, through a change that occurs in an object, it no longer falls under the law. Thus, it is not the law that has ceased to oblige, but the object has been removed from under the law's domain*¹¹⁰.» En la nota respectiva, Pace cita como referencia DL II, 13, 6: «*In lege autem naturali minime sed solum secundo modo per mutationem materiae contingit, ut actio subtrahatur ab obligatione legis naturalis.*» Por considerar esta cita de gran importancia, incluimos a continuación la traducción con algo más de contexto: «Este cesar de la paternidad no constituye un cambio real en el padre, pero nosotros lo concebimos o expresamos a manera de mutación. Pues bien, en la ley positiva es posible el cambio en el primer sentido, porque puede derogarse. Por el contrario, el que un acto escape a la obligación de la ley natural únicamente ocurre en el segundo sentido por modificación de su objeto, y no porque la ley desaparezca o se restrinja. La ley siempre obliga y obligó de la misma manera».

¹¹⁰P. PACE, *Suarez and the Natural Law*, in *A companion to Francisco Suárez...*, pág. 294.

Como dijimos, y comenzando ahora el análisis del libro VI, a partir del capítulo 6 aborda con más detalle el tema de la epiqueya.

De entrada nos alerta que en esos casos la interpretación no es posible: «Sin embargo, es cosa cierta que a veces cesa la obligación de la ley en un caso particular, aunque las palabras de la ley parezcan incluir ese caso y en ninguna otra ley esté exceptuado ni esté dispensado en la ley por el soberano.»

Y sin embargo puede darse la enmienda de la ley, por un procedimiento que va a explicar. De entrada se apoya en la autoridad del Filósofo: «Aristóteles enseña esta verdad como evidente a la luz de la naturaleza y por esta razón entre las partes de la justicia pone la equidad y la define diciendo que ‘es la enmienda de la ley en la parte en que falla por razón de su universalidad’ (*emendationem legis ea ex parte qua deficit propter universalem*). En estas palabras incluye la razón de nuestra tesis que había explicado poco antes con amplitud diciendo que es necesario que la ley humana deje a veces de obligar en algún caso particular, porque la ley se dicta en general y no puede ser que la disposición general de una ley humana sea tan recta en todos los casos particulares, que no falle alguna vez.» (DL VI, 6, 4)

Es interesante notar que aquí el ajuste se da no por razones intrínsecas que sí serían del resorte de la interpretación (oscuridad en las palabras empleadas, duda en cuanto a la verdadera voluntad del legislador, perplejidad en cuanto a la razón de la ley) sino más bien —aquí también, como ya vimos— por un «cambio de materia». Suárez lo explica así, siguiendo otra vez a Aristóteles: «De aquí no se sigue, dice Aristóteles, que la ley no sea recta; más bien dejaría de ser recta, si obligase en tales casos. Y para su rectitud basta con que haya tomado lo que de ordinario sucede, como se dice en el Digesto. Por consiguiente —dice el mismo filósofo— ‘el fallo no está en la ley ni en el legislador, sino en la naturaleza’, es decir, en la materia mudable; y el legislador o la ley no pudieron explicar detalladamente toda la mutabilidad posible, por la razón explicada. Así pues, por la naturaleza de la cosa se sobreentiende en la ley humana esa condición o excepción, aunque no se explique detalladamente, porque de lo contrario no sería una ley justa y razonable. Luego de la justicia misma de la ley humana, teniendo en cuenta la

condición natural de la materia de que se trata, se sigue necesariamente que a veces en un caso particular cese la obligación no por supresión impuesta desde fuera, sino por sólo el cambio de la materia o de las cosas.» (DL VI, 6, 4)

Veamos con más detalle esta *excusatio ab obligatione legis per epiikiam*, que comienza a tratar al final del capítulo 6 y al cual dedica todo el capítulo 7 y parte del 8.

La define así: «Aunque esta palabra se la entiende unas veces por justicia y otras por moderación del espíritu y también de otras maneras, sin embargo a veces se la contrapone al derecho —al escrito y riguroso, claro está—, como expliqué antes en el libro I, capítulo 2. En este sentido es lo mismo que epiqueya o se diferencia poco de ella, y en este sentido también los juristas hablan frecuentemente de equidad, que Bártolo de Saxoferrato llamó ‘cierta conveniencia o benignidad del derecho’ (*convenientiam quandam seu benignitatem iuris*). Pero Nicolás de Tudeschis, junto con Guillermo Durantis y Juan de Andrés, dice que es ‘la justicia atemperada con el dulzor de la misericordia’ (*iustitiam dulcore misericordiae temperatam*)¹¹¹.» (DL VI, 6, 5)

La objeción aquí es quién puede arrogarse la autoridad de suspender la aplicación de la ley. Obviamente si se trata del «soberano o superior que interpreta la ley, será un acto de prudencia regia o política», es decir, no habrá inconveniente formal alguno. Si se trata, en cambio, «del súbdito mismo, será un juicio de prudencia general que presupone de ordinario los principios generales del derecho natural o incluso humano, en cuanto que de ellos depende tal juicio en particular» (DL VI, 6, 5)¹¹².

¹¹¹El origen de esta célebre definición sigue siendo discutida según los autores. La mayoría la refiere al Cardenal Ostiense, Enrique de Susa, aunque él mismo se la atribuye a San Cipriano.

¹¹²Suárez agrega: «Dicho juicio es necesario en toda materia de prudencia, y Aristóteles, según creo, lo llamó ‘sentencia’, en griego *gnomé*.» Este reenvío al Estagirita nos será de utilidad para desarrollar más adelante cómo se efectúa esta ‘deliberación’ en el súbdito (i.e. en el sujeto agente), a partir de lo enseñado en su *Ética Nicomáquea*.

En puridad, cesa la obligación porque ha desaparecido para el caso particular la razón que motivaba la ley. Pero Suárez señala acertadamente, haciendo una vez más gala de la sutileza que lo caracteriza, que no basta con que esa razón no esté, ya que entonces cumplir la ley en ese caso no implicaría ningún perjuicio. «Hay que decir, por tanto, que para que cese en un caso particular la obligación de la ley general, no basta con que falle negativamente la razón de la ley, sino que es necesario que falle de alguna manera contraria.» (DL VI, 7, 3)

Que falle de una manera contraria significa que su cumplimiento deviene injusto, oneroso o difícil, en definitiva que se desvíe del objetivo marcado. En una expresión que resulta muy ilustrativa, Suárez cita nuevamente a Aristóteles cuando señala que «la epiqueya es la dirección de la ley» (*epiikiam esse directionem legis utique ne a recto deficiat*) para en cierto sentido marcarle el camino o la orientación correcta, teleológica (DL VI, 7, 4).

Como veremos más adelante, la preocupación del Eximio en estos razonamientos, lejos de todo laxismo, parece ser salvaguardar a toda costa la autoridad de la ley, pero contemplando al mismo tiempo la justicia del caso concreto. Lo dice expresamente en este mismo capítulo: «Aunque el legislador se dé cuenta y prevea que la razón va a fallar en algunos casos —bien sea considerados con detalle o sólo de modo confuso— sin embargo, puede querer conforme a justicia que la ley obligue a todos sin distinciones, mientras no lo obstaculice algún impedimento contrario a la equidad» (DL VI, 7, 6).

«Luego no sólo pecaría la ley prescribiendo lo que no debe, es decir, lo injusto, sino también prescribiendo cuando y como no debe, es decir, obligando con mayor rigor de lo que es justo. La epiqueya, por tanto, viene a corregir esos dos pecados de la ley.» (DL VI, 7, 10)

Suárez concluye el capítulo 7 concediendo a la epiqueya un alcance mayor al que la mayoría de sus contemporáneos le concedía, cuando señala que «la obligación de la ley puede cesar no sólo cuando en un caso concreto fuera contrario al bien común cumplir la ley, sino también cuando es contrario sólo al bien particular de una persona, con tal de que sea un grave inconveniente y ninguna otra razón de bien común obligue a causarlo o permitirlo» (DL VI, 7, 13).

Sin embargo, en el capítulo 8, siguiendo la dialéctica pendular que caracteriza el razonar de su época, nuestro autor se plantea la pregunta de «cómo debe constar» la excusa que se presente (*quomodo de excusatione occurrente constare debeat*) para que sea lícito recurrir a la epiqueya. En otras palabras, habiendo deliberado (materialmente) el súbdito que le es lícito excusarse del cumplimiento de una ley determinada, para un caso determinado, tiene de alguna manera que hacerlo constar (formalmente), y en algún caso se le exigirá que recurra al superior que dictó la ley para obtener una dispensa.

Aquí nuevamente la clave está en los elementos casuísticos que Suárez maneja a la perfección: certeza, probabilidad, duda. En primer lugar, de existir certeza en esa deliberación, no será necesario recurrir a ninguna autoridad, y puede el sujeto *per se* decidir que no ejecutará la ley: «Cuando consta con certeza que la materia de la ley, por cualquier circunstancia o eventualidad, se ha convertido en injusta o contraria a otro precepto o a una virtud que obliga a más, entonces cesa la obligación de la ley y se la puede dejar de lado por propia voluntad, sin necesidad de recurrir al superior» (DL VI, 8, 1). Distinto es el caso en que exista duda, o el juicio sea probable: «Si es sólo una duda de temor y juzga probablemente que no es pecado adaptarse a las palabras de la ley, podrá con libertad hacerlo si quiere, porque el juicio probable elimina en la práctica la duda. Pero si la duda es auténtica y de consecuencias negativas, el súbdito estará obligado a seguir la parte más segura y dejar de obrar, aunque ello parezca conforme a las palabras de la ley, ya que entonces no cuenta con principio alguno para eliminar la duda práctica.» (DL VI, 8, 1)

Compartiendo la opinión de Cayetano, Soto y Molina, Suárez termina afirmando que la excusa puede incluso darse en casos dudosos, siempre que haya un juicio *probable* que la avale: «Quien juzga probablemente que la ley no abarca ese caso, puede con seguridad excusarse de la obligación de la ley, aunque tema o tenga razones en ambos sentidos para dudar» (DL VI, 8, 3).

A continuación se afirma claramente como casuista probabilista en DL VI, 8, 4: «Será lícito echar mano de un juicio probable de acuerdo con una opinión probable (*sed licitum erit probabili iudicio iuxta probabilem opinionem uti*)».

En la gradación *probabilística*, luego del juicio cierto y del juicio probable, Suárez trata a continuación del juicio dudoso: «En cuarto lugar¹¹³, hay que hablar del caso dudoso en el que no se puede juzgar con probabilidad si el caso cae o no bajo la obligación de la ley. En este caso la opinión común es que se ha de recurrir al superior, si es posible; y si no es posible, se ha de cumplir la ley» (DL VI, 8, 10). La única excepción sería si el recurso al superior no puede hacerse cómodamente, o si hubiere *peligro en la demora*, donde los autores difieren si igual debe cumplirse la ley o no.

Más adelante, en el capítulo 10 siempre del libro VI, Suárez hará unas aclaraciones importantes, cuando compara la epiqueya con la dispensa: «En efecto, la epiqueya no es un acto de jurisdicción, sino de doctrina y de prudencia, como vimos antes. La dispensa, en cambio, de la que estamos hablando, es un acto de jurisdicción, como veremos. Pero la interpretación en un caso del todo dudoso, aunque requiera jurisdicción además de prudencia, no supone obligación cierta de la ley, sino que más bien en la duda declara que la obligación ha cesado, pero en rigor no la suprime. En cambio, la dispensa, de la que estamos hablando, supone obligación, incluso cierta, de la ley y se concede para suprimir la obligación, aunque exista de antemano. De aquí se sigue que la interpretación humana tiene cabida en la ley divina, incluso en caso dudoso, pero no la dispensa, como diré después en el libro VII. En cambio, en la ley humana no sólo el hombre puede ofrecer interpretación en caso dudoso, sino también dispensa, en su sentido más estricto, en aquellos casos en que no podía haber duda alguna sobre la obligación preexistente de la ley.» (DL VI, 10, 1)

En resumidas cuentas, la epiqueya es un instituto de uso individual y depende de cada conciencia: «*Dans l'épikie c'est la conscience individuelle qui réclame contre le texte, qui prétend rester libre malgré*

¹¹³En la demostración suareciana es un *cuarto lugar*, ya que el caso del juicio cierto lo divide en dos: en *primer lugar* el juicio cierto que obliga a no actuar (actuar sería inmoral, cf. DL VI, 8, 1) y en *segundo lugar* el juicio cierto que posibilita no actuar (pero que puede cumplirse la ley sin pecado, cf. DL VI, 8, 2). El *tercer lugar* es el caso del juicio probable ya analizado, cf. DL VI, 8, 3. Debe notarse pues que este *cuarto lugar* queda algo descentrado respecto de sus antecedentes, prestando a confusión (estamos en DL VI, 8, 10).

*le texte; elle juge que la loi ne s'applique pas dans tel cas particulier; que le législateur n'aurait pas voulu qu'elle s'appliquât dans telles circonstances exceptionnelles, s'il les avait prévues*¹¹⁴.»

Se trata ni más ni menos que de una ficción legal respecto del legislador, presumiendo su voluntad si hubiera estado al tanto de las circunstancias particulares del caso, o también de los cambios sociales que estarían ya pidiendo una modificación legal, mientras ésta no se realiza¹¹⁵.

En todo caso, queda claro que este instituto de la epiqueya tiene para Suárez carta de ciudadanía en el ámbito jurídico, tanto civil como canónico, y no debe quedar circunscripto al ámbito moral.

3. Suárez y la *epieikeia* aristotélica

Para profundizar en esta noción clave en el esquema suareciano, es necesario hacer referencia al concepto que Aristóteles legó de la epiqueya, en griego *epieikeia* (ἐπιείκεια), ya que tanto Suárez, como Santo Tomás, se remontan a esa fuente directamente, sin pasar por las acepciones más genéricas que nos llegan por la vía de la *aequitas* romana.

¹¹⁴L. GODEFROY, voz «épikie», in DTC, t. 5, 1^{re} partie, Paris 1939, col. 359.

¹¹⁵La definición que aporta la nueva *Enciclopedia Herder en línea* va por ese camino, la citaremos *in extenso* (<http://encyclopaedia.herdereditorial.com/wiki/Brugger:Epiqueya> – acceso mediante suscripción): «La epiqueya (palabra que procede del griego ἐπιείκεια (equidad) supera en cierto modo la justicia, pues quiere satisfacer al derecho no sólo escuetamente, sino en forma perfecta y con sentido, quiere cumplir la norma (ley, prescripciones, regulación contractual) no sólo según la letra, sino también según el espíritu. Si no basta el cumplimiento literal para llevar a cabo lo debido de acuerdo con el sentido correspondiente, la epiqueya hace más de lo exigido por la letra; si el cumplimiento literal careciera de sentido, fuera inútil o estuviera unido a sacrificios imposibles, entonces prescindiría de la letra y buscaría una solución que fuera más justa con la cosa, las personas o el bien común. Esto es presentado como una interpretación razonable; se supone que el legislador sólo ha querido algo razonable. Si existe una opinión mejor fundada, la ley no puede obligar a algo irracional; por eso la ley que no resulta justa en su aplicación al caso concreto, deja paso al mandato siempre vigente de comportarse de manera objetivamente justa.»

Etimológicamente la palabra misma revela su función: «*The word epieikeia means, per its root, what is appropriate, seeming, or proper. In the Iliad Book 23 it is used twice concerning the proper burial for Patroclus and once in connection with Achilles claiming it is epieikeia that he give a supplemental prize to a rider who came in last in the chariot contest because it was understood by all that this was not the place for him*¹¹⁶.»

Para Aristóteles estamos ante una virtud, y como toda virtud en su sistema consiste en un término medio, en griego *mesótês* (μεσότης), precisamente entre rigorismo y laxismo, que en derecho se podría traducir en los extremos de estricto y permisivo, de la misma manera que en el paradigmático ejemplo aristotélico la virtud de la valentía anula los vicios por exceso (temeridad) o por defecto (cobardía).

Se relaciona obviamente con la virtud de justicia, y es por esta razón que la fuente de la teoría aristotélica se encuentra principalmente en su *Ética Nicomáquea*, en el libro V que continúa el examen de las virtudes éticas. En el capítulo 4 de dicho libro, dice al abordar el tema del juez: «El término medio de éstos era lo igual, lo cual decimos que es lo justo, de modo que la justicia correctiva será el término medio entre la pérdida y la ganancia. Es por esto por lo que aquellos que discuten recurren al juez, y el acudir al juez es acudir a la justicia, porque el juez quiere ser como una personificación de la justicia; se busca al juez como término medio y algunos llaman a los jueces mediadores, creyendo que si alcanzan lo intermedio se alcanzará justicia. Por tanto, la justicia es un término medio, puesto que lo es el juez. El juez restablece la igualdad, y es como si de una línea dividida en segmentos desiguales quitara del mayor el trozo que excede de la mitad y lo añadiera al segmento menor¹¹⁷.»

En el capítulo 10 del libro V el Estagirita trata específicamente de la equidad, dejando el siguiente razonamiento: «Porque, lo equitativo, si bien es lo mejor que una cierta clase de justicia, es justo, y no es mejor que lo justo, como si se tratara de otro género. Así, lo justo y lo equitativo

¹¹⁶D. SHANSKE, *Revitalizing Aristotle's doctrine of equity*, in *Law, Culture and the Humanities* 4 (2008) 359.

¹¹⁷ARISTÓTELES, *Ética Nicomáquea*..., V 4, pág. 246.

son lo mismo, y aunque ambos son buenos, es mejor lo equitativo. Lo que ocasiona la dificultad es que lo equitativo, si bien es justo, no lo es de acuerdo con la ley, sino como una corrección de la justicia legal. La causa de ello es que toda ley es universal y que hay casos en los que no es posible tratar las cosas rectamente de un modo universal. En aquellos casos, pues, en los que es necesario hablar de un modo universal, sin ser posible hacerlo rectamente, la ley acepta lo más corriente, sin ignorar que hay algún error. Y no es por eso menos correcta, porque el yerro no radica en la ley, ni en el legislador, sino en la naturaleza de la cosa, pues tal es la índole de las cosas prácticas. Por tanto, cuando la ley presenta un caso universal y sobrevienen circunstancias que quedan fuera de la fórmula universal, entonces está bien, en la medida en que el legislador omite y yerra al simplificar, el que se corrija esta omisión, pues el mismo legislador habría hecho esta corrección si hubiera estado presente y habría legislado así si lo hubiera conocido¹¹⁸.»

Es interesante destacar cómo la responsabilidad se sitúa del lado del sujeto agente, lo que ubica el tema de la epiqueya más en relación con la moral subjetiva que con una justicia objetiva, aunque ésta también se pretenda como objetivo final.

Refiriendo lo anterior al principio del término medio, y siguiendo a la filósofa húngara Agnes Heller, vemos cómo «el sujeto, pues constituye una unidad, puede ser, con las mismas cualidades, un héroe (en virtud de determinadas posibilidades y circunstancias determinadas), mientras que en circunstancias y con posibilidades distintas puede ser un miserable; descubriendo así que las mismas cualidades pueden dar origen a la virtud y al delito, según la medida». Aun cuando, «dice con razón el filósofo que lo más difícil es dar con el término medio cada vez que las circunstancias cambian»¹¹⁹.

Esta actuación se relaciona con la noción de hombre prudente, que es capaz de ir acercándose con su deliberación a ese punto medio que es la virtud, y hacerlo repetidas veces hasta que se convierta en un hábito.

¹¹⁸ARISTÓTELES, *Ética Nicomáquea*..., V 10, pág. 263.

¹¹⁹A. HELLER, *Aristóteles y el mundo antiguo*, Barcelona 1983, pág. 318. La autora dedica al tema un apartado completo: «El principio aristotélico de *mesotés*», págs. 312-338.

«El hombre que actúa y juzga debe tener en cuenta la individualidad absoluta de este último. Debe tener presente su carácter, las condiciones de su acción ocasional, sus intenciones y pulsiones; debe saber si pretende el bien o el mal, y saber, en definitiva, si las consecuencias de sus actos serán útiles o perjudiciales. Es una vez más la *frónesis* la que debe entrar en acción y dar con la actitud justa¹²⁰.»

Esta deliberación es riesgosa, ya que como constatábamos en los primeros párrafos de esta tesis, los extremos atraen más que el punto medio: «Mientras la posibilidad del mal –la posibilidad de la desviación hacia el defecto o el exceso– es, por principio, infinita en toda situación concreta, el término medio, a saber, el bien, es teóricamente único en cada situación¹²¹.»

Se puede advertir en Aristóteles una tendencia a que la *epieikeia* resulte en un derecho más flexible, pero no es algo esencial, al contrario, esta herramienta podría en algún caso derivar en hacer más estricta la ley: «*La nozione di epieikeia è in grado di segnalare l'eventualità che la legge non sia stata elaborata in maniera sufficientemente complessa da poter fare giustizia. In questo caso, il giudice non dovrà essere soltanto ἐπιεικής, ma anche ελαττωτικός, mite: il legame tra epieikeia e indulgenza non ha come risultato necessario quello di spostare epieikeia 'hors du domaine du droit' perché non inficia in alcun modo il suo legame con la giustizia*¹²².»

4. De Tomás de Aquino a Suárez

En la *Summa teologica*, al hablar de la epiqueya, Tomás de Aquino siguió la acepción de Aristóteles, dejando de lado el concepto de *aequitas* romana, y de hecho no utiliza el vocablo latino sino que conserva la transliteración de *epieikeia*.

¹²⁰*Ibid.*, pág. 349.

¹²¹*Ibid.*, pág. 332.

¹²²P. CAMPEGGIANI, *La nozione di epieikeia in Aristotele: il giudice e la norma*, in *Il Pensiero Politico* 42/3 (2009) 301.

Michel Narcy, historiador de la filosofía antigua, nos muestra claramente, en base a un análisis etimológico e histórico, que epiqueya y *aequitas* no fueron vistos como sinónimos, y más bien tuvieron fundamentos diferentes¹²³. Insistiremos más adelante en los distintos caminos que ambas nociones siguieron, y cómo llegaron a nuestros días.

Yendo a las fuentes, en la cuestión 120 de la IIª IIª^{ae}, Tomás de Aquino se aboca a determinar si la epiqueya es propiamente una virtud (a. 1) y luego procede a definir su conexión con la justicia (a. 2).

A la primera pregunta contesta que hay circunstancias en que «es pernicioso cumplir lo establecido por la ley, y es conveniente seguir, por encima de la letra de la ley, lo que dicta la razón justa y el bien común. Tal es la función de la ‘epiqueya’, que entre nosotros se llama ‘equidad’ (*ad hoc ordinatur epieikeia, quae apud nos dicitur aequitas*). Es pues manifiesto que la epiqueya es virtud¹²⁴.»

A la segunda pregunta, responde: «Es, por lo tanto, la epiqueya como una regla superior de los actos humanos. La epiqueya también corresponde propiamente a la justicia legal, del tal suerte que en cierto modo está contenida en ella y en cierto modo se distingue y la rebasa.»

María José Falcón y Tella, de la Universidad Complutense de Madrid, analiza estas definiciones: «Así, Santo Tomás de Aquino define la equidad –que él también llama *gnomé*– como la virtud que, prescindiendo de la letra de la ley, sigue las exigencias de la justicia y el bien común. Esta interpretación de la ley le parece más perfecta que la simple aplicación del texto de la ley –*iustitia legalis*–. Pero Santo Tomás, manifestando en esto una cierta influencia platónica, que contrapesa la aportación aristotélica, exige la ‘certeza’ de que el caso considerado constituya una excepción a la norma general de la ley. En caso de duda –considera el Aquinatense– ha de pedirse consejo al superior, siempre al servicio del bien común. Dentro de los comentaristas de Santo Tomás de Aquino quizás el más importante

¹²³M. NARCY, *L'équité chez Aristote: suspendre ou interpréter la loi?* in *Mélanges de l'Université Saint-Joseph (Beyrouth)* 61 (2008) 359-372.

¹²⁴S. TOMÁS DE AQUINO, *Suma Teológica*, Madrid 1955, t. IX, IIª IIª^{ae}, q. 120, a. 1, pág. 609.

en materia de equidad sea Francisco Suárez. Al igual que otros comentaristas del Aquinate, Suárez ha aplicado la doctrina de la equidad de una manera más liberal que Santo Tomás, admitiéndola no sólo en aquellos casos en los que resulta absolutamente ‘necesaria’ para evitar un mal, sino también en aquellos otros en los que su aplicación resulta mejor o más ‘conveniente’. Esto supone ciertas innovaciones respecto de la concepción de la equidad de Santo Tomás de Aquino: mientras que para éste la equidad es una especie de superjusticia al servicio del ‘bien común’, para Suárez la equidad está orientada al servicio del ‘bien de la persona humana concreta’. Se pasa así de una concepción de la equidad de tipo ‘universalista’, a una concepción ‘personalista’ de la misma¹²⁵.»

En uno de los más recientes trabajos que inspiró la filosofía de Suárez, Benjamin Hill y Henrik Lagerlund establecen las principales diferencias entre el Doctor Angélico y el Doctor Eximio, al tratar el paradigmático caso de la obligación de devolver la espada dejada en préstamo, cuando se intuye que puede ser utilizada para cometer un crimen: *«Aquinas and Suárez agreed about when it is right to return the sword. But they had different ideas of natural law. For Aquinas, the natural law is the application of its most general principles to a particular situation by a person actually making a decision. One person applying these principles under one set of circumstances will see that he should return the sword. Another, applying them under different circumstances, will see that he should not. One cannot speak of the natural law apart from the application of these general principles by a person to his own particular situation. Therefore, natural law is itself different for the one person than for the other. For Suárez, in contrast, the natural law prescribes the right course of action in a given set of circumstances, regardless of whether those circumstances have arisen. The natural law prescribes that the sword should be returned under one set of circumstances but not under another. The precept is the same for all people acting under each set of circumstances although it requires them to act differently»*¹²⁶.

¹²⁵M. J. FALCÓN Y TELLA, *Equidad, Derecho y Justicia*, Madrid 2005, págs. 70-71.

¹²⁶B. HILL y H. LAGERLUND, *The Philosophy of...*, págs. 210-211.

Y agregan: «*One indication of this is his discussion of epikeia or 'equity' in the application of law. Suárez agreed with Aquinas and Aristotle that when a human law is to be applied, some circumstance may have arisen that the legislator did not envision and that would make the application of the law unjust or injurious. Aquinas' example, again, was the return of the sword. Through epikeia a person who is applying a law that requires deposits to be returned will disregard it rather than return the sword to someone deranged or dangerous*¹²⁷.»

De esta manera puede concluirse que la noción de Aristóteles, axiológica en esencia, ha ido adquiriendo con Tomás de Aquino ribetes más jurídicos, aunque aún de aplicación limitada. Así opina Ana Lía Berçaitz de Boggiano: «Santo Tomás retoma y precisa el concepto aristotélico de *epieikeia*. Si bien en sus orígenes consistía en una regla ética y moral, el reconocimiento que el Aquinate hace de la validez de su recurso por el juez en el fuero externo tiene por resultado que esta noción adquiera un contenido netamente jurídico¹²⁸.» Suárez seguirá decididamente por ese camino pragmático, al punto de convertir la epiqueya en un verdadero instituto jurídico.

5. Recapitulación

En primer lugar, queda claro que Suárez nos ha legado un aporte más que significativo para la comprensión del instituto de la equidad-epiqueya. La gran mayoría de los autores, al tratar este tema, lo ubica

¹²⁷*Ibid.*, pág. 216. Para un estudio en profundidad y comparado de ambos autores en este punto, cf. G. DEL POZO ABEJÓN, *Lex evangelica. Estudio histórico-sistemático del paso de la concepción tomista a la suareciana*, Granada 1988, págs. 174-242.

¹²⁸A. L. BERÇAITZ DE BOGGIANO, *Las Instituciones jurídicas en el derecho canónico*, Buenos Aires 2001, pág. 53. Sin embargo, unas páginas más adelante la autora vincula ese pragmatismo jurídico con la *benignitas* y la *misericordia*, lo que no consideramos se siga de la doctrina suareciana: «El concepto de *epikeia* coincide en la doctrina de Suárez, lo mismo que en Santo Tomás, con el de la *benignitas*, y la *misericordia* patristica, aún cuando en este último también tiene el significado de fuente de interpretación, que fundamenta la necesidad de recurrir al legislador para obtener una interpretación auténtica de la ley.» (pág. 55)

en la genealogía de este concepto junto con Aristóteles y Santo Tomás, haciendo la síntesis de ambos¹²⁹.

La equidad supone el derecho natural y a él se refiere directamente por encima del derecho positivo. Es lo que autores como Juan Cruz Cruz han dado en llamar con agudeza la «reconducción práctica de las leyes a la ley natural»¹³⁰. En sus palabras, «la reconducción práctica no es una dispensa, ni una descalificación [*del legislador*], ni un enjuiciamiento [*de la ley*], ni una interpretación [*al menos en sentido estricto*]. Entonces ¿qué es? Una virtud, una actitud firme y constante de realizar la justicia. La reconducción práctica es una reposición del orden de la ley, cuando ésta es deficiente a causa de su universalidad; y va más allá de la mente del legislador —el poder o el querer del legislador— precisamente para remontarse a los principios superiores del derecho natural, para encontrar ahí la explicación última de la legitimidad de la aplicación de la reconducción práctica¹³¹.»

Es posible entonces fundar esta reconducción práctica en el campo moral, y considerarla como virtud, aunque en el campo jurídico el fundamento más apropiado resultará considerarla como una interpretación *lato sensu*. Haciendo la salvedad que interpretación y epiqueya no son sinónimos en Suárez, siendo para él la epiqueya un tipo de interpretación, pero ambas entendidas *lato sensu*. Es interesante notar como tanto la interpretación como la epiqueya han llegado muy devaluadas hasta nuestros días, concibiéndose sólo *stricto sensu*, muy limitadas en sus alcances jurídicos.

En principio, a los efectos de su aplicación práctica en el fuero externo, la epiqueya tiene sus limitaciones, especialmente cuando se trata de leyes superiores (derecho natural, derecho divino), pero en estos casos, sin hablar de epiqueya, Suárez recurre a la interpretación por

¹²⁹El P. Lawrence Riley, en su monumental tesis sobre la *epikeia*, ordena su análisis histórico en tres partes: *pre-suarezian development*, *suarezian doctrine* y *post-suarezian development*. Cf. L. RILEY, *The History, Nature and Use of 'Epikeia' in Moral Theology*, Washington 1948, chapter II.

¹³⁰J. CRUZ CRUZ, *Reconducción práctica de las leyes a la ley natural: la epiqueya*, in *Anuario Filosófico* XLI/1 (2008) 155-179.

¹³¹*Ibid.*, págs. 161-162. Los paréntesis entre corchetes son nuestros.

cambio de materia o bien establece que si hay colisión con otra ley de mayor rango, ésta prevalecerá.

Comprobamos una vez más la atención que Suárez pone a la dimensión subjetiva, a analizar el derecho y la equidad desde el sujeto que actúa y decide, más que desde los principios generales.

CAPÍTULO IV

De la ley al caso: la casuística como método

Hemos visto en el capítulo I cómo Francisco Suárez forma parte del nutrido grupo de casuistas jesuitas que realizó un aporte fundamental en el ámbito moral y jurídico de su siglo, y lo hizo de manera muy equilibrada, lo que nos permite hoy recoger su legado y proponerlo nuevamente a la ciencia jurídica y canónica contemporánea, con esperanza de muchos frutos.

Decimos equilibrada porque por un lado reafirma un concepto de ley que sin duda prefigura el concepto contemporáneo, la norma jurídica por excelencia, con una concepción voluntarista que la vincula aún más estrechamente con la autoridad del legislador que la dicta, magna autoridad si tenemos en cuenta que mediata o inmediatamente esa ley procede de Dios.

Pero al mismo tiempo, por otro lado preconiza un concepto de equidad muy pragmático, ya que no se limita a ser un mero sinónimo de la justicia natural, sino que se transforma en una herramienta, un medio, un mecanismo, un instrumento apto que hace posible no seguir la ley en determinados casos concretos (una verdadera justicia del caso concreto, aplicada). Aparece así la epiqueya como un verdadero instituto jurídico, ciertamente idóneo para resolver los casos difíciles (*hard cases*) que la multifacética y creativa realidad no deja de suscitar en la vida cotidiana de los hombres en sociedad.

En esa tensión entre una ley que puede ser rigorista, y una equidad que puede ser laxista, los actores del derecho (el mismo legislador, el juez, los sujetos) tienen derechos y obligaciones diferentes, y procedimientos para canalizarlos.

Así, si se trata de un legislador que considere que la epiqueya debe aplicarse ante el pedido de un súbdito, podrá o bien derogar en todo o en parte la ley dictada (si considera que la razón por la que se dictó ya no está vigente, o la práctica fue contraproducente), o bien responder a la petición concediendo una dispensa (licencia o permiso) particular para que en ese caso concreto la ley no se aplique.

Si se trata de un juez, la epiqueya le servirá para motivar una sentencia que podrá ser *praeter* o incluso *contra legem*, si considera

en su leal saber y entender que la equidad, la justicia del caso concreto, lo obliga a actuar de esa manera en una causa determinada que ha sido llevada a su conocimiento.

Si se trata de un particular, en cambio, ante lo que considera una injusticia o un exceso de la ley hacia su persona, y en conciencia decide aplicar la epiqueya, tenemos más dificultades para hacerla constar. En moral, el tratamiento casuístico de los casos es que puede utilizarse en el fuero interno y también en el sacramento de la reconciliación. En el ámbito jurídico, civil y canónico, no será fácil hacer valer esta epiqueya, por lo que habrá que encontrar los instrumentos adecuados en estos casos, y de qué manera el método casuístico puede emplearse aunque sea de manera análoga en el fuero externo.

Veamos entonces en qué consiste la casuística, para poder profundizar nuestro estudio hacia las perspectivas que acabamos de plantear. Estamos aquí en un terreno compartido por la filosofía del derecho y la teología moral, y me apoyaré en una investigación que llevé a cabo hace algunos años en Francia, y que fuera publicada en la *Revue Droits*¹³³.

1. Planteo

El mero hecho de mencionar la palabra *casuística* remite de manera insoslayable a la polifacética figura del filósofo, matemático y apologeta francés Blaise Pascal¹³⁴. Interviniendo de manera entusiasta y apasionada en favor de la causa jansenista, sus escritos llevaron a muchas generaciones de entre sus lectores a establecer una identificación entre los conceptos de *casuista* y *laxista*, y en algunas de sus obras más

¹³³A. PACHECO, *Casuistique. À l'heure du renouveau, un retour aux sources*, in *Droits* 53 (2011) 195-214. Se trata de una síntesis del *mémoire* dirigido por el profesor Stéphane Rials, y presentado para optar al título de *Master en Droit option Philosophie du droit* (Université Paris II Panthéon-Assas).

¹³⁴Blaise Pascal nació en Clermont-Ferrand, Francia, en 1623 y falleció en París en 1662. Después de una experiencia mística en 1654, se dedicó a la espiritualidad y a la teología, apoyando la causa jansenista que surgió en torno a la abadía de Port-Royal.

polémicas (como las célebres cartas *Provinciales*) no dudó en acusar a los Padres de la Compañía de Jesús como responsables de ese laxismo en la moral y costumbres de la época. Como resultado de su acción, Pascal logró imponer una filosofía moral de corte rigorista, cuyos efectos perduran aún hoy en muchos círculos sociales y religiosos. En las citadas *Lettres Provinciales* sus diatribas contra los jesuitas obligaron a muchos de sus miembros –hasta el día de hoy– a salir en defensa de sus compañeros atacados y vituperados de una manera tan ilustrada como injusta¹³⁵.

Lo que sí podemos constatar es que a partir de ese momento, la casuística como tal sufrió un golpe letal, de la que no se ha recuperado, y obligó a la teología moral a seguir otros derroteros muy distintos, bajo otros paradigmas, que puede decirse aún no ha encontrado con certeza y que sigue buscando. Como en toda crisis, esta circunstancia puede verse como una oportunidad, lo que nos lleva a afirmar que quizás estemos ante el momento de preconizar una cierta resurrección de la casuística, bajo las modalidades que estudiaremos en el presente capítulo.

Esta crítica al radicalismo pascaliano no implica dejar de reconocer que su posición resulta muy tentadora, por esa misma fascinación de los extremos que mencionábamos en introducción a la presente tesis. Basta leer los Pensamientos de este mismo autor para saborear lo que sin duda es una obra de arte de la literatura espiritual francesa, y asomarse a una experiencia religiosa de mucha radicalidad y misticismo:

¹³⁵A fines del siglo XIX este prejuicio ya estaba totalmente instalado. Así por ejemplo, respecto de los jesuitas y la confesión: «*This theory seems most dangerous as applied in the confessional, one of the most important branches of the Society's work. The Jesuits Escobar and Vasquez teach that the father confessor may according to circumstances recommend to a penitent a less probable course of action (i. e. one hacked by a less probable opinion), and even one that is opposed to his own (the confessor's) view, if the course recommended be easier and more advantageous; and the Jesuit Bauny carries this principle farther, saying that if the opinion upon which a person has acted is probable, the father confessor must give absolution though his own opinion be totally different; and if he withholds absolution he commits mortal sin. Sanchez and Suarez teach the same doctrine.*» (O. HENNE AM RHYN, *The Jesuits*, New York 1895, pág. 52).

«Feu. Dieu d'Abraham, Dieu d'Isaac, Dieu de Jacob, non des philosophes et des savants. Certitude, certitude, sentiment, joie, paix. Dieu de Jésus-Christ. Deum meum et deum vestrum¹³⁶.» Y como sucede a menudo, las fuertes experiencias místicas o ascéticas son capaces de provocar en el ser humano un entusiasmo desmedido y llevar a extremos de radicalidad tales que explican esa revaloración del rigorismo que hoy día se puede constatar en muchos sectores sociales o en movimientos cristianos. Tiene que llegar, con el tiempo, un cierto equilibrio para que puedan entenderse mejor las virtudes de un probabilismo más moderado y, en resumidas cuentas, más realista también.

Como contribución entonces a la tesis que pretende buscar una vía media entre dos extremos, nos dedicaremos entonces ahora a la tarea de liberar el concepto de casuística de toda connotación laxista (hoy diríamos también: relativista) para lo cual debemos recurrir, con la ayuda siempre de Francisco Suárez y de otros autores que fueron sus contemporáneos, a profundizar las bases filosóficas que sustentan estas nociones, y a recuperar un sano equilibrio que permita legitimar este regreso de la casuística como método al servicio de muchas disciplinas.

Hoy en día, además del ámbito moral, se habla de *casos* en campos tan variados como las ciencias médicas, las finanzas, la política internacional o el derecho, pero daría la impresión que todas estas disciplinas están como en espera de un método que sea al mismo tiempo eficaz y confiable, prenda de posibles consensos en torno a una moralidad más libre, más abierta y más pacificada.

2. Una hipótesis para avanzar

Podemos partir de una premisa que parece difícil de refutar: el hecho mismo de resolver *casos* dudosos –en definitiva de eso trata cuando nos referimos a la casuística como método– es algo natural y cotidiano, inherente a la vida misma del hombre en sociedad, más allá de las opciones que defiendan los sistemas filosóficos o religiosos.

¹³⁶B. PASCAL, *Œuvres complètes*, Paris 1963, «*Le Mémorial*», pág. 618.

Es lo que algunos autores han dado en llamar *casuística natural* sin entrar demasiado en detalles, y sin embargo vale la pena detenerse *in limine* en este punto, ya que todo lo que tiene relación con la misma naturaleza o condición humana (algunos llamarán a esto lo innato) es por definición compartido por toda la humanidad, por todos los sectores de la sociedad, y constituye pues un punto de partida ideal para búsqueda de consensos o —como en este caso— para acordar un método universal de resolución de casos difíciles, complejos o dudosos en materia de conducta humana.

Un aforismo se impone como evidencia: *allí donde hay leyes, hay casos* (sobre entendido: casos que entran dentro del campo de aplicación de las leyes o que pueden subsumirse en ellos); pero en rigor podría decirse que el *caso* viene antes, aparece primero, en toda su singularidad fenomenológica y metafísica: *porque existen casos, hay leyes*.

A partir de estos aforismos, la cuestión esencial es tomar en consideración los dos elementos en juego: por un lado una atención particular e integral del caso que se nos presenta, y por otro un respeto inteligente de la ley promulgada y de los principios generales que se imponen a todos. Ello implica, sin embargo, dos consecuencias importantes: que podamos estar seguros que los casos y sus circunstancias sean enteramente tenidos en cuenta, en todas sus variables; y que la ley aplicable sea válida, bien constituida, y que los principios morales o jurídicos sean verdaderos principios.

La casuística es capaz de establecer un vínculo justo y equitativo entre ambos elementos, sin que se la pueda tildar de laxista (ni de rigorista, pero no corre este riesgo por el momento, debido a la connotación laxista que históricamente acarrea el concepto).

Como hacíamos referencia *ut supra* en el capítulo introductivo, históricamente se puede apreciar —es bastante evidente, aunque no sea éste el lugar para abundar en ello— un movimiento pendular entre posiciones más rigoristas y posiciones más laxistas. Ahora bien, una casuística sana puede y debe mantenerse neutra en este debate, y quedar así a disposición de moralistas y juristas como un método o instrumento apropiado, ni más ni menos. Esa neutralidad pasa, sin

embargo, por un justo medio, que sigue siendo a mi entender la doctrina del *probabilismo moderado* que la Iglesia adoptó e hizo suya luego de la genial síntesis que realizara en el siglo XVIII ese gran moralista que es san Alfonso de Ligorio.

La más reciente bibliografía científica muestra un significativo retorno de la casuística en el contexto ético, especialmente en bioética. Obviamente es una evolución positiva, con la condición de que este método no sea, una vez más y como ya ocurrió, tomado como rehén para favorecer uno de los extremos, laxismo o rigorismo; sino más bien que pueda volver a ser ese puente (relacional) entre la ley y el caso, entre el caso y la ley.

Para ello, y para que este retorno que se avizora sea auténtico y duradero, tenemos que fundar esta nueva casuística en bases filosóficas sólidas, y es en el fecundo período de la Segunda Escolástica que las encontraremos, siguiendo como ya vimos a los autores que dieron muestra de mayor equilibrio y ponderación en este tema. Solamente así evitaremos ese escollo que se puede temer en este entusiasmo renovado por la casuística en el mundo científico contemporáneo: que sea meramente un arma para evadir la ley o para ignorarla sin escrúpulos.

Las preguntas clave son las siguientes: ¿cómo evaluar hoy si una opinión es o no *probable*? ¿Con qué criterios asegurarnos que esa opinión es *segura*? Este rasgo de una mayor o menor probabilidad o seguridad en las opiniones tiene como ventaja el poder establecer un diálogo en todos los campos en que pueden darse discusiones en torno a cómo resolver un caso, o sea en la gran mayoría de las situaciones.

Otra pregunta a tener en cuenta es la autoridad del casuista, en relación por un lado con la conciencia individual de los individuos involucrados pero también en relación con las instituciones (Estado, Iglesia, otras). Otrora los casuistas estaban revestidos de una autoridad incontestable, llamativa, por lo que habría que sondear si los casuistas de nuestros días son efectivamente reconocidos en sus ámbitos de competencia, y en qué medida. Es en este aspecto, a mi entender, que podemos encontrar obstáculos ciertos, hasta el punto de cuestionar la validez de la casuística como método.

En resumen: podemos postular y defender la casuística con vistas a su aplicación contemporánea, pero al mismo tiempo respetar y defender la ley y la normativa vigente. Este será el objetivo que guiará las demostraciones del presente capítulo.

Un tema tan amplio implica necesariamente marcar fronteras a la investigación, para mantenerla orientada hacia el propósito general de esta tesis, sin privarnos, no obstante, de dejar algunas pistas que puedan servir para búsquedas posteriores.

Se introdujo el presente capítulo evocando a Pascal y su protagonismo en estos temas. Sin duda que habría que profundizar en los conflictos de ideas y el contexto de la época, empezando por los debates entre jesuitas y jansenistas¹³⁷. En la misma Compañía de Jesús sería de mucho interés asomarse a las polémicas internas que esta cuestión provocó, en especial la conflictiva gestión del Padre General Tirso González¹³⁸. Pero deberemos limitarnos a plantear las nociones de probabilismo y probabiliorismo como posiciones de ese cursor que va del rigorismo al laxismo, con el objetivo siempre de encontrar un justo medio.

Un estudio de esta índole podría llevar también a un abordaje de tipo lógico-matemático, sobre la validez de las conclusiones (decisiones) que se sacan de determinadas premisas (los casos concretos), con una especial atención a las categorías de lo singular y de lo particular. Si bien este aspecto quedará también fuera de este estudio, quede la constancia de que sin duda tenemos por allí una interesante propuesta, en lenguaje moderno además, para establecer un diálogo con nuestros contemporáneos y un puente entre los siglos XVI y XXI¹³⁹.

¹³⁷Para ello contamos desde hace unos años con el exhaustivo estudio de J.-P. GAY, *Morales en conflit – Théologie et polémique au Grand Siècle (1640-1700)*, Paris 2011, 984 páginas.

¹³⁸Cf. E. COLOMBO, *Un jesuita ‘desobediente’ – Tirso González de Santalla (1624-1705)*, in *Los jesuitas. Religión, política y educación (siglos XVI-XVIII)* (dir. J. MARTÍNEZ MILLÁN, H. PIZARRO LLORENTE Y E. JIMÉNEZ PABLO), t. II, Madrid 2012, págs. 961-994.

¹³⁹La proliferación de estudios relativos a lógica y argumentación jurídicas es buena prueba de ello. Para un panorama general del tema cf. N. BOBBIO, *Derecho y Lógica*, México 2006, 70 páginas; y para los antecedentes históricos, relatados por

El *caso*, en toda su singularidad, única e irrepetible, merecería también un análisis desde la fenomenología moderna y contemporánea, pero también –sin alejarnos demasiado del período histórico en que nos ubica Suárez– revisar las intuiciones cuasi-nominalistas de un Duns Scoto (en especial la noción, sutil pero de gran potencial y a pesar de ello muy desconocida, de *haecceitas*, a la que ya hicimos referencia *ut supra*). Hay algo de muy postmoderno y prospectivo en esto de volver a poner el énfasis en lo individual.

Pero al mismo tiempo que fijamos estos límites al presente capítulo, también podemos afirmar que el método casuístico, nacido con la filosofía moral, puede ser extendido a otros ámbitos con igual pertinencia. En derecho canónico sacramental, por ejemplo, se dio históricamente una gran difusión de los Penitenciales, seguidos de monumentales Dictionarios de casos de conciencia (como los de Pontas o Fromageau, para nombrar a dos de los más célebres¹⁴⁰), luego que el sacramento de la penitencia fuera reivindicado y sistematizado en tiempos del concilio de Trento.

En el campo de la aplicación del derecho, sin duda que la casuística puede y debe jugar un rol primordial en todo lo que tiene que ver con la interpretación y los principios generales del derecho, análoga (con las mismas ventajas y los mismos peligros) a la que cumple en el ámbito moral. Para ello pueden seguirse las claves que nos proporciona Aristóteles en su *Ética Nicomáquea*, deliberando sobre los fines y los medios, haciendo intervenir la prudencia, en un proceso que podemos llamar en terminología ignaciana de *discernimiento*. Sin dejar de reconocer, al mismo tiempo, que en Aristóteles la prudencia no tiene una ley universal con la cual confrontarse, y que se trata de una sabiduría práctica más que de un conocimiento teórico, y en definitiva se encarna en la singularidad misma del hombre prudente.

uno de sus protagonistas, cf. G. KALINOWSKI, *La logique des normes*, Paris 1972, 218 páginas.

¹⁴⁰J. PONTAS, *Dictionnaire de cas de conscience, ou Décisions, par ordre alphabétique, des plus considérables difficultés touchant la morale et la discipline ecclésiastique*, Paris 1847, 2 vol., 1248 y 1404 col.; G. FROMAGEAU, *Le dictionnaire de cas de conscience, décidés suivant les principes de la morale, les usages de la discipline ecclésiastique, l'autorité des conciles et des canonistes, et de la jurisprudence du royaume*, Paris 1740, 2 vol., 1228 y 1184 col.

Para concluir este apartado, y más allá de todos estos límites que tendremos que cuidar, es significativo ver que un tema como la casuística aparece transversal a muchas disciplinas, lo que de por sí habla de su pertinencia y actualidad.

Una última limitación que tenemos que marcar, aunque es de evidencia: la bibliografía. Es enorme, en múltiples idiomas, atravesando varios siglos. Nos contentaremos entonces de las obras de referencia para los autores más antiguos, y de estudios más recientes –muy numerosos por cierto– para todo lo que tiene que ver con el renacimiento de la nueva casuística, aún en formación.

Luego de esta introducción metodológica, conviene adelantar aquí el plan del presente capítulo, en tres partes distintas pero conectadas, seguidas de una recapitulación para mostrar el rol central que la casuística puede jugar en nuestro tema.

Un primer momento (n. 3) deberá abordar la definición misma de casuística, y la existencia de ese movimiento pendular entre rigorismo (con sus avatares: tuciorismo, jansenismo, integrismo) y laxismo (con los suyos: relativismo, indiferencia, individualismo).

Este trabajo permitirá entrar en un segundo momento (n. 4), el *momento filosófico*, con el objetivo de buscar las bases del método casuístico en la Segunda Escolástica española, por supuesto en primer lugar en Francisco Suárez (sus estudios, que ya analizamos en parte, vinculados a los conceptos de ley natural, de interpretación y de epiqueya), pero sin olvidar la figura de un Gabriel Vázquez, jesuita también, contemporáneo y rival de Suárez, que tuvo el gran mérito de ser el primero en aprobar las tesis probabilistas de Bartolomé de Medina, abriendo así el camino a la inmensa producción literaria y jurídica que siguió más tarde, dentro y fuera de la Compañía de Jesús¹⁴¹.

Este estudio filosófico e histórico nos dará más seguridad para un tercer momento (n. 5), que nos traerá en forma gradual hasta nuestros

¹⁴¹G. VÁZQUEZ, *Commentariorum, ac disputationum in I^a II^{ae} Sancti Thomae*, q. XIX.

días, y que se denominará *agonía y resurrección de la casuística*, con las novedades más actuales en este tema, lo que permitirá confirmar las hipótesis formuladas al comienzo de este capítulo.

3. ¿Qué es la casuística?

Un abordaje etimológico siempre es útil para entrar en tema, y aquí es más necesario que nunca, teniendo en cuenta los matices que el término casuística conlleva, según tiempos, lugares y disciplinas. El diccionario de la Real Academia Española aporta las siguientes acepciones: «1. adj. Perteneciente o relativo al casuista o a la casuística. 2. adj. Dicho de una disposición legal: Que contiene una regulación muy pormenorizada. 3. f. En teología moral, aplicación de los principios morales a los casos concretos de las acciones humanas. 4. f. Consideración de los diversos casos particulares que se pueden prever en determinada materia¹⁴².»

El diccionario Larousse, en francés, nos brinda una versión algo más explícita: «*Casuística*. Sustantivo femenino (de casuista). Parte de la teología que se ocupa de los casos de conciencia. Nacida ya en el siglo XII, la casuística católica conoció su edad de oro entre los siglos XVI y XVIII, sobre todo en la Compañía de Jesús. Los casuistas fueron combatidos por los jansenistas, que los acusaban de favorecer una moral permisiva». Una segunda acepción es todavía más significativa y confirma la mala fama que el término se ha ganado: «(Peyorativo) Actitud de engañarse para calmar la conciencia»¹⁴³.

¹⁴²Diccionario de la Real Academia Española en línea, www.rae.es, voz: «casuística».

¹⁴³Dictionnaire Larousse en línea, www.larousse.fr/dictionnaires/francais, voz: «casuistique» (traducción propia). El original dice así: «*Casuistique*. 1. Nom féminin (de casuiste). Partie de la théologie qui traite des cas de conscience. Née véritablement au XII^e siècle, la casuistique catholique connut son âge d'or entre le XVI^e et le XVIII^e siècles, surtout dans la Compagnie de Jésus. Les casuistes furent combattus par les jansénistes, qui les accusaient de favoriser une morale relâchée. 2. (Péjoratif.) Disposition à subtiliser pour transiger avec sa conscience.»

El sustantivo casuística proviene del latín *casus*, que remite a un hecho singular, verdadero o supuesto. De ahí que se llame casuística al método apropiado para encontrar una regla justa para un caso singular, o como define el *Dictionnaire de Théologie Catholique*, «l'application pratique des connaissances morales que possèdent communément tous les hommes». Notemos que esta acepción refiere a la casuística llamada *natural* en oposición a una casuística llamada *científica*, que sí tiene su fundamento en los principios de la teología moral cristiana¹⁴⁴. Como subrayábamos, es importante insistir en esta condición natural de la casuística, para comprender que no se trata de una invención del cristianismo medieval sino de un reflejo propio a la condición humana, el «pensar por casos» (*penser par cas*¹⁴⁵).

Es esta definición primordial y abarcativa la que permite extender el método a campos tan distintos como la medicina¹⁴⁶, el derecho¹⁴⁷ o la economía¹⁴⁸, entre otros.

Sin embargo, la acepción más conocida, al menos hasta mediados del siglo pasado, seguía siendo el método de enseñanza en teología moral, único y casi oficial, «por el cual el tratadista cristiano, establecido el principio de la ciencia moral revelada, lo ilustra proponiendo cuestiones, ejemplos y casos prácticos con el fin de enseñar a sus alumnos o lectores cómo se ha de aplicar la doctrina cristiana»¹⁴⁹. Se trataba pues de una simple aplicación de principios

¹⁴⁴DTC, t. II-2, voz: «casuistique», col. 1859-1860.

¹⁴⁵J.-C. PASSERON y J. REVEL, *Penser par cas*, Paris 2005, 292 páginas. Se trata de una investigación llevada a cabo en Francia por l'École de Hautes Études en Sciences Sociales (EHESS).

¹⁴⁶La casuística médica consiste en observar, analizar e interpretar casos clínicos, para confirmar diagnósticos y establecer los tratamientos adecuados.

¹⁴⁷Cf. J.-C. DUPONT, *Une reviviscence de la casuistique en droit?* in AA.VV., *La casuistique classique: genèse, formes, devenir* (dir. S. BOARINI), Saint-Etienne 2009, págs. 187-219.

¹⁴⁸Las decisiones económicas se basan también en métodos casuísticos probabilistas. Cf. P. KOSŁOWSKI, *Principes d'économie éthique*, Paris 1998, cap. V sobre la teoría de la decisión.

¹⁴⁹*Diccionario de Teología Moral* (dir. F. ROBERTI), Barcelona 1960, voz:

generales perfectamente conocidos de los moralistas, basados en las Sagradas Escrituras y en la Tradición, y consistía en verificar si el caso estaba conforme o no con las leyes divinas que se manifiestan de manera íntima a la conciencia, concluyendo en la licitud o no de determinada conducta. Es esta acepción, más científica, que utilizará la moral cristiana, aunque en el post-concilio sufrirá ajustes y adaptaciones, y hasta cederá su lugar como método preferido de estudio de casos.

Para los objetivos de este capítulo, conviene de todas maneras utilizar una definición más abarcativa, para no restringirla al ambiente eclesial y que pueda ser utilizada en otros campos que nos interesan ahora, como el derecho. Siguiendo a Olivier Carraud y Vincent Chaline, podemos definir la casuística como «l'application des règles morales générales à des cas concrets: elle consiste donc à articuler l'universalité d'une norme et la particularité d'un agir»¹⁵⁰. O en los términos formulados por Jonsen y Toulmin: «*We can now offer our own definition of 'casuistry' as being the analysis of moral issues, using procedures of reasoning based on paradigms and analogies, leading to the formulation of expert opinions about the existence and stringency of particular moral obligations, framed in terms of rules or maxims that are general but not universal or invariable, since they hold good with certainty only in the typical conditions of the agent and circumstances of action*»¹⁵¹.

Reduciendo estas definiciones a categorías lógicas, válidas en metodología jurídica, estaríamos ante un método *práctico* y su fecundidad será el criterio más claro de su validez. Y, en categorías popperianas, el hecho que dicho método sea *fallible* y susceptible de ser mejorado, es también a considerar.

«casuística», pág. 180.

¹⁵⁰O. CARRAUD y V. CHALINE, voz «casuistique», in AA.VV., *Dictionnaire d'éthique et de philosophie morale* (dir. MONIQUE CANTO-SPERBER), Paris 1996¹, pág. 213.

¹⁵¹A. JONSEN y S. TOULMIN, *The abuse of casuistry*, Los Angeles y London 1988, pág. 257. Se trata de la definición moderna más completa y autorizada, según *The Oxford Handbook of Ethical Theory* (dir. D. COPP), Oxford 2006, pág. 633.

3.1. Repaso histórico de los primeros tiempos casuísticos

Pretender repasar la historia de la casuística es sin dudas un desafío casi imposible: existen *momentos* casuísticos en todas las filosofías morales, y hay filosofía moral desde que los hombres reflexionan sobre su conducta en el mundo. Por esa misma razón la tradición casuística, siempre presente, merece un lugar preponderante en todo análisis diacrónico. Si, como dijimos, la casuística es natural, podremos encontrar sus huellas en cada tramo de la historia humana. El Antiguo Testamento, por ejemplo, contiene numerosos preceptos y leyes, que la casuística talmúdica y la sabiduría de los rabinos permitió que se aplicaran tomando en cuenta los casos particulares¹⁵². El mismo Benedicto XVI, en su obra *Jesús de Nazaret*, hace un análisis del Código de la Alianza, distinguiendo el derecho casuístico del derecho apodíctico¹⁵³.

¹⁵²Para los estudiosos talmúdicos, el término *pilpul* equivale en cierto modo a la casuística. Etimológicamente refiere a un análisis en profundidad, y consiste a estudiar con todo detalle las prescripciones de la Biblia y el Talmud, con el objetivo de resolver eventuales contradicciones y las dudas que puedan surgir en la interpretación de ambos textos. El *momento casuístico* en la tradición jurídica judía se sitúa a partir de los siglos IV y V, cuando los *gueonim* (los casuistas) discuten las glosas a la *Guemara* (recopilación de casos de conciencia de la época, en oposición a la *Mishna*, escrita) con el objetivo de determinar la ley aplicable a un caso concreto, mediante la confrontación de opiniones entre los sabios, sistema que se asemeja mucho al escolástico medieval de la tradición latina. Puede incluso afirmarse que una doctrina *probabilística* ya se aplicaba, valga el anacronismo, puesto que la opinión de la mayoría de los sabios era la que contaba, salvo que la opinión minoritaria viniera de una autoridad más importante que las demás, o bien de alguna autoridad más reciente (que supuestamente había tomado en consideración las opiniones que lo precedieron). Cf. *The Jewish Encyclopedia* (dir. I. SINGER), New York 1905, vol. X, voz: «*pilpul*».

¹⁵³BENEDICTO XVI, *Jesús de Nazaret – primera parte «Desde el Bautismo a la Transfiguración»*, Buenos Aires 2007: «La investigación exegética reciente ha conseguido importantes avances sobre esta cuestión al estudiar minuciosamente la estructura interna de la Torá y los preceptos que contiene. Para nuestra cuestión resulta especialmente importante el análisis del denominado Código de la Alianza de Éxodo 20, 22-23, 19. En este código de leyes pueden distinguirse dos tipos de derecho: el denominado derecho casuístico y el apodíctico. El derecho casuístico comporta normas que regulan cuestiones muy concretas: disposiciones jurídicas sobre la posesión y liberación de esclavos, lesiones físicas producidas por hombres o

Se suele citar también las Disertaciones de Epicteto para hablar de una casuística estoica. Un trabajo reciente de Robert A. Maryks no duda en canonizar a Cicerón y le confiere el título de *primer casuista*, inspirador de los jesuitas¹⁵⁴.

Podemos también, obviamente, encontrar elementos proto-casuistas en los primeros tiempos del cristianismo, tanto en los Evangelios como en las Cartas de San Pablo, pero sobre todo en los Padres de la Iglesia, donde la preocupación de tratar el caso concreto era provocada, de alguna manera, por el cambio del contexto político y social, que obligaba a tratar *casos difíciles*, como ser si era lícito enrolarse en el ejército imperial, si se podía huir o esconderse en tiempos de persecución, si la mentira era permitida en determinadas ocasiones¹⁵⁵, etc.

La casuística propiamente dicha –la casuística científica y ya no la meramente natural– comienza en el siglo XIII, cuando migra hacia juristas y teólogos, empujada por las teorías acerca del sacramento de la confesión. Se cita a menudo la *Summa de poenitentia et matrimonio* de Raymundo de Peñafort como inicio de este fecundo período, que vio nacer sucesivamente los Libros Penitenciales, las Sumas de Confesores, los Diccionarios de casos de conciencia, los Manuales de Teología moral, en fin, toda una batería de textos donde derecho canónico, teología moral y teología dogmática compartían espacio, sin demasiadas distinciones. Por supuesto que muchas veces se trataba de meras compilaciones, pero no pocas veces el autor agregaba su propia opinión, lo cual permitía un progreso, paso a paso, en el tema específico tratado.

animales, reparaciones en caso de robo, etc. Aquí no se dan motivaciones teológicas, sino que se establecen sanciones concretas, proporcionadas al daño causado. Estas normas jurídicas constituyen un derecho basado en la *praxis* y referido a ella, que sirve para la constitución de un ordenamiento social realista y se adapta a las posibilidades concretas de una sociedad en una situación histórica y cultural concreta.» (pág. 156)

¹⁵⁴ R. MARYKS, *Saint Cicero and the Jesuits*, Aldershot-Burlington-Roma 2008, pág. 77. Este punto también es tratado por A. JONSEN y S. TOULMIN, *The abuse of...*, págs. 85-86, cuando demuestran la estrecha relación que existe entre la retórica clásica de Cicerón y la casuística jesuita que estamos estudiando.

¹⁵⁵Cf. S. AGUSTÍN, *De mendacio y Contra mendacium*, PL 40, págs. 487-518.

El apogeo de este método se da sin dudas entre los siglos XVI y XVIII, y basta para comprobarlo la enorme cantidad de publicaciones que se dan en ese tiempo. La misma organización de los estudios eclesiásticos tuvo que adaptarse a esa realidad: la naciente Compañía de Jesús aprobará relativamente rápido la *Ratio Studiorum* (1599), que contiene una asignatura mayor de teología moral, más especulativa, pero ya flanqueada de una asignatura menor, más práctica, llamada de *casos de conciencia*¹⁵⁶.

A partir de esta rápida difusión, la casuística podía transformarse en ineludible y con un más que promisorio futuro. Sin embargo, las dificultades llegaron desde el interior mismo del método: todo el sistema se basa, en efecto, sobre una opinión autorizada que es capaz de abstraer las circunstancias concretas del caso para resolverlo de acuerdo con los principios morales establecidos. Si esa opinión era a la vez segura, probable, y en sintonía con los principios, entonces la ley y el caso concordaban sin mayor esfuerzo y ello permitía resolver la aporía. Si en cambio, como sucedió, aparecían opiniones más o menos seguras, más o menos probables, y alejadas muchas veces de los principios; ello obligaba a los sujetos, y a los propios casuistas, a tener que adoptar una difícil decisión, por cuanto era una elección en definitiva doctrinal: algunos optaban por la decisión más probable (*probabiliorismo*), mientras que otros lo hacían por una opinión probable entre otras también probables (*probabilismo*), y un tercer grupo prefería quedarse con la opinión más segura, es decir aquella que garantizaba mejor la observancia de los principios (*tuciorismo*). Y, para complicar aún más este cuadro, los matices no faltaron en esta gama de *posibles*, como veremos en el apartado siguiente con más detalle.

3.2. El ‘cursor’ casuístico entre laxismo y rigorismo

En el Diccionario histórico de la Compañía de Jesús, este punto queda presentado de manera muy diáfana: «La introducción del

¹⁵⁶La llamada *Ratio* ‘antigua’ se editó en 1598 pero se publicó un año después: *Ratio atque institutio studiorum Societatis Iesu*, Neapoli 1598, 200 páginas; la *Ratio* ‘nueva’ se reeditó luego de la restauración de la Compañía de Jesús, cf. *Ratio atque institutio studiorum Societatis Iesu*, Roma 1832, 63 páginas.

probabilismo en el siglo XVII causó la crisis de la teología moral, que dividió a los autores en diferentes ‘sistemas de moralidad’. El punto central de la cuestión surgió de los llamados ‘casos dudosos’, en la línea divisoria entre lo obligatorio bajo la ley moral y lo que quedaba libre entre la ley y la conciencia. La posición tradicional se inclinaba hacia la solución que tenía mejores razones en su favor. El aserto ‘Si una opinión es probable, es lícito seguirla, aunque la opuesta sea más probable’. Este punto de vista se extendió rápidamente y fue aceptado por los moralistas jesuitas. La verdadera cuestión era determinar exactamente qué es una opinión probable, una vez que el criterio de ‘lo más probable’ había sido abandonado¹⁵⁷.»

Es interesante notar que los autores (y Pascal el primero) siempre identifican el probabilismo con los jesuitas, aunque paradójicamente esta teoría fue introducida por un fraile dominico, Bartolomé de Medina¹⁵⁸. Más allá de este dato, todos reconocen de manera unánime que las bases filosóficas del probabilismo se encuentran en los grandes juristas y filósofos jesuitas, como Suárez o Vázquez, y que las monumentales Sumas, Manuales y Diccionarios de la casuística son obra, en gran mayoría, de los Padres de la Compañía¹⁵⁹.

Uno de los especialistas contemporáneos en el probabilismo, el profesor de la Universidad Hebrea de Jerusalem, Daniel Schwartz, desentraña los mecanismos que subyacen a esta doctrina: «*Opinion, unlike doubt, involves assent to a proposition. This assent, however, fails to display the firmness characteristic of certainty. Rather, opinative assent includes the fear (formido) that the opposite proposition might be true. Probability is a characteristic of the proposition assented to, namely that ‘it is sufficiently supported by reason to be held true by a rational person.’ When probabilists and*

¹⁵⁷Diccionario histórico de la Compañía de Jesús..., t. IV, p. 3743.

¹⁵⁸ Fray Bartolomé de Medina nace en Medina de Rioseco, España, en 1527, y muere en Salamanca en 1581. Fue discípulo de Francisco de Vitoria, y como tal perteneció a la Escuela de Salamanca.

¹⁵⁹Cf. P. HURTUBISE, *La casuistique dans tous ses états*, Ottawa 2005, 309 páginas. El autor reseña de manera casi exhaustiva a estos autores, investigando su pertenencia a una u otra congregación religiosa. Ver especialmente el cuadro IV, pág. 63, y el cap. II, 2, que lleva el significativo título de: «*La domination des jésuites*».

*their opponents referred to the 'probability' of an opinion, they were not discussing the chances that the opinion might be correct. The idea of probability operative in probabilism is epistemic: it is a property of conjectures about present unknown facts rather than about not yet existent events*¹⁶⁰.»

Precisa a continuación que la nota de probable le puede venir a una opinión por razones intrínsecas o extrínsecas: «*Assent to an opinion derives from intrinsic principia when one demonstrates the proposition, for instance by showing the opposite opinion to be absurd or impossible. The extrinsic principia of assent are expert authorities (theologians, legal experts, etc.). Juan Azor (1536–1603), for example, compiled a list of 182 different authorities grouped according to field of expertise and antiquity*¹⁶¹.»

De todas formas, más allá de algunos avatares iniciales, la doctrina probabilista contó con una gran aceptación entre los casuistas de los siglos XVI y XVII. Para decirlo con las palabras del casuista más arriba citado por Schwartz, el jesuita Juan Azor: «*qui probabiliter agit, prudenter agit*»¹⁶².

Tenemos pues toda una gama de *sistemas de moralidad* entre probabilistas y probabilioristas, y en cada uno de los bandos se pueden identificar autores moderados y autores radicales. Sin pretender escrutar los secretos de la historia, es posible concluir esta parte histórica constatando, de manera cierta, la existencia de este amplio espectro, y la necesidad de ubicar el *cursor*¹⁶³ en alguna parte entre los dos extremos.

¹⁶⁰D. SCHWARTZ, *Probabilism reconsidered: deference to experts, types of uncertainty and medicines*, in *Journal of the History of Ideas* 75/3 (2014) 377-378.

¹⁶¹*Ibid.*, pág. 378.

¹⁶²*Diccionario histórico de la Compañía de Jesús...*, t. IV, p. 3746.

¹⁶³«Cursor» (del latín *cursor*, corredor): «Marca movable que sirve como indicador en la pantalla de diversos aparatos, p. ej., de una computadora. Pieza pequeña que se desliza a lo largo de otra mayor en algunos aparatos.» *Diccionario de la Real Academia Española* en línea, www.rae.es

3.3. Estado actual de la cuestión

Llegados a este punto, es posible asomarnos al estado actual de la cuestión, donde encontramos el mismo movimiento pendular entre aquellos momentos en que predomina el laxismo y aquellos momentos donde domina el rigorismo. Lo que sucede en el ámbito moral, coincide generalmente con la tónica general de la historia de las ideas en ese tiempo, o incluso de la historia de la Iglesia, por más que las denominaciones varíen: se hablará de los binomios izquierda–derecha o progresista–conservador, para utilizar categorías generales conocidas aunque no siempre precisas. No es aquí el lugar para identificar esos períodos en detalle, pero *grosso modo* se puede percibir el siglo XVIII (de las Luces o Ilustración) como un período más próximo al laxismo, mientras que a fines del siglo XIX el rigorismo vuelve por sus fueros. Más cerca de nuestro tiempo, es más fácil hablar de laxismo en torno a los años 60 y 70 del siglo XX, mientras que el siglo XXI nació ya con una cierta tendencia a retomar el rigorismo.

Estas identificaciones son siempre discutibles y comportan zonas grises, pero lo que sí puede afirmarse es que la alternancia existe. ¿En qué es útil esta comprobación para nuestro trabajo? El identificar un espectro de doctrinas, y épocas históricas que prefieren un sistema u otro, vuelve interesante encontrar el hecho histórico o el contexto que nos hace pasar de uno a otro (por ejemplo el triunfo de la Revolución Francesa, en 1789, o la culminación del Concilio Vaticano II, en 1965).

Son solamente pistas, ya que no podemos profundizar en ellas en este estudio, por no responder directamente a su objetivo. Pero confortan la tesis de la alternancia, también en parejas análogas como objetividad–subjetividad, escritura–oralidad, o justicia–misericordia. Incluso en materia jurídica, daría la impresión que en los tiempos difíciles las leyes y las tradiciones se escriben o se codifican, aplicándolas con más rigor, para preservarlas con vistas al futuro; en cambio, en tiempos más calmos, la casuística se instala y prospera, propendiendo a la flexibilidad.

4. El momento filosófico: la *alta casuística*

«*High casuistry*», tal es el título con que Jonsen y Toulmin introducen la parte III de su obra *The abuse of casuistry* ya mencionada. Hacen referencia a la casuística ya madura, en particular a los años 1556-1656. Para estos autores este período de oro se abre con la publicación del *Enchiridion* de Martín de Azpilcueta (*Navarrus*) y se cierra —no nos sorprenderá— con las *Lettres Provinciales* de Blaise Pascal¹⁶⁴. Es en ese siglo que Francisco Suárez llega también a su madurez intelectual, lo que refuerza la intuición de que en su obra es posible encontrar las bases filosóficas que nos permitan proponer nuevamente la casuística como método de resolución de casos éticos y jurídicos dudosos o complejos.

La definición de casuística, tal como la presentamos al comienzo del capítulo, supone la existencia de dos condiciones previas ineludibles, que ya tratamos en los capítulos anteriores, siguiendo a Suárez: la existencia de la ley, y la existencia del caso. Sin la ley y sin el caso, es inútil hablar de casuística y menos aún de laxismo o rigorismo. Es algo obvio, pero conviene dejarlo asentado aquí para asegurar la continuación de nuestra reflexión.

En efecto, si la casuística es un método de resolver casos, podemos decir con Serge Boarini que «*toute approche casuistique traverse ces trois moments: un cas doit être identifié; il requiert un traitement; il appelle une résolution*»¹⁶⁵. La misma estructura y razón de ser del método implicará pues, además de los principios (objetivos) y del caso (subjetivo) la existencia en la fase de tratamiento de las *opiniones*, que implican a su vez dos sujetos: por un lado los peritos o expertos (*auctoritates*) que las emiten, y por otro el sujeto agente que decide si la hace suya o no, en conciencia. La conciencia en el agente es por ende también un elemento esencial en este esquema.

Son sólo algunos pocos autores contemporáneos los que llegan a profundizar estos componentes de la casuística, desde distintos ángulos,

¹⁶⁴*The abuse of...*, págs. 137-143.

¹⁶⁵S. BOARINI, *Introduction à la casuistique*, Paris 2007, pág. 7.

pero todos de alguna manera parten de los análisis filosóficos de la Segunda Escolástica.

Tenemos pues el caso, la ley, las autoridades y la conciencia. Veamos estos elementos uno a uno, empezando por el caso o, mejor dicho, los casos.

4.1. Miles de casos

«*Des cas par milliers*», tal es el subtítulo que el autor Pierre Hurtubise utiliza para el capítulo V de su obra *La casuistique dans tous ses états*, para referirse a este elemento primordial de toda casuística: el caso. Existen miles de casos, verdaderos o presuntos, actuales o posibles, y los Diccionarios de casos de conciencia de la época están allí como prueba fehaciente de ello. Pero aquí también es necesario profundizar el análisis. Algunos requisitos tienen que cumplirse en el caso, para que no llegue en estado bruto sino que se presente ya formulado: «*Un cas de conscience consiste d'abord dans l'opération de formuler le cas: c'est un énoncé. La difficulté à résoudre accède par là au plan du discours et c'est en termes de discours qu'elle sera résolue. On s'interrogera donc sur les exigences, les nécessités et les compétences à partir desquelles se fait la formulation du cas. On demandera comment on procède pour saisir la difficulté, vécue originellement dans une pratique individuelle et non discursive, en vue de l'exprimer, purifiée de ses angoisses ou de ses espérances, dans un réseau de propositions qui en permette le traitement rhétorique*¹⁶⁶.»

La dificultad se presenta cuando estudiamos el caso con el abordaje que se buscaba en la época de la *alta casuística*, el cual podía ser meramente formal y moralista: «*Il s'agit de répertorier, à coups de résolutions de cas de conscience, toutes les déviations de la conduite des fidèles, et de produire ainsi le cadre formel définitif des conduites autorisées. (...) L'uniformisation des mœurs est donc l'objectif visé. Comment l'atteindre à coup sûr? La première exigence caractéristique de la pratique du*

¹⁶⁶P. CARIOU, *Les idéautés casuistiques*, Paris 1979, pág. 1.

*casuiste est celle de l'exhaustion. Les résolutions prétendent à un dénombrement complet de toutes les irrégularités commises, elles en donnent la correction exhaustive*¹⁶⁷.» Esta asimilación del caso con las conductas desviadas o con los pecados, propia del tiempo en que la casuística estaba muy ligada al sacramento de la penitencia, no puede sostenerse en la actualidad. Tenemos más bien que apostar por la complejidad del caso, a la perplejidad que causa en el analista o intérprete, más que en la dimensión *a priori* negativa de su formulación.

Por otra parte, el sujeto del caso muy pocas veces será el encargado de formularlo él mismo: «*La difficulté ayant reçu un énoncé, elle devient objet de délibération; cette délibération, souvent collective, fait appel à la compétence du casuiste.*» La deliberación abre el camino a una proposición de solución. «*Le poids des arguments est réglé par un ordre, une raison, dont le casuiste est responsable*»¹⁶⁸, lo que Boarini llamaba la fase de tratamiento de la casuística.

Como ya mencionamos, esta fase de deliberación puede inspirarse en el tratamiento que de la misma hizo Aristóteles en su Ética Nicomáquea, y lleva siempre a la elección (decisión): «La deliberación tiene lugar, pues, acerca de cosas que suceden la mayoría de las veces de cierta manera, pero cuyo desenlace no es claro y de aquellas en que es indeterminado. Y llamamos a ciertos consejeros en materia de importancia, porque no estamos convencidos de poseer la adecuada información para hacer un buen diagnóstico. Pero no deliberamos sobre los fines, sino sobre los medios que conducen a los fines»¹⁶⁹.

Para que la deliberación nos lleve a una buena elección, y así resolver el caso planteado, además de una buena formulación del caso y de una información sensata proporcionada por los consejeros, es indispensable tener como referencia la ley aplicable.

¹⁶⁷P. CARIOU, voz «cas» in *Dictionnaire d'éthique et de...*, pág. 210.

¹⁶⁸P. CARIOU, *Les idéalités casuistiques...*, pág. 2.

¹⁶⁹ARISTÓTELES, Ética Nicomáquea..., cit., III 3, pág. 186.

4.2. La ley aplicable

Para esta multitud de casos, que son tan variados como la vida misma y la naturaleza humana, la sociedad desde siempre ha establecido *leyes* a manera de puntos de referencia en el camino, con vistas a orientar los casos hacia el bien común. Como ya vimos al tratar este concepto en el *De legibus* de Suárez, no estamos ante una significación unívoca, e incluso cuando logramos identificar la norma aplicable al caso, surgen casi siempre problemas de interpretación.

En un mundo dominado por el positivismo jurídico, queda además la duda de si la ley aplicable puede provenir del derecho natural. La respuesta tiene que ser afirmativa, pero debemos ser cuidadosos ya que existe hoy una marcada ambigüedad en el empleo del término ley natural, que en algunas acepciones es visto con sospecha (si no es con desprecio) aunque en las últimas décadas retoma su prestigio en ámbitos académicos.

Aquí también Francisco Suárez nos puede guiar, cuando sostiene que la naturaleza por sí sola no engendra ley (estaríamos ante lo que luego se llamará *falacia naturalista*). Beuchot y Saldaña extraen una lógica consecuencia de esta tesis: «Por eso Suárez tiene que acudir a un legislador, porque la naturaleza no legisla, y sería abusivo ver sus hechos como leyes. Ese legislador es Dios, sin el cual la naturaleza sola no engendra la ley natural¹⁷⁰.» Suárez da paso a cierto voluntarismo – tiene que haber un legislador– frente a una tesis más naturalista de corte tomista, donde las normas pueden desprenderse de la naturaleza misma sin requerir una promulgación expresa.

Otro aspecto interesante para traer a colación, es desvirtuar la asimilación que se suele hacer entre ley y codificación. En otras palabras, la ley aplicable va más allá que el derecho positivo, pero también más allá del derecho codificado (esto por supuesto es válido, *a fortiori*, respecto de los Códigos de Derecho Canónico surgidos en el siglo XX).

¹⁷⁰M. BEUCHOT y J. SALDAÑA, *Derechos humanos y naturaleza humana*, México 2000, pág. 177. Cf. también F. CARPINTERO BENITEZ, *La ley natural...*, págs. 183-205.

Paolo Gherri describe así la influencia que tuvo la codificación para un derecho canónico flexible: *«A complicare ulteriormente la situazione del rapporto tra Teologia e Diritto canonico intervenne, in modo indiretto ma con forza dirompente, la promulgazione del Codice canonico pio-benedettino che, per la presentazione e la recezione che se ne fece, divenne una delle colonne della cattolicità (romana), non solo sotto il profilo operativo –comunque legittimo per un testo giuridico di portata universale– ma anche sotto vari profili teoretici, esercitando un'irresistibile attrattiva su interi ambiti della Teologia, Morale in primis¹⁷¹.»*

En todo caso es importante insistir en que de ninguna manera la codificación puede agotar el análisis de la ciencia canónica, y mucho menos paralizar o anestesiar los desarrollos doctrinales o jurisprudenciales.

¿Por qué preconizar el regreso a un concepto de ley lo más amplio y flexible posible? José Luis Soberanes Fernández expresa de manera a mi juicio muy pertinente las oportunidades y ventajas que los juristas medievales sacaban de la multiplicidad de normas y de órdenes normativos que existían, antes que interviniera la codificación (que él llama sistematización): *«Si los juristas bajomedievales no habían sido sistemáticos, en el sentido de construir sus edificios teóricos a partir de un principio único, fue porque consideraban imposible reducir la riqueza casuística de la ciencia jurídica a meros términos abstractos. Para los escolásticos clásicos, la convivencia de varios ordenamientos legales en un mismo tiempo y lugar no significaba una falta de orden, sino una necesidad indispensable para la auténtica labor jurisprudencial. La visión no dogmática de las leyes permitía al jurista elegir el ordenamiento que mejor respondiera al caso concreto, y, dado el caso de que no existiera en los ordenamientos una solución justa, podía llegar incluso a integrarla. La justicia, pues, más que ser un asunto de leyes era un asunto de realidades. Este es el significado más profundo del término *medium rei*: la solución justa no es la dada por las leyes, sino por el caso concreto con todas sus circunstancias. La ley, entonces, tenía más bien una función de guía, no de dictaminadora del derecho. En una palabra:*

¹⁷¹P. GHERRI, *Note metodologiche sui rapporti tra teologia e diritto canonico nell'alta scolastica e loro riflessi sull'attuale teologia del diritto canonico*, in IC XLIV (2004) 585.

el hombre no estaba hecho para la ley, sino que la ley estaba al servicio y a la utilidad del hombre¹⁷².»

Carlo Fantappiè coincide con este análisis y señala con perspicacia qué nociones canónicas fueron *víctimas* de este proceso de formalización y racionalización: «Cioè dei casi limite o di rottura nei quali si può misurare il grado de incompatibilità a trasferire in un quadro legislativo e in un linguaggio adeguato gli istituti del vecchio ordinamento canonico nel nuovo sistema codificato. Casi in cui è possibile acclarare che la razionalizzazione formale conduce inesorabilmente ad una ristrutturazione profonda, direi quasi ad una mutazione genetica, del *ius vetus*. Essi possono essere esaminati brevemente su due versanti. Da un lato nella riduzione a norma positiva dei presupposti extragiuridici che fungevano da supremi criteri regolatori dell'intero ordinamento (*ratio peccati*, *ratio scandali*, *salus animarum*), dall'altro nella marginalizzazione, nel parziale esautoramento e, talvolta, nella completa espulsione, di una serie di istituti tipici che nell'età classica avevano ampiamente garantito un alto grado di plasticità al diritto canonico (*aequitas canonica*, *dispensatio*, *epikeia*, *tolerari potest*, *dissimulatio*)¹⁷³.»

Y más adelante agrega: «Ma resta la differenza profonda tra l'istanza 'etico-teologica' che postulava il rinvio all'*aequitas canonica*, alla *dispensatio*, all'*epikeia*, e l'istanza 'legale' che tende ad incapsulare tutti gli istituti extragiuridici nella categorie delle norme positive e a renderli quanto più funzionali alla sua 'logica interna'. Il Codice è davvero un organismo onnivoro: anche là dove conserva la maggior parte del *ius vetus* e dei suoi elementi o fattori peculiarissimi, anche là dove non si chiude in un 'sistema chiuso', come nel caso del codice canonico, e ammette istanze esterne e superiori, procede comunque a fagocitare, trasporre, convertire, metabolizzare tutto ciò che entra nei suoi ingranaggi, a renderlo simile e omogeneo alle altre parti che lo compongono e a subordinarlo alle sue istanze legalistiche¹⁷⁴.»

¹⁷²J. L. SOBERANES FERNÁNDEZ, op. cit., p. 110.

¹⁷³C. FANTAPPÌE, *Chiesa romana e modernità giuridica – Il Codex iuris canonici (1917)*, t. I, Milano 2008, pág. 1137.

¹⁷⁴*Ibid.*, pág. 1142.

Desde un punto de vista civilístico, el jurista alemán Winfried Hassemer es de la misma opinión: «Hemos organizado nuestro sistema jurídico mediante codificaciones, es decir, complejos ordenados de normas puestas por escrito; y es a tales complejos a lo que hoy nos referimos cuando decimos ‘leyes’. Ahora bien, ni por motivos históricos ni por la propia naturaleza de las normas es indispensable la codificación. Si nos fijamos sobre todo en los ordenamientos angloamericanos, advertimos que han podido también organizarse, sin perjuicio de la modernidad ni del ajuste a la idea de Estado de Derecho, como un sistema de *case-law* en que las reglas fundamentales no requieren una previa fijación por escrito, antes bien pueden configurarse paso a paso al decidirse sobre un caso concreto y sus análogos posteriores. Bien es cierto que, según son hoy las cosas, un Derecho puramente casuístico sería tan insuficiente como lo es la codificación para atender a las necesidades de la vida moderna en lo que atañe a la seguridad y la previsibilidad¹⁷⁵.»

Y para terminar el análisis de este punto, que consideramos significativo para una mejor comprensión de la diferencia entre una concepción rígida y una concepción flexible del derecho, es interesante lo que manifiesta uno de los padres fundadores de la codificación moderna, Jean-Étienne-Marie Portalis, en su célebre *Discours préliminaire du premier projet de Code civil* (1801): «*Un code, quelque complet qu’il puisse paraître, n’est pas plutôt achevé, que mille question inattendues viennent s’offrir aux magistrats. Car les lois une fois rédigées demeurent telles qu’elles ont été écrites. Les hommes, au contraire, ne se reposent jamais; ils agissent toujours: et ce mouvement, qui ne s’arrête pas, et dont les effets sont diversement modifiés par les circonstances, produit, à chaque instant, quelque combinaison nouvelle, quelque nouveau fait, quelque résultat nouveau. Une foule de choses sont donc nécessairement abandonnées à l’empire de l’usage, à la discussion des hommes instruits, à l’arbitrage des juges. L’office de la loi est de fixer, par de grandes vues, les maximes générales du droit: d’établir des principes féconds en conséquences, et non de descendre dans le détail des questions qui peuvent naître*

¹⁷⁵W. HASSEMER, ¿Palabras justas para un derecho justo? (sobre la interdicción de la analogía en el derecho penal), in PD 35 (1996) 144.

*sur chaque matière. C'est au magistrat et au jurisconsulte, pénétrés de l'esprit général des lois, à en diriger l'application*¹⁷⁶.»

El mismo Portalis habilita claramente el recurso a la equidad, aunque limitándolo a los casos en que la ley no sea clara: «*Quand la loi est claire, il faut la suivre; quand elle est obscure, il faut en approfondir les dispositions. Si l'on manque de loi, il faut consulter l'usage ou l'équité. L'équité est le retour à la loi naturelle, dans le silence, l'opposition ou l'obscurité des lois positives*¹⁷⁷.» Esta última afirmación resulta de gran interés, ya que es muy valiosa la perspectiva de considerar la equidad como una reconducción a la ley natural¹⁷⁸.

Pero es bueno volver a algunos principios indiscutidos, contra el relativismo ambiente, porque no olvidemos que la ley aplicable debe actuar como una referencia autorizada y prioritaria en todos los casos:

«Efectivamente, hay una manera de rebasar la pura situación, la casuística, y es plantear ciertos principios –aunque sean unos pocos– que tienen carácter de inamovibles. Son solamente los precisos para ofrecer un punto de apoyo que evite la caída en el caos. Y, con todo, a pesar de que hay algunos principios estables, cada vez van descendiendo más y más a lo concreto, y van acercándose más a la circunstancia particular, a la situación, para aplicarse con toda justicia y ponderación al caso; no, por supuesto, de manera arbitraria y tramposa, sino buscando lo más que se pueda de comprensión de la condición humana y el amor a la persona. Tomando en serio las circunstancias de los individuos, evita las excepciones gratuitas y los privilegios indebidos. Trata de atender a lo particular sin renunciar a cierta universalidad cuidadosa¹⁷⁹.»

¹⁷⁶J.-M.-É. PORTALIS, «*Discours préliminaire du premier projet de Code civil*», in *Motifs et discours prononcés lors de la publication du code civil*, Bordeaux 2004, pág. 17.

¹⁷⁷*Ibid.*, p. 22.

¹⁷⁸En castellano: «La equidad es el retorno a la ley natural ante el silencio, la contradicción o la oscuridad de las leyes positivas» (J.-M.-É. PORTALIS, *Discurso preliminar sobre el proyecto de Código civil*, trad. Adela Mora, Madrid 2014, pág. 17).

¹⁷⁹M. BEUCHOT y J. SALDAÑA, op. cit., p. 185.

Este elemento nos lleva a abordar –para completar el examen de las bases filosóficas de la casuística– dos elementos más: por un lado las opiniones o dictámenes que son emitidos en esta fase de tratamiento, y por otro la conciencia del sujeto agente que los recibe y eventualmente los acepta y hace suyos.

4.3. Opiniones y autoridades

El propio método escolástico, que dominó Europa desde finales del siglo XII, reposa en tres pilares: una ciencia del lenguaje (etimología, gramática, signos), una ciencia de la demostración (plantear una pregunta, argumentar, resolverla), y una ciencia de las autoridades (fuentes y comentarios que apoyen la tesis elegida).

Estos comentarios deben reflejar opiniones que se fundan y se justifican en base a lo que hoy llamaríamos la mejor doctrina, y que entonces llamaban los prudentes, los *sapientes* o en general las *auctoritates*.

Serge Boarini describe este contexto con mucha agudeza: «*La casuistique classique est avant tout un conflit des interprétations et des autorités, et cela simultanément. Conflit des interprétations parce que le cas naît toujours d'une divergence de compréhension d'une norme. Plus l'énoncé de la norme est simple, plus complexes sont les applications. Mais ce conflit des interprétations est aussi un conflit des autorités puisque, d'une part, l'interprétation retenue devra recevoir une caution selon des voies hiérarchiques invariables, et que, d'autre part, elle cautionnera les autres interprétations à venir*¹⁸⁰.»

La dificultad radicaré en establecer el grado de autoridad que corresponde a unos y otros, en especial entre las autoridades oficiales (el poder) y las autoridades académicas (el saber). Esta división fue fuente de conflictos y sin duda que la brecha entre ambos se fue agrandando. Hoy en día esta misma brecha subsiste, y puede verse en los puntos de vista distintos según la autoridad provenga de autoridades eclesiásticas oficiales o de teólogos académicos de base (en teología); lo mismo vale para las opiniones emitidas por tribunales superiores de justicia,

¹⁸⁰S. BOARINI, *Introduction à la casuistique*, cit., p. 131.

en relación con opiniones emitidas por los demás operadores jurídicos (en derecho). Aquí la experiencia de los primeros tiempos casuísticos puede ser útil: si las autoridades pertenecientes al primer grupo no coincidían con las del segundo, podía establecerse un diálogo (o cruce de argumentos, como en la famosa *disputatio* medieval), o tenían también el recurso a dictar una ley (formal) que reforzara su posición y que en definitiva quitara el carácter de probable a las opiniones contrarias. Una interpretación auténtica de la ley natural o incluso de la ley divina se transformaba en referencia obligada para todos (y con más razón si podía jactarse de la nota de infalibilidad).

Dejamos para analizar un poco más adelante la espinosa cuestión respecto de qué expertos pueden hoy asumir el rol que las *auctoritates* medievales tenían otrora.

4.4. La conciencia frente a las distintas opiniones

El rol de la conciencia en el método casuístico merece ser subrayado, y más aún desde que en general se tiende a soslayarlo. Para comprobar su importancia, baste decir que muchas veces, al hablar de «caso» el complemento obligado que utilizamos es «de conciencia», pero no siempre se comprende la expresión en su integridad gramatical. Mencionábamos más arriba la fase de resolución del caso, que sigue lógicamente al juicio práctico que interviene para discernir la conformidad o no conformidad del caso con la regla moral. Que este juicio sea realizado personalmente por el sujeto interesado, o que le haya sido aconsejado por autoridades sabias y prudentes, siempre deberá ser percibido por la conciencia individual como propio del sujeto actuante (por acción o por omisión).

Como bien señala Hurtubise, Suárez pinta de manera muy gráfica esta confrontación –por llamarla de alguna manera– entre el legislador y el agente: «L’approche suarézienne est tout à la fois légaliste, volontariste et individualiste. À l’origine de tout, un ‘Dieu-Législateur’ fixant sous forme de lois les normes appelées à régir l’existence humaine. Face à ce Dieu et à ses normes, un individu doué d’intelligence et de liberté auquel il appartient de déterminer jusqu’à quel point il est tenu ou non d’obéir aux normes en question. Rien ne décrit mieux le système suarézien

que ce face-à-face dramatique entre la libre volonté du législateur et la libre volonté de l'individu soumis à l'autorité du législateur, en d'autres mots, entre le devoir d'obéir et le droit de s'autodéterminer. Loi d'un côté, liberté de l'autre, entre les deux, la conscience: la morale telle que conçue par Suarez tient pour l'essentiel en ces trois mots»¹⁸¹.

No es superfluo recordar, con Beuchot y Saldaña en su obra varias veces citada, que «la conciencia es distinta y más amplia que la ley, pues la ley es una norma establecida con carácter general, mientras que la conciencia es un dictamen práctico para un caso particular, o la aplicación de la ley a un caso concreto.»¹⁸²

Llegados a este punto, no será ocioso traer a colación algún elemento básico de definición de la conciencia, en doctrina cristiana: «La conciencia moral es un juicio de la razón por el que la persona humana reconoce la cualidad moral de un acto concreto que piensa hacer, está haciendo o ha hecho. En todo lo que dice y hace, el hombre está obligado a seguir fielmente lo que sabe que es justo y recto. Mediante el dictamen de su conciencia el hombre percibe y reconoce las prescripciones de la ley divina»¹⁸³.»

Pero esto debe ser en conocimiento de causa: la conciencia debe estar *iluminada* especialmente por el testimonio o los consejos de los demás, y guiada por la enseñanza autorizada de la Iglesia. El fundamento teológico de la casuística reposa en este requisito de que la conciencia sea formada para que pueda verdaderamente ejercer su rol de juez inmediato de nuestra conducta. La Iglesia reconoce a todos el derecho y el deber de seguir su conciencia, incluso aunque en fin de cuentas esté en un error: basta con que esté correctamente informada, iluminada. Las Escrituras afirman que «Dios dejó el hombre a su libre albedrío» (Eclesiástico 15, 14). Este consejero o juez inmediato, que resuelve en

¹⁸¹P. HURTUBISE, *Une nouvelle venue à l'Université...*, págs. 357-358.

¹⁸²M. BEUCHOT y J. SALDAÑA, *Derechos humanos y...*, pág. 175.

¹⁸³CEC, n. 1778. Este texto debe complementarse con el n. 1783: «Hay que formar la conciencia, y esclarecer el juicio moral. Una conciencia bien formada es recta y veraz. Formula sus juicios según la razón, conforme al bien verdadero querido por la sabiduría del Creador. La educación de la conciencia es indispensable a seres humanos sometidos a influencias negativas y tentados por el pecado a preferir su propio juicio y a rechazar las enseñanzas autorizadas.»

última instancia, no es otro que la conciencia. Para actuar conforme a su naturaleza, el hombre debería escuchar su conciencia y seguir sus orientaciones, y nadie más debería poder entrar en ese foro interno. Y aunque sea éste el concepto de conciencia según la doctrina cristiana, una perspectiva filosófica —exceptuando quizás algunas corrientes más extremas— puede también aceptar muchos de estos postulados.

Ahora bien, una pregunta se impone, a la cual nuestra sociedad actual es también muy sensible. ¿Qué reglas prácticas deben seguirse, en conciencia? ¿Qué formación debe tener la conciencia para asegurar una decisión libre y en conocimiento de causa?

La respuesta está en los clásicos manuales de moral cristiana¹⁸⁴, cuando tratan de la conciencia, siguiendo generalmente a San Alfonso María de Liguori, por ser él quien hizo la síntesis de las polémicas de siglos anteriores, que son precisamente aquellos del período que tratamos en esta tesis.

La primera afirmación es que siempre hay que seguir los dictados de la conciencia, en el grado de certeza moral. Es cierto, por un lado, que si hubiese que esperar a actuar con certeza absoluta, casi nunca se podría hacerlo. Pero, por otra parte, lo que no se puede seguir es una conciencia dudosa o poco informada, por lo que antes de actuar deben tomarse todos los recaudos necesarios para que se disipe la duda. Para ello, los autores hablan de recurrir a ciertas herramientas prácticas, como ser la oración, el consejo de personas expertas, o aplicar los principios generales de teología moral, entre ellos los llamados *principios reflejos*.

Vale la pena tratar con más detalle estos principios reflejos (Suárez hizo particular hincapié en esta noción en su tratado *De bonitate et malitia humanorum actuum*). Se llaman así porque son principios de normas particulares que se reflejan indirectamente en los casos concretos que están bajo examen. Un primer principio de esta clase, el más conocido, es el que afirma que una ley dudosa, o de cuya promulgación no se esté seguro, no obliga (*lex dubia, lex nulla*). Un segundo principio consiste,

¹⁸⁴Hay muchos manuales de este tipo desde fines del siglo XIX a mediados del XX, algo injustamente tratados luego del Concilio Vaticano II. Aquí nos permitiremos resumir y traducir los puntos que comenta el abbé Augusto Boulenger, canónigo de Arras. Cf. A. BOULENGER, *La doctrine catholique*, t. II *La Morale*, Lyon 1925, 208 páginas.

en caso de duda entre optar por la ley o libertad, en decidirse por *el que posee*. Así por ejemplo, si estoy dudando si me obligué por un contrato, o si emití un voto religioso, la obligación no es cierta, y por tanto es mi libertad *la que posee* (y no quedo obligado). En cambio, si estoy seguro de haberme obligado o de haber emitido el voto, es la ley *la que posee*, y por tanto debo cumplir el contrato o el voto. Un tercer principio reflejo afirma que, siempre en caso de duda, debe presumirse la opinión del superior. Un cuarto principio es a menudo muy útil: los hechos no se presumen, se prueban (por lo que, por ejemplo, no sufriré ninguna pena por un hecho que no estoy seguro de haber cometido). Un quinto principio afirma que un acto debe ser considerado válido hasta prueba de lo contrario. ¿Se duda, por ejemplo, de la validez de un voto, de una confesión o de un matrimonio? Debe concluirse que es válido, hasta que la nulidad queda demostrada (caso típico el *favor iuris* del que goza el matrimonio).

Estos principios, y otros análogos, funcionan como herramientas si se quiere externas (*reflejas*) a las que acudir en caso de duda, en una primera instancia. Si la duda subsiste, y ante la necesidad de actuar, es donde el agente queda en cierta manera desprotegido y librado a sus propias fuerzas, internas. Como normalmente tampoco habrá unanimidad en los moralistas sobre el punto en discusión, no quedará más remedio que recurrir a alguno de los sistemas morales o doctrinas que ya hemos evocado, y que sitúa cada uno el *cursor* casuístico en determinada ubicación del espectro.

Así, el tuciorismo preconizará que se opte por la posición más segura, la que se apega más a la letra de la ley. Este sistema no es apto para escrupulosos, ya que ante el más mínimo residuo de duda, debe optarse por la obligación. Por ejemplo, si la persona está casi segura de haber cumplido un voto, pero no absolutamente, debe entonces volver a cumplirlo. Este tuciorismo radical (también llamado rigorismo) fue en su momento defendido en Francia por el jansenismo, y fue finalmente condenado por el Papa Alejandro VIII¹⁸⁵. Seguir la opción más segura, según los moralistas, es de todas maneras obligatoria siempre que se

¹⁸⁵Cf. E. DENZINGER, *El magisterio de la Iglesia*, Barcelona 1963, n. 1151 y siguientes (doctrinas reprobadas según decreto del Santo Oficio de 4 de marzo de 1679).

trate de cuestiones de fe necesarias para la salvación; o de la validez de un sacramento (salvo si se sabe con certeza que se aplica el principio *Ecclesia supplet*) o cuando se trate de afectar gravemente la vida o los intereses del prójimo (el médico, por ejemplo, al elegir qué medicina aplicar, o el cazador que, dudando si alguien se interpuso en su campo de tiro, no tiene derecho a tirar).

Un segundo sistema, el probabiorismo (del latín *probabilior*, más probable) es un sistema que quedó ubicado entre tuciorismo y probabilismo, como manera de evitar los excesos del rigorismo, pero sin exponerse al supuesto laxismo del probabilismo. El probabiorismo se apoya en tres principios: se puede seguir la opinión más probable, aunque no sea cierta; entre dos opiniones igualmente probables, debe seguirse la más segura; y no está permitido seguir una opinión que fuera a la vez menos probable y menos segura.

Una tercera noción, denominada equiprobabiorismo, fue acuñada por el ilustre moralista San Alfonso María de Liguori. Admite, además de la opinión más probable (*probabilior*), que entre dos opiniones probables la situación sea dirimida por el principio reflejo de la posesión, que no siempre será en favor de la opinión más segura.

Tenemos finalmente el probabilismo, la doctrina más conocida, defendida a ultranza por los Padres jesuitas (con la notable excepción del que fuera Padre General de la Compañía, Tirso González, defensor del probabiorismo). Según este sistema, como ya lo mencionamos antes, se puede siempre seguir una opinión probable, incluso frente a otras opiniones también probables (con las tres excepciones arriba mencionadas al hablar del tuciorismo). El probabilismo, en definitiva, sigue el primer principio reflejo, es decir la máxima que *una ley dudosa no obliga*.

Una última categoría sería el laxismo, en donde cualquier opinión, incluso sin probabilidad de ser cierta, puede ser seguida a gusto del agente. En teoría no existen defensores de este sistema como tal, aunque sí pueden existir quienes pragmáticamente se apegan a él en los hechos, actuando —en general sin mayor análisis de conciencia— de manera muy liberal.

Los dos extremos, el rigorismo absoluto, y el laxismo, han sido condenados en su momento por el magisterio pontificio, pero queda la libre elección entre los demás criterios que acabamos de presentar.

Tenemos entonces ya la ley, los casos, las autoridades, y cómo estos elementos juegan en cada conciencia. Veamos ahora cómo se están utilizando en nuestros tiempos, o podrían ser de alguna manera *actualizados*.

5. Agonía y resurrección de la casuística

Si tuviéramos que proseguir la retrospectiva histórica de la casuística, después del período de auge de la *alta casuística*, las acerbos críticas de Pascal y las nuevas bases que puso la filosofía moderna llevaron a una decadencia de este método, que se acentuó en tiempos ya más cercanos con la propia renovación teológica del cristianismo postconciliar.

¿Cómo fue esto posible ? Intenta explicarlo el *Dictionnaire d'éthique et de philosophie morale* en estos términos: «*Il est difficile d'assigner à la casuistique un acte de décès. Cependant plusieurs éléments, en plus de ses propres excès et des condamnations du laxisme qui en furent la conséquence, peuvent contribuer à en expliquer la fin au tournant des XIX^e et XX^e siècles. D'une part, se sont imposées, hors de l'Église catholique, les morales de la sincérité, nées, directement ou indirectement, de Rousseau (le contemporain exact d'Alphonse de Liguori). L'individualité irréductible des individus y trouve son compte, et la conscience, devenue un 'instinct divin', n'a plus besoin d'être dirigée; au contraire, toute médiation entre la conscience et elle-même, voire entre la conscience et Dieu, est à proscrire. D'autre part, hors de l'Église, puis peu à peu dans l'Église au cours du XIX^e siècle, s'est accrue l'influence de la morale kantienne et d'un impératif moral absolument formel (c'est-à-dire qui n'est déterminé par rien d'autre que la possibilité de son universalité). Et, parallèlement à cet universel en morale, le développement de déontologies, c'est-à-dire la soumission de pratiques, le plus souvent professionnelles, à des codes, et non plus à une morale. Ce qui était perdu dans les deux cas, au profit*

*de l'immédiateté du rapport à soi ou de l'exigence d'universalisation de ses actes, c'est l'idée constitutive de la casuistique selon laquelle l'individu n'est pas par lui-même et immédiatement le juge pertinent de ses actes*¹⁸⁶.»

Ahora bien, esta explicación que tomamos de la primera edición del *Dictionnaire* (1996), y que terminaba el estudio de la voz «*Casuistique*» con la nota claramente pesimista que acabamos de citar, cambia de signo en la tercera edición (2001), donde la editora, Monique Canto-Sperber, consideró oportuno agregar la voz «*Casuistique contemporaine: formes et usages contemporains de la casuistique*», confiada a Serge Boarini. Este cambio editorial es en sí mismo un signo de resurrección. Boarini lo reflejaba de esta manera: «*La casuistique connaît un regain d'intérêt depuis les années 1980, principalement dans les pays anglo-saxons, et particulièrement dans le domaine de la clinique médicale (Jonsen, 1995; Kuczewski 1998). Sans surprise par ailleurs, les pays de common law se sentent plus à l'aise dans les approches cliniques que les pays de tradition continentale où la loi prévaut dans l'élaboration de la décision*¹⁸⁷.»

No es extraño, pues, que el pragmatismo anglosajón retome tradiciones de la alta casuística medieval y renacentista. Pero también desde la teología moral cristiana se percibe una nueva mirada sobre este método. Geneviève Médevielle, en la reseña de un libro de Renzo Gerardi (*Storia della morale. Interpretazioni teologiche dell'esperienza cristiana*), afirma por ejemplo que «*les moralistes des derniers siècles ont trop négligé l'expérience chrétienne et spirituelle au profit d'une étude rationnelle des lois et des normes alors même que nos contemporains privilégient l'expérience vécue au détriment d'une réflexion universalisante; or, comme l'affirme Gerardi dans son introduction, la connaissance morale prend naissance au sein d'une expérience et cherche à y retourner par la réflexion pour conduire le discernement de l'action*»¹⁸⁸.

¹⁸⁶V. CARRAUD y O. CHALINE, voz «*casuistique*», in AA.VV., *Dictionnaire d'éthique...*, pág. 221.

¹⁸⁷S. BOARINI, voz «*casuistique contemporaine*», in AA.VV., *Dictionnaire d'éthique et de philosophie morale* (dir. MONIQUE CANTO-SPERBER), Paris 2001³, pág. 260.

¹⁸⁸G. MÉDEVIELLE, *L'histoire de la morale et les débats sur la casuistique* in *Recherches de Science Religieuse* 95/1 (2007) 141.

Y agrega: «*La casuistique si décriée par les attaques de Blaise Pascal et par le rejet post-Vatican II de la 'théologie des Manuels', est devenue l'enjeu d'un nouveau débat non seulement chez les théologiens moralistes catholiques mais aussi chez les éthiciens pragmatiques anglosaxons. Ils cherchent une théorie du raisonnement pratique en éthique sur fond de pluralisme. La casuistique serait un simple instrument de raisonnement moral qui pourrait être utilisé indépendamment de son contexte historique. (...) Le livre de Richard Miller¹⁸⁹ est un excellent exemple de la perspective néo-casuistique qui redécouvre la vertu du cas pour se forger un jugement moral en situation. Le cas n'est pas alors vu comme une source de généralisation, mais comme un 'test' car le jugement éthique auquel on veut parvenir ne procède pas de manière déductive. Il se conclut à partir d'une recherche pluridisciplinaire rigoureuse et d'un parcours patient à travers différentes possibilités et options examinées et pensées tour à tour¹⁹⁰.*»

5.1. La «nueva casuística»

Según Serge Boarini, la partida de nacimiento de la *nueva casuística* data de 1980, fecha en que Albert Jonsen, estadounidense, exjesuita y especialista en bioética, publica su artículo *Can an ethicist be a consultant?*¹⁹¹

En base a este artículo, Boarini enumera las razones que han hecho posible el renacimiento de la casuística: «*L'essor de la casuistique contemporaine s'explique par l'émergence d'une réflexion sur des questions pourtant anciennes et d'une profession inconnue jusqu'alors, celle d'éthicien. Ce qui a été parfois nommé la 'nouvelle casuistique' est placé sous la bannière de la pratique médicale, de ses soudaines avancées comme l'hémodialyse ou la transplantation d'organes et des difficultés à interpréter les préceptes hippocratiques: qui faut-il sauver si les soins trop onéreux ne peuvent être dispensés à*

¹⁸⁹R. MILLER, *Casuistry and Modern Ethics – A Poetics of Practical Reasoning*, Chicago-London 1996, 322 páginas.

¹⁹⁰G. MEDEVIELLE, *L'histoire de la morale...*, pág. 143.

¹⁹¹A. JONSEN, *Can an ethicist be a consultant?* in AA.VV., *Frontiers in medical ethics* (dir. V. ABERNETHY), Cambridge MA 1980, págs. 151-171.

*tous ? Que veut dire 'ne pas nuire' alors que des enquêtes (Beecher) dénoncent le dessein immoral de vingt-deux projets de recherche biomédicale ? La vie doit être sauvée, mais quelle qualité de vie est ainsi assurée ? La casuistique contemporaine rompt avec les amarres de la casuistique catholique: la confession et les difficultés de l'absolution. La contribution de 1980 signe l'acte fondateur de la casuistique contemporaine*¹⁹².»

Unos años después, Jonsen se asocia con el filósofo Stephen Toulmin, para publicar *The abuse of casuistry – A history of moral reasoning* (California Press, 1988), libro que sin dudas abre nuevas perspectivas a la casuística, a partir de ejemplos prácticos extraídos de los debates actuales que se dan en la sociedad de los Estados Unidos, y ya no limitados al ámbito de la medicina o de la bioética. De alguna manera actualizan, secularizándolas, las categorías medievales. Así, la noción de paradigma (*paradigm*) los habilita a integrar las leyes y los principios generales más indicados para tatar el caso que están estudiando: «*We noted how paradigm cases create presumptions that carry conclusive weight, in the absence of exceptional circumstances*» (circunstancias excepcionales que podrían, a su vez, crear un nuevo caso paradigmático)¹⁹³. Algo similar está ocurriendo desde hace algunas décadas en derecho internacional, cuando se habla por ejemplo de un *leading case*. O en el *common law*, donde los precedentes judiciales conservan un valor de referencia considerable¹⁹⁴.

¹⁹²S. BOARINI, *La casuistique d'Albert Jonsen*, in *Archives de Philosophie du Droit* 44 (2000) 427-428.

¹⁹³A. JONSEN y S. TOULMIN, *The abuse of...*, pág. 318.

¹⁹⁴Es interesante señalar que *common law* y *equity* están vinculados en el origen, formando parte de la jurisprudencia, y por oposicion al *statutory law* emanado de los parlamentos. Cf. E. DESCHEEMAER, reseña del libro de S. WORTHINGTON, *Equity*, Oxford 2003, 321 páginas, in *Revue internationale de droit comparé* 3 (2006) 1026: «*Parmi les règles ayant leur source dans la juridiction du préteur, on peut distinguer deux sous-ordres: la common law au sens étroit (et propre), et l'equity. Pour comprendre cette distinction, il nous faut remonter à la séparation historique du droit entre droit strict et équité. C'est là une division qui, pour des raisons qu'il ne nous appartient pas d'explorer ici, a disparu de la tradition romaniste moderne; mais qui fit également partie intégrante du développement du droit romain, et n'est donc en rien une spécificité de la common law.*»

Después de Jonsen y Toulmin, otros muchos autores han continuado y enriquecido la reflexión, ampliando el horizonte de su aplicación. En palabras de Richard Miller, cuya obra citamos más arriba: «*Casuistry has even more to offer than Jonsen and Toulmin suggest. When viewed expansively, casuistry is an interdisciplinary genre, borrowing insights from the philosophy of science, legal reasoning, literary theory, comparative religion, and hermeneutics*¹⁹⁵.»

También desde el frente intelectual francés, siempre más teórico que pragmático, hay voces autorizadas que se elevan con fuerza en favor de la casuística: *La casuistique, épreuve de vérité en morale* (La casuística como test de veracidad en la moral) es el título de un artículo redactado por Paul Valadier, jesuita francés, profesor de filosofía política y moral¹⁹⁶, que resume perfectamente las condiciones de posibilidad de una nueva casuística respetuosa de la ley y de las autoridades prudentes de su tiempo. Cedemos a la tentación de citarlo *in extenso*, ya que su razonamiento refleja exactamente el camino que deseamos transitar.

Valadier empieza constatando también que la casuística es *natural*, inevitable, y por ende siempre va a estar presente: «*En effet, la question n'est pas de savoir comment échapper à une inéluctable casuistique, mais de savoir quel usage correct en faire, ou comment mettre en oeuvre l'art de la décision morale. Car a-t-on assez fait quand on s'en tient à chanter la splendeur de la vérité morale sans se soucier de savoir comment la vivre et s'en inspirer concrètement? Refuser de descendre du piédestal, n'est-ce pas reconnaître qu'on professe une doctrine toute idéale, mais inhabitable et sans doute en effet inhabitée, effectivement suivie par personne? Ou alors, pense-t-on réellement que l'affirmation décidée des principes suffit à informer l'existence?*»

«*La casuistique ancienne s'appuyait en fait sur le probabilisme, doctrine qui, malgré bien des oscillations inquiétantes, impliquait toute une philosophie de l'action humaine. C'est sans doute cette doctrine qu'il faut retrouver, afin d'en honorer la meilleure part et asseoir à nouveau la recherche casuiste sur une base ferme. A première vue, certes, une*

¹⁹⁵R. MILLER, *Casuistry and Modern...*, pág. 7.

¹⁹⁶P. VALADIER, *La casuistique épreuve de vérité en morale*, in *Études* 3923 (2000) 337-346.

telle philosophie s'inscrit dans une atmosphère de doute: les principes anciens valent-ils encore? Les problèmes ne sont-ils pas si neufs et si originaux qu'ils rendent vaines les traditions reçues? Et même, ne serait-il pas contraire à la morale de répéter les solutions du passé?»

«Mais c'est aussitôt pour convertir ce doute en approche positive d'une situation historique concrète: si les sagesses anciennes sont trop courtes, mais non totalement discréditées pour autant, ne faut-il pas s'aviser du poids du présent, de la force des enjeux qu'impliquent de nouvelles pratiques sociales ou médicales, de l'importance de techniques dont on mesure encore mal la portée, des attentes originales de la conscience commune, tant à l'égard de ces techniques qu'à l'endroit de la vie bonne? Si la décision correcte n'est pas répétition de l'ancien, n'appelle-t-elle pas une sérieuse prise en considération des données actuelles, et celles-ci ne contiennent-elles pas déjà les linéaments d'une sagesse possible?»

6. Recapitulación

Los casos están ahí, siempre *par milliers* como titulaba Hurtubise, y los estudios contemporáneos, que tienen la ventaja de ser interdisciplinarios, nos permiten tratarlos de una manera más abarcativa. Aquí puede haber una tentación, propia del mundo actual, de creer que con la sola razón, con la sola técnica, todos los casos pueden ser resueltos con justicia. El nuevo casuista debería sí utilizar al máximo todos estos recursos, pero tomar también en cuenta –como nos enseñaron nuestros mayores– los datos que provienen de leyes superiores, llámese divina o natural.

Si en otros campos del saber la casuística vuelve por sus fueros, lo cual ya es un hecho incontestable entrado este siglo XXI, ¿*quid* de su resurrección en los ámbitos que nos interesan, en particular el derecho canónico?

Esto nos lleva a plantearnos las dos preguntas *probabilistas* por excelencia, que se han transformado hoy en verdaderas aporías: ¿Cuáles son las autoridades encargadas de proveernos hoy de opiniones probables, que podamos seguir en buena conciencia? ¿Cuáles son las leyes que sirven de referencia y de guía en el actuar?

CAPÍTULO V

La casuística en el derecho canónico contemporáneo

La casuística en moral privilegia el punto de vista del sujeto agente, y conduce a preferir un probabilismo moderado, en plena libertad de conciencia. En muchos casos esa conciencia lo llevará a actuar contra de la ley, haciendo valer una ley de rango superior (la ley natural, muchas veces), o en su caso aplicando la epiqueya con las condiciones que hemos visto, formuladas por Suárez en su tratado.

La casuística en derecho común privilegia el punto de vista del juez y de todos los demás actores en el marco de un proceso o de una instancia judicial, favoreciendo la aplicación del derecho con justicia y equidad, y algunas veces llegando también a interpretaciones que implican la aplicación de la epiqueya, de manera explícita, o velada debido a las limitaciones actuales a la discrecionalidad judicial.

La casuística en derecho canónico, que ahora queremos explorar más en detalle, tiene algunas particularidades y permite una mayor apertura gracias al clásico concepto de *aequitas canonica*, que es recibido y legitimado por el propio Código, aunque creemos está subutilizado y podría usarse con más audacia y provecho vinculándolo también con la epiqueya, sin que esto signifique ninguna revolución en la ciencia canonística.

Sigamos para nuestro análisis las preguntas que dejamos planteadas al final del capítulo anterior, capitalizando al mismo tiempo los aportes que hace Suárez en cuanto a la fuerza de la ley, por un lado, y la nobleza de la equidad, por otro, en el entendido que la equidad implica necesariamente, casi por definición, la existencia de un caso concreto.

1. Primera aporía contemporánea:

¿qué autoridades consultar?

A primera vista, la autoridad de los candidatos a casuistas está hoy muy disminuida, y ello constituye una seria objeción al desarrollo de una nueva casuística, en el ámbito de que se trate. Sin embargo, siguiendo siempre la premisa que la casuística, en definitiva, es natural y se impone por sí misma, a falta de casuistas competentes los sujetos agentes seguirán otras opiniones disponibles, pero nada seguras: los

medios de comunicación, los foros virtuales, las ideologías de cualquier signo, los fundamentalismos. En el seno de la misma Iglesia, se dan esas recíprocas sospechas entre las opiniones que provienen del magisterio o aquellas que emiten pastores, teólogos o juristas de muy distinta fama y sensibilidad eclesial.

En este contexto se vuelve difícil sino imposible el preferir una opinión a otra, desde el momento en que todo se transforma en subjetivo y se constata con bastante frecuencia que el sujeto se deja llevar por el *ipse dixit* del primero que transmita una opinión acorde con lo que él mismo espera. A la luz de este panorama, Pascal podría escribir otras muchas *Lettres Provinciales* si viviera en nuestro tiempo, y puede decirse sin temor a exagerar que los casuistas de su tiempo eran bastante más conservadores que la mayoría de los moralistas contemporáneos.

En realidad, en los tiempos que estudiamos cercanos a la actuación de Suárez, el casuista no dejaba de ser —oficial o extraoficialmente, poco importa— un portavoz de la institución Iglesia. Lo señala acertadamente Cariou: «*La décision du casuiste n'a rien de provisoire et n'est liée à l'occasion qu'à titre de prétexte. En vérité, les résolutions forment ensemble un système de formes homogène à un univers de croyances, de dogmes et de règles reconnus et approuvés de l'Institution. Le casuiste ne s'exprime pas, en vérité, à titre personnel; il est le représentant et le délégué de l'Église pour les questions de morale et de discipline*¹⁹⁷.»

Pero también hay buenas razones para confiar en que la situación de escasez que hoy sufrimos puede revertirse a corto plazo. La presencia de expertos en disciplinas cada vez más especializadas, cuyas opiniones son públicamente confrontadas por pares, y en general por la denominada *comunidad científica* permite ya, más allá de los personajes mediáticos que aparecen en primer plano, valorar las distintas opiniones con ecuanimidad, y cada profesión reconoce a los suyos.

El P. Valadier, en el inspirador artículo antes citado, es también optimista: «*Mais proposer de telles analyses rationnelles ne va évidemment pas sans la consultation des experts ou des personnes*

¹⁹⁷P. CARIU, voz «cas» in *Dictionnaire d'éthique et de...*, pág. 211.

compétentes dans le domaine considéré. Le probabilisme suppose, en effet, de se mettre à l'écoute de l'opinion, et autant que possible de l'opinion fondée de ceux qui maîtrisent ou passent pour maîtriser les rationalités en cause. L'idée de probabilité vient d'une appréciation positive de la doxa, car comment parvenir à un jugement fondé si l'on ne consulte pas ceux qui peuvent fournir les éléments d'information et d'évaluation? On glisserait vite au relativisme si, comme certains casuistes l'ont proposé jadis, on se contentait de suivre une opinion quelconque, estimée valable du moment qu'elle a été professée ou qu'elle a quelque crédibilité. Une prise en compte sérieuse d'une situation requiert, en revanche, de mettre de son côté le maximum de compétences, et donc de ne pas se contenter de faire crédit à l'opinion ou à l'expertise qui va dans le sens souhaité. Ici le croisement et le recoupement d'avis contradictoires importent au plus haut point, ce qui d'ailleurs ne facilite pas nécessairement la solution, mais, contrairement à un préjugé reçu, la perspective proposée ne consiste justement pas en facilités. Il va de soi, aussi, que de telles consultations d'experts ne peuvent consister simplement à se rallier à leur avis, sans en juger ou sans le soumettre à discussion. Le probabilisme ancienne manière ne soupçonnait sans doute pas ce qui est en passe de devenir une pratique courante: le croisement des expertises s'impose, et donc le passage par le creuset de la discussion est inévitable pour chercher à fonder un jugement correct. Ici encore, l'épreuve du débat est l'une des conditions de la décision bonne, et comme la première mise en œuvre d'une raison morale forgée dans la confrontation des avis et la recherche du plus fondé¹⁹⁸.»

La perspectiva neo-casuística redescubre la virtud y las propiedades del *caso*, para forjarse un juicio moral (o jurídico) a partir de una búsqueda multidisciplinaria sólida, y un camino paciente de explorar distintas posibilidades y opciones, examinadas y sopesadas una a una. Se trata de un verdadero acto ético (o jurídico) de naturaleza intelectual y con componentes espirituales. Tomar partido supone respetar la complejidad de la cuestión tratada, informarse, examinar los principios aplicables, las distintas interpretaciones, los intereses en juego, y hacer intervenir los distintos sistemas de razonamiento moral¹⁹⁹.

¹⁹⁸P. VALADIER, *La casuistique...*, págs. 340-341.

¹⁹⁹Cf. G. MÉDEVIELLE, *Histoire de la morale...*, pág. 143.

También en el seno de la Iglesia el tema de las autoridades, y de su jerarquía, se ha presentado sobre nuevas bases, más aceptables para las mentalidades contemporáneas. En un plano teológico, respetando por supuesto la Autoridad que viene de Dios, se habla ahora de autoridades de nivel primario y de nivel secundario. Como afirma también Valadier, en otra de sus obras: *«Ces autorités primaires sont elles-mêmes hiérarchisées, les Écritures ont évidemment le primat, car comme on ne les lit jamais ‘seules’, contrairement au préjugé de la sola Scriptura, mais toujours à partir d’une tradition reçue ou en fonction de sa propre expérience ou de ses interrogations, il faut admettre aussi que cette autorité primaire ne peut aller sans la ou les traditions ni non plus sans une entreprise herméneutique convoquant un travail exigeant de la raison. En ce sens ces autorités dites primaires font système. Or, le croyant ne rencontre ces autorités, fondamentale et primaires, qu’à travers des médiations humaines, ou des visages, ou des témoins qui font signe dans leur direction. Ceux-ci sont les porteurs ambigus de ces autorités; ils en participent en tant qu’ils les livrent (tradition) et qu’ils s’effacent devant elles. Nous retrouvons ici ce que nous avons appelé plus haut les autorités, que l’on peut désormais caractériser sans trop d’équivoque comme des autorités secondes. Elles le sont en ce qu’elles renvoient à autre chose qu’elles, non point secondaires toutefois au sens où elles n’auraient qu’un rôle accessoire ou arbitraire, puisque sans elles nous n’aurions tout simplement pas accès, ou un accès unilatéral aux autorités primaires. Elles constituent ce qu’on peut appeler des ‘maîtres’ qui éduquent à la vie morale, incitent à y entrer et à progresser, fournissent les références nécessaires à la décision droite à travers la discussion, la critique ou l’approbation encourageante²⁰⁰.»*

Sobre esta relación entre autoridades y casuística, observa Desanti: *«Le ‘casuiste’ n’est plus sans doute qu’une ombre fuyante. Mais l’‘idéalité casuistique’ est encore là, s’il est vrai qu’il nous faut, maintenant comme alors, tenter de penser la connexion de l’individu à la forme de la loi, pris que nous sommes entre désirs et règles. Nous avons encore à apprendre à vivre en chacune de nos singularités, l’universalité de la loi. C’est le poids dont pèse l’éthique²⁰¹.»*

²⁰⁰Cf. P. VALADIER, *La condition chrétienne*, Paris 2003, p. 222-224: «Hiérarchie des autorités».

²⁰¹J.-T. DESANTI, *préface*, in P. CARIOU, *Les idéalités casuistiques...*

En la práctica pastoral, también el sacerdote, religioso o laico es solicitado como acompañante espiritual o asesor canónico, y debe dar consejos o emitir opiniones que muchas veces constituyen, para la persona que los recibe, esas opiniones *probables* que lo autorizan a actuar. De ahí la gran responsabilidad que implica este tipo de vínculo, y la ventaja de hacer un uso pastoral inteligente del método casuístico también a ese nivel. El P. Laurent Sentis, aporta su testimonio en ese sentido: «*Parmi les personnes qui nous demandent conseil, on peut distinguer deux types de sollicitation. Tout d'abord il y a ceux qui, au fond, savent ce qui est moralement prescrit. Mais ils ont des difficultés, soit parce qu'ils ne voient pas le bien-fondé de la prescription, soit parce qu'ils rencontrent divers obstacles intérieurs et extérieurs. Dans ce cas, il est clair que la casuistique n'a pas à intervenir. En revanche celui qui veut aider ces personnes doit mettre en œuvre la vertu de prudence et développer cette vertu chez la personne qu'elle veut aider. Mais il y a d'autres personnes dont le jugement moral est erroné ou qui sont dans une véritable perplexité. On s'aperçoit alors de tout le bénéfice que l'on peut tirer du travail fourni en théologie morale. Ce travail nous permettra en effet de bien comprendre les arguments de la personne qui s'adresse à nous. Quand cette personne se sentira comprise, elle sera dans une bonne disposition pour écouter les arguments qui motivent notre jugement. Et l'expérience prouve que souvent les gens acceptent de changer d'avis. En revanche, si on se contente d'affirmer un jugement moral sans être mesure de l'étayer, même si ce jugement est celui de l'Église, l'expérience prouve que les gens restent sur leurs positions parfois même en se crispant davantage*²⁰².»

En definitiva, creemos sinceramente que sí es posible hoy encontrar esas *auctoritates*, tanto en el ámbito religioso (sacerdotes, rabinos, pastores, teólogos laicos, hombres o mujeres) como en el ámbito profesional (profesores, consultores, expertos, peritos).

Otros autores, sin embargo, no comparten esta tesitura. Serge Boarini, por ejemplo, en su *Introduction à la casuistique* (L'Harmattan, Paris 2007) prefiere seguir otro camino. Consciente de la aporía que

²⁰²L. SENTIS, «*Prudence et casuistique*» in *Résurrection nouvelle série* 71 (1997). Disponible en línea: <http://www.revue-resurrection.org/Prudence-et-casuistique>

estamos tratando, en lugar de volver a las bases filosóficas medievales que confiaban en las *autoritates*, propone refundar la casuística sobre nuevas bases, es decir «*une autre approche de la singularité morale difficile, laquelle délaisse l'appel à des professionnels et l'application par une voie quasi-déductive du devoir à partir d'une norme préalable, pour confier cette tâche à la communauté tout entière au sein et au terme d'un dialogue entre les membres de cette communauté*»²⁰³.

Salva reverentia, no parece que éste sea el camino adecuado, por dos motivos muy simples. En primer lugar, las comunidades (nacionales, regionales, científicas u otras) se han mostrado hasta el presente poco aptas para ponerse de acuerdo en los grandes temas debatidos en la actualidad, por lo que *a fortiori* sería imposible lograr un consenso a la hora de tratar casos de alcance singular. En segundo lugar, esta solución implicaría dejar completamente de lado a la ley, en beneficio de una norma *ad hoc* que la comunidad edictaría para cada caso concreto al término de un diálogo, con los riesgos de manipulación y anarquía que esto conlleva.

Concluyendo este apartado, nos parece de gran importancia que el uso de la casuística no sea en detrimento de la ley, que en definitiva es y sigue siendo la más segura garantía del bien común. Esto nos lleva a la segunda pregunta que planteábamos.

2. Segunda aporía contemporánea: ¿qué ley seguir?

Para decirlo con las palabras del P. René Marlé, jesuita, tenemos que reconocer una evidencia, el desprestigio que sufre hoy la categoría misma de ley, y en especial la ley natural o la ley moral: «*Ce que nous rencontrons partout, en effet, dans le monde moderne, c'est une contestation de la Loi morale universelle, contestation qui se différencie radicalement de l'entreprise de la casuistique qui, elle, ne vise en somme qu'à diversifier cette Loi, à en manifester toute la complexité, pour que la multiplicité des 'cas' individuels puisse s'y trouver 'comprise', mais sans que son principe d'universalité soit jamais mis en question*»²⁰⁴.

²⁰³S. BOARINI, *Introduction à la casuistique...*, pág. 8.

²⁰⁴R. MARLÉ, *Casuistique et morales modernes de situation*, in AA.VV., *Tecnica e*

Una tentación análoga se da en teología moral, con el nacimiento de la así llamada moral *situacionista*, donde no es la ley ni la libertad que fundan la moral, sino las circunstancias libremente valoradas por la subjetividad del agente. El mismo René Marlé lo plantea de este modo: *«L'homme ne constitue pas à proprement parler les valeurs morales, mais il les reçoit d'un appel qu'il entend à souscrire à l'Évangile libérateur. Cependant, cet appel n'est inscrit dans aucun ordre du monde, dans aucun 'droit naturel'. Il n'est jamais système fixé de lois. Il retentit toujours original dans le concret d'une situation qui a, avec les limites et les nécessaires impuissances qu'elle comporte, à être, tout entière, sauvée»*²⁰⁵.

El Papa Pío XII advertía a los fieles contra esta tendencia, advertencia que sigue siendo válida para tentaciones similares que pueden darse en nuestro tiempo: *«Le signe distinctif de cette morale est qu'elle ne se base point en effet sur les lois morales universelles, comme par exemple les dix commandements, mais sur les conditions ou circonstances réelles et concrètes dans lesquelles on doit agir, et selon lesquelles la conscience individuelle a à juger et à choisir. Cet état de choses est unique et vaut une seule fois pour toute action humaine. C'est pourquoi la décision de la conscience, affirment les tenants de cette éthique, ne peut être commandée par les idées, les principes et les lois universelles»*²⁰⁶.» Se trata, en definitiva, de una caricatura de la casuística: el caso... sin la ley.

Prosiguiendo con el razonamiento del P. Marlé, *«si le développement de la casuistique correspond, comme nous le disions, à l'affirmation, ou du moins à la prise en considération plus marquée de la conscience individuelle, dans la singularité des circonstances où elle se trouve, dans le conflit original qu'elle rencontre, entre les différents devoirs qui semblent simultanément la solliciter, le principe même de cette casuistique est la reconnaissance d'un système de lois morales objectives, dont on déploie précisément la complexité pour que le cas*

casistica (dir. E. CASTELLI), Roma 1964, pág. 114.

²⁰⁵ *Ibid.*, pág. 113.

²⁰⁶ Pío XII, *Allocution au congrès international de la 'Fédération mondiale des jeunesses féminines catholiques'*, Roma, 18 de abril de 1952, texto original francés, in AAS (1952) 413.

*singulier puisse en définitive s'y ranger. On peut même dire que la casuistique a contribué à consolider l'objectivité abstraite de la Loi*²⁰⁷.»

Esto refuerza nuestra tesis de que la ley y el caso debe mantenerse en esa tensión necesaria, sin que ninguno de los dos falte. Si ante un caso particular la ley en cierta manera se deduce del mismo caso y se improvisa en cada oportunidad, la anarquía estará muy cerca. Lo mismo sucederá si cada sujeto agente, en su radical autonomía y sin orientarse por ninguna referencia exterior a sí mismo, decide por sí qué ley aplicar. En cambio, si la ley –divina, natural o humana– está vigente de antemano, el sujeto es capaz en su plena libertad y conciencia de buscarla y encontrarla, para aplicarla a su caso concreto mediante un sano discernimiento: la acción será entonces buena y justa.

Tenemos que ver ahora en qué medida esta tentación está presente en el derecho, y más específicamente en el derecho canónico porque el mandato legal es claro en cuanto a que reenvía a la ley aplicada con equidad (cf. Código de Derecho Canónico, canon 1752: *servata aequitate canonica*).

3. Casuística y *aequitas canonica*

Por lo que hemos venido analizando, una primera hipótesis se dibuja, que entendemos ahora confirmar. En esta tensión entre la ley y el caso, la casuística interviene, con una ley de probabilidades, para alcanzar la justicia del caso concreto. Esa justicia del caso concreto, en sentido amplio, se llama precisamente equidad. Ahora bien, a partir de la nebulosa de acepciones que la historia del pensamiento ha prestado a la equidad, no creemos que la evolución histórica que ha tenido este concepto haya sido lineal, como sostienen algunos autores, ni que lo que hoy entendemos por equidad sea simplemente la suma de las distintas tradiciones, griega, romana, cristiana.

Gracias al aporte significativo de Suárez (*ut supra* capítulo III) podemos afirmar que estamos ante dos nociones distintas de equidad, que

²⁰⁷R. MARLÉ, *Casuistique...*, pág. 112.

se traducen en dos funciones también distintas a la hora de su aplicación práctica, y por lo mismo dos potencialidades de reutilización también diferentes en el derecho canónico contemporáneo, *de lege ferenda*. Para dejar planteada esta intuición –antes mismo de buscar probarla en las fuentes y cotejando la doctrina sobre el tema, que no abunda– presentemos una síntesis histórico-cronológica del *iter* emprendido por cada una de estas dos nociones.

Una primera vertiente se origina en la versión romana de la *aequitas*, que a través del derecho bizantino pasa a la patrística y a buena parte de los primeros canonistas, para ser luego retomada en la codificación canónica tanto del Código de 1917 como del vigente. Su naturaleza se asimila a los principios generales del derecho, y su función es más bien inspiradora de una justicia más benigna, misericordiosa y caritativa. En cierta forma puede decirse que su fuerza normativa se ha ido diluyendo, y cumple actualmente un rol auxiliar y supletorio.

Una segunda vertiente proviene más bien del mundo griego, la *epieikeia*, y de Platón y Aristóteles pasa directamente a la escolástica medieval. Mientras Santo Tomás intenta hacer una síntesis y tender un puente con la *aequitas* de la primera vertiente, Suárez retoma decididamente la epiqueya griega, conservándole la naturaleza de virtud, pero sobre todo consagrándola como un *instituto* –aquí sinónimo de noción jurídica, como hablaríamos del instituto de la prescripción, por ejemplo– dentro de la categoría más amplia de la interpretación del derecho, y con una función eminentemente práctica, correctiva, quedando a disposición del operador del derecho como una herramienta que permite suspender la ejecución de una ley concreta en un caso concreto, para llegar así a la verdadera justicia. Esta noción típicamente suareciana quedó en la teoría y pocas veces fue aplicada en la práctica, quizás por ser más radical, lo que abrigaba temores de una mala utilización de parte de los agentes del derecho.

Con las debidas garantías, es esta segunda versión que quisiéramos en cierta manera retomar, haciendo posible una sana casuística canónica.

Dos tesis doctorales defendidas en la Facultad de derecho canónico de la Universidad Gregoriana, publicadas respectivamente en 1999 y

2004, han hecho aportes decisivos sobre el tema que nos ocupa, aunque ambas enfocadas a fundamentar y estudiar el concepto de *aequitas canonica* tal como quedó plasmado en el Código²⁰⁸.

Aquí nos interesa, obviamente partiendo de investigaciones como las que acabamos de mencionar, desarrollar el concepto desde la segunda vertiente antes mencionada, siguiendo a Suárez, e intentar ampliar la noción de *aequitas canonica* vinculándola a la casuística.

El jesuita Francisco Javier Urrutia, profesor en la misma Universidad Gregoriana, aporta interesantes reflexiones al respecto: «*A partire da Suarez la dottrina canonistica si è avviata decisamente per una strada casistica, e pure di confusione fra la funzione correttiva del diritto positivo, che S. Tommaso ha ripreso da Aristotele, e l'interpretazione, perché lo stesso S. Tommaso si è posto il problema dell'atto contro la legge a partire dell'appellarsi all'intenzione del legislatore, anche se né lui né Suarez hanno fatto la confusione di concetti. Strada casistica per determinare le diverse fattispecie, nelle quali l'equità deve, o almeno può, correggere la legge scritta*²⁰⁹.»

Para Urrutia, más que extender el campo de aplicación de la equidad canónica, «*ha solo spiegato e analizzato meglio il caso –unico– della legge che viene a mancare nel caso particolare*»²¹⁰. Con un dejo de crítica, Urrutia se asombra de la ingenuidad de Suárez cuando enumera los casos en que la epiqueya-equidad corrige la aplicación concreta de la ley en circunstancias concretas: «*Il Suarez non sembra accorgersi che questi criteri, comunque giusti teoricamente, si possano prestare ad interpretazioni soggettive ed arbitrarie, soprattutto quando si tratti di valutare fatti essenzialmente relativi, come se un eventuale danno sia o meno troppo grande o quando si tratti di trarre conclusione*

²⁰⁸G. BRUGNOTTO, *L' 'aequitas canonica' – Studio e analisi del concetto negli scritti di Enrico da Susa (Cardinal Ostiense)*, Roma 1999, 282 páginas; G. M. COLOMBO, *Sapiens Aequitas – L'equità nella riflessione canonistica tra i due codici*, Roma 2003, 448 páginas.

²⁰⁹F. J. URRUTIA, *Aequitas canonica*, in *Apollinaris* 63 (1990) 208. Una versión casi idéntica había sido publicada años antes en latín: F. J. URRUTIA, *Aequitas canonica*, in *Periodica* 73 (1984) 33-88.

²¹⁰*Ibid.*, pág. 213.

*valide da congetture concernenti le intenzioni del legislatore per pronunziarsi sulla cessazione dell'obbligo di una legge che certamente riguarda il caso particolare di cui si tratta. La meraviglia non può che crescere se si tiene presente che il Suarez non riserva al giudice l'applicazione di dati criteri, ma parla semplicemente di cessazione dell'obbligo della legge, e che gli esempi che porta non implicano minimamente che ci debba essere un intervento del magistrato o del superiore per accertarlo*²¹¹.» A continuación, Urrutia, apoyándose en Charles Lefebvre, insiste en la preocupación de defender la ley frente a la equidad no escrita que corre el riesgo fatal de derivar en lo que se ha dado en llamar, de manera claramente peyorativa, la *equidad cerebrina*²¹².

Suárez, al intentar y lograr una síntesis entre ambas vertientes, privilegia sin duda la *equidad-epiqueya* aristotélica y tomista, pero también reservar un lugar a la *aequitas* romana, a la que llama *equidad natural*²¹³.

Olivier Echappé concuerda con la doble filiación histórica del concepto, y con las consecuencias que ello acarrea para la actualidad canónica: «*Dans l'épikie, c'est en définitive la conscience individuelle qui réclame contre le texte qui prétend s'imposer à elle, et qui va juger, au for interne cette fois, que la loi en question ne s'applique pas au cas particulier. Elle se rapproche donc de la dispense, à cela près qu'elle n'est pas un acte du législateur, mais une délibération du sujet de la loi. Ainsi, au terme de cette évolution historique retracée à très grands traits, le droit canonique disposait-il de deux notions distinctes mais complémentaires: d'une part l'équité canonique, c'est-à-dire un 'esprit' juridique marqué par la miséricorde divine, et destiné à servir de clé d'interprétation au for externe du droit, et d'autre part l'épikie, c'est-à-dire une possibilité donnée au for interne de se dispenser de l'application d'une loi dans certaines conditions. Ce tableau reste*

²¹¹*Ibid.*, págs. 220-221.

²¹²Cf. CH. LEFEBVRE, voz «équité» in *Dictionnaire de Droit Canonique* (dir. R. NAZ), Paris 1953, t. 5, col. 404: «Il faudra cependant se garder de l'équité cérébrine... qui ne serait pas, comme dit la tradition, informata a iure».

²¹³Cf. O. ROBLEDA, *La 'aequitas' en Aristóteles, Cicerón, Santo Tomás y Suárez – Estudio comparativo*, in *Miscelánea Comillas* 15 (1951) 271, n. 40.

*largement applicable au droit canonique contemporain, tel qu'il se présente à l'issue des deux mouvements de codification qu'il a connus en 1917 et en 1983*²¹⁴.»

En la opinión de Corecco, en cambio, la epiqueya nunca tuvo valor jurídico, pertenece más bien al campo moral, y desde ahí ingresa al campo jurídico, por ejemplo como atenuante: «*La storia canonistica dell'epicheia e, da questo punto di vista, molto concludente. Salvo qualche eccezione la dottrina non ha mai riconosciuto valore giuridico diretto all'epicheia. Ne ha costantemente circoscritto l'efficacia all'ambito morale, pur ammettendo, che per riflesso –cioè in quanto elemento attenuante da un punto di vista penale– essa può acquistare rilevanza anche giuridica*²¹⁵.»

Desde una posición contraria, el jurista aragonés José Castán Tobeñas, en un célebre discurso leído en ocasión de su recepción a la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de Madrid (23 de mayo de 1949), enumera las razones que hacen del análisis suareciano de la equidad uno de los más rigurosos y sistemáticos de la historia del pensamiento, y entre ellas incluye el de «dar a la teoría de la equidad un tinte jurídico más acentuado que el que venía teniendo en la doctrina anterior, relacionándola con la de la interpretación de las leyes»: «Mientras los teólogos habían enfocado el problema de la epiqueya en el plano moral, cual uno de tantos casos de conciencia, nuestro Eximio Doctor, como observa Riaza, amplía la consideración del asunto, 'infundiéndole un cierto aspecto jurídico, sin abandonar del todo, antes al contrario, aceptando en principio la dirección teológica, con la que tantos puntos de contacto tiene la manera de trabajar el intérprete del Derecho y exponiendo esa cuestión como aneja a las de interpretación, tan descuidadas en su consideración sistemática'²¹⁶.»

Que se trata de un tema de interpretación, lo confirma también el canonista González del Valle en estos términos: «La primera

²¹⁴O. ÉCHAPPÉ, À propos de l'équité en droit canonique, in *L'année canonique* 41 (1999) 186.

²¹⁵E. CORECCO, *Valore dell'atto contra legem*, in IC 15 (1975) 250.

²¹⁶J. CASTÁN TOBEÑAS, in REAL ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN, *La idea de equidad en las letras españolas*, Madrid 1949, págs. 63-64.

cuestión que a ese respecto hay que preguntarse es si la analogía, los principios generales del Derecho, la jurisprudencia, etc., son sólo de aplicación en defecto de ley y de costumbre o si también resultan de aplicación, aunque no haya carencia de ley o de costumbre. A nuestro entender, su principal función no consiste en colmar lagunas. Su principal función es la interpretativa²¹⁷.» Según este autor estamos pues en el campo de la *interpretación innovadora*, incluso en materias reservadas a normas de la más alta jerarquía: «De lo hasta ahora dicho parece deducirse que la jurisprudencia tiene más posibilidades de ser creativa cuando se mueve en el terreno de la norma suprema –sea ésta de Derecho divino o de Derecho constitucional– que cuando se mueve en el terreno de la legislación ordinaria. El Derecho divino no lo regula todo, pero de él cabe deducir conclusiones innovativas, en relación con la legislación ordinaria²¹⁸.»

Varios manuales de derecho canónico, así como numerosos artículos en las revistas especializadas de estos últimos años, han retomado el tema de la equidad canónica, pero siempre circunscribiéndola dentro de los límites del Código. Así, por ejemplo, en el manual de Libero Gerosa: «Otra institución típica del Derecho canónico que liga la norma a la experiencia y a la vida eclesial es la de la *aequitas canonica*. Aunque este concepto aparece explícitamente sólo dos veces en el CIC (can. 19 y 1752), representa una de las categorías más significativas y típicas de todo el derecho de la Iglesia, y forma parte de los principios ‘que están en la base del sistema canónico y constituyen su estructura específica’ (V. del Giudice). En cuanto correctivo y complemento de la ley, la *aequitas canonica* permite a la autoridad eclesiástica superar la separación entre lo abstracto de la norma y el caso concreto, realizando una forma superior de justicia (emparentada con la *charitas* y la *misericordia* de Dios) y desarrollando una función análoga –en el plano objetivo– al desarrollado por la *epikeia* al nivel subjetivo de las decisiones de conciencia de los fieles particulares²¹⁹.»

²¹⁷J. M. GONZÁLEZ DEL VALLE, *Las lagunas en el ordenamiento canónico y jerarquía de fuentes*, in *Fidelium iura* 6 (1996) 5.

²¹⁸*Ibid.*, págs. 9-10.

²¹⁹L. GEROSA, *El Derecho de la Iglesia*, Valencia 1998, págs. 105-106.

En su completo estudio *Equidad, Derecho y Justicia*, María José Falcón y Tella retoma el concepto de *equidad constituida* para señalar que en definitiva no es una novedad, ya que obviamente se espera de la ley canónica que integre lo más posible la equidad, al menos hasta donde pueda ser prevista. Pero la equidad canónica puede y debe ir más allá, *praeter* o incluso *contra legem*, incluyendo precisamente los casos nuevos o imprevistos²²⁰.

Si bien en el desarrollo histórico de la equidad canónica tenemos que refrendar la opinión de Corecco en cuanto a que fue poco utilizada (al menos en su función de *emendatio legis*, unida a la epiqueya), también es cierto que en teoría nada obsta a que pueda ser utilizada ampliamente, sin ningún cambio legislativo, bastando simplemente nuevas orientaciones jurisprudenciales o magisteriales dada en función de los principios generales del derecho canónico ya presentes en el Código vigente.

4. Una aplicación contemporánea: *Amoris laetitia*

Presentemos entonces a continuación un caso –que sin duda se convertirá en paradigmático– en donde tales orientaciones se vienen dando. Se trata de una aplicación práctica de lo que venimos estudiando, y que se está desarrollando, no sin resistencias y polémicas, al mismo tiempo que se termina de redactar este trabajo, por lo que no podemos ni queremos soslayarla, aunque su tratamiento merece sin dudas un estudio aparte con más profundidad, que la doctrina canónica ha comenzado ya de hecho a abordar en coloquios especializados y en publicaciones morales y canónicas específicas.

Creemos que se trata precisamente de una ilustración clara de las posibilidades que la casuística canónica puede traer, junto con la institución de la epiqueya suareciana introducida al amparo de la rica noción de *aequitas canonica*, en la medida en que pueda encauzarse de una manera adecuada y en que podamos proporcionarle un fundamento jurídico sólido como respaldo.

²²⁰M. J. FALCÓN Y TELLA, *Equidad, Derecho y Justicia*, Madrid 2005, «La equidad en derecho canónico», págs. 362-365.

Se trata de la Exhortación apostólica postsinodal del Papa Francisco, *Amoris laetitia*²²¹, publicada el 8 de abril de 2016 como corolario de los dos Sínodos de la Familia convocados por el Sumo Pontífice en 2014 y 2015. En los debates previos, y durante las sesiones sinodales, aplicar la epiqueya era una de las soluciones que algunos preconizaban en particular para tratar la situación de lo que la opinión llama los *divorciados vueltos a casar*. Recogiendo todos los aportes, y agregando conceptos desde su propio magisterio, el Papa da en *Amoris laetitia* algunas pistas prácticas, haciendo hincapié en el *discernimiento pastoral*. El tratamiento de la cuestión de parte del Santo Padre es claramente casuístico, aunque no utilice la palabra epiqueya ni mencione la equidad.

Citemos los principales textos para analizarlos a la luz de lo que hemos venido presentando. Se trata principalmente de los numerales 300 a 305, que habrá que estudiar con sus respectivas notas, que en este documento son muy significativas y nada anodinas.

El Papa Francisco comienza constatando, en esta sección (estamos en el capítulo octavo), dos de las particularidades que mencionábamos como condiciones de la casuística: la existencia de una gran diversidad de situaciones concretas, y los límites de una normativa general para afrontarlas todas con justicia: «300. Si se tiene en cuenta la innumerable diversidad de situaciones concretas, como las que mencionamos antes, puede comprenderse que no debía esperarse del Sínodo o de esta Exhortación una nueva normativa general de tipo canónica, aplicable a todos los casos. Sólo cabe un nuevo aliento a un responsable discernimiento personal y pastoral de los casos particulares, que debería reconocer que, puesto que ‘el grado de responsabilidad no es igual en todos los casos’, las consecuencias o efectos de una norma no necesariamente deben ser siempre las mismas²²².»

El Papa insiste en la atención prioritaria del caso concreto, poniendo todo el foco en las circunstancias particulares del mismo, lo que nos

²²¹FRANCISCO, EA *postsinodal Amoris laetitia*, Ciudad del Vaticano 2016, 268 páginas.

²²²Una nota al pie (n. 336) dice textualmente: «Tampoco en lo referente a la disciplina sacramental, puesto que el discernimiento puede reconocer que en una situación particular no hay culpa grave.»

permite afirmar que está proponiendo un abordaje casuístico, aunque –por razones que analizaremos más adelante– no emplea este término, privilegiando en todo momento la palabra *discernimiento*.

El Santo Padre prosigue su razonamiento, introduciendo otro elemento casuístico, el referente externo (autoridad) encargado de acompañar y en cierta forma validar el discernimiento efectuado por los interesados:

«Los presbíteros tienen la tarea de acompañar a las personas interesadas en el camino del discernimiento de acuerdo a la enseñanza de la Iglesia y las orientaciones del Obispo. En este proceso será útil hacer un examen de conciencia, a través de momentos de reflexión y arrepentimiento. Los divorciados vueltos a casar deberían preguntarse cómo se han comportado con sus hijos cuando la unión conyugal entró en crisis; si hubo intentos de reconciliación; cómo es la situación del cónyuge abandonado; qué consecuencias tiene la nueva relación sobre el resto de la familia y la comunidad de los fieles; qué ejemplo ofrece esa relación a los jóvenes que deben prepararse al matrimonio. Una reflexión sincera puede fortalecer la confianza en la misericordia de Dios, que no es negada a nadie. Se trata de un itinerario de acompañamiento y de discernimiento que orienta a estos fieles a la toma de conciencia de su situación ante Dios. La conversación con el sacerdote, en el fuero interno, contribuye a la formación de un juicio correcto sobre aquello que obstaculiza la posibilidad de una participación más plena en la vida de la Iglesia y sobre los pasos que pueden favorecerla y hacerla crecer.» (n. 300)

Ahora bien, este discernimiento personalizado (que, como dijimos, no es otra cosa que la toma en consideración del caso concreto en todas sus dimensiones) requiere también de una referencia externa, objetiva: «Dado que en la misma ley no hay gradualidad (cf. *Familiaris consortio*, 34), este discernimiento no podrá jamás prescindir de las exigencias de verdad y de caridad del Evangelio propuesto por la Iglesia.» (n. 300, *in fine*) El Papa lo repetirá claramente en el n. 307: «Para evitar cualquier interpretación desviada, recuerdo que de ninguna manera la Iglesia debe renunciar a proponer el ideal pleno del matrimonio, el proyecto de Dios en toda su grandeza.»

Sin embargo, la Exhortación previene contra una aplicación automática de la ley (refiriéndose tanto a la ley moral como a la ley canónica), y recuerda que es necesario siempre considerar y sopesar los condicionamientos y las circunstancias que rodean el caso: «301. Para entender de manera adecuada por qué es posible y necesario un discernimiento especial en algunas situaciones llamadas ‘irregulares’, hay una cuestión que debe ser tenida en cuenta siempre, de manera que nunca se piense que se pretenden disminuir las exigencias del Evangelio. La Iglesia posee una sólida reflexión acerca de los condicionamientos y circunstancias atenuantes. Por eso, ya no es posible decir que todos los que se encuentran en alguna situación así llamada ‘irregular’ viven en una situación de pecado mortal, privados de la gracia santificante. Los límites no tienen que ver solamente con un eventual desconocimiento de la norma. Un sujeto, aun conociendo bien la norma, puede tener una gran dificultad para comprender ‘los valores inherentes a la norma’ o puede estar en condiciones concretas que no le permiten obrar de manera diferente y tomar otras decisiones sin una nueva culpa. Como bien expresaron los Padres sinodales, ‘puede haber factores que limitan la capacidad de decisión’.»

Para terminar de confirmar que estamos ante una aplicación práctica (para no decir la principal aplicación para nuestro tiempo) del método casuístico, aparece también el rol que la conciencia debe jugar, recordando que es otro de los elementos esenciales de toda casuística:

«303. A partir del reconocimiento del peso de los condicionamientos concretos, podemos agregar que la conciencia de las personas debe ser mejor incorporada en la praxis de la Iglesia en algunas situaciones que no realizan objetivamente nuestra concepción del matrimonio. Ciertamente, que hay que alentar la maduración de una conciencia iluminada, formada y acompañada por el discernimiento responsable y serio del pastor, y proponer una confianza cada vez mayor en la gracia. Pero esa conciencia puede reconocer no sólo que una situación no responde objetivamente a la propuesta general del Evangelio. También puede reconocer con sinceridad y honestidad aquello que, por ahora, es la respuesta generosa que se puede ofrecer a Dios, y descubrir con cierta seguridad moral que esa es la entrega que Dios mismo está reclamando en medio de la complejidad concreta de los límites, aunque todavía

no sea plenamente el ideal objetivo. De todos modos, recordemos que este discernimiento es dinámico y debe permanecer siempre abierto a nuevas etapas de crecimiento y a nuevas decisiones que permitan realizar el ideal de manera más plena.»

En definitiva se trata, como señalábamos en su lugar, de lograr el debido equilibrio entre la norma general y las circunstancias concretas del caso: «304. Es mezquino detenerse sólo a considerar si el obrar de una persona responde o no a una ley o norma general, porque eso no basta para discernir y asegurar una plena fidelidad a Dios en la existencia concreta de un ser humano. Ruego encarecidamente que recordemos siempre algo que enseña santo Tomás de Aquino, y que aprendamos a incorporarlo en el discernimiento pastoral: ‘Aunque en los principios generales haya necesidad, cuanto más se afrontan las cosas particulares, tanta más indeterminación hay [...] En el ámbito de la acción, la verdad o la rectitud práctica no son lo mismo en todas las aplicaciones particulares, sino solamente en los principios generales; y en aquellos para los cuales la rectitud es idéntica en las propias acciones, esta no es igualmente conocida por todos [...] Cuanto más se descende a lo particular, tanto más aumenta la indeterminación’²²³.»

4.1. Excursus importante: las dos casuísticas

Llegados a este punto, nos vemos confrontados a una objeción mayor para todo nuestro trabajo, formulada por el mismo Santo Padre en su Exhortación pero también en muchos de sus discursos y homilías: el Papa Francisco es categórico en condenar la casuística, y emplea el término siempre de manera peyorativa.

Así, por ejemplo, en el mismo n. 304 de la Exhortación que estamos comentando:

«Es verdad que las normas generales presentan un bien que nunca se debe desatender ni descuidar, pero en su formulación no pueden abarcar absolutamente todas las situaciones particulares. Al mismo tiempo, hay que decir que, precisamente por esa razón, aquello que forma parte de

²²³La referencia es a la *Summa Theologiae* I-II, q. 94, a. 4.

un discernimiento práctico ante una situación particular no puede ser elevado a la categoría de una norma. Ello no sólo daría lugar a una casuística insoportable, sino que pondría en riesgo los valores que se deben preservar con especial cuidado».

De esta frase clave se desprende claramente su pensamiento, que coincide exactamente con el de la presente tesis, aunque difieran en los términos empleados: él está a favor del «discernimiento práctico ante una situación particular» pero ese discernimiento «no puede ser elevado a la categoría de una norma». En otras palabras, si cada persona al resolver (discernir) su caso pretendiera que su solución pasara a ser una ley general, tendríamos una «casuística insoportable» de miles de casos transformados en miles de leyes (*ad hoc*). Esa es una caricatura de la verdadera casuística, ya que una casuística auténtica preserva como dijimos la ley general en todo su vigor, pero al mismo tiempo sabe adaptarse, equidad mediante, a la riqueza de cada caso concreto.

Ya condenamos *ut supra* otra caricatura de la casuística, cuando en las morales de situación se valora sólo el caso y no se presta atención a la ley. Tenemos que condenar ahora, con el Papa, cuando la «casuística insoportable» pretende que cada caso se transforme automáticamente en ley. En el primer caso se va hacia la anarquía, pero tampoco la plurinomía es aceptable.

En términos kantianos, sería como si el deseo de universalizar la máxima de mi conducta en una ley universal efectivamente se transformara en ley por mi propia voluntad, sin intervención del legislador: «Todo lo cual supone que somos libres de seguir o no la ley moral, pero no de legislarla. Tampoco somos libres de darnos esta ley moral o aquella otra. Ni la anarquía ni la plurinomía son posibles. Cuando cada uno de nosotros se sitúa en el punto de vista de la razón pura y piensa en cuál sería la ley del correcto desear, no hay otra respuesta que la universalización de los deseos. La ley moral pues es el objeto de deseo de la función legislativa de la voluntad, otra cosa es después actuar conforme o en contra de dicha ley²²⁴.»

²²⁴Buscando citaciones académicas en que la palabra «plurinomía» hubiese sido utilizada, no por casualidad aparece la referencia a una investigación kantiana. La cita corresponde a B. ROMÁN MAESTRE, *El concepto «vida» en la ética kantiana*:

Veamos si esta interpretación se sostiene en los demás casos en que el Papa ha condenado a la casuística y a los casuistas.

Con el título «La fe no es casuística», el *Osservatore Romano* reseña la homilía pronunciada por el Santo Padre en la capilla de la *Domus Sanctae Marthae* el 21 de febrero de 2014: «El Papa Francisco indicó ‘los signos’ para reconocer ‘a una persona que sabe lo que se debe creer, pero no tiene fe’; y señaló dos en particular, que se encuentran en el Evangelio. Un primer signo que revela el conocimiento de la teología sin fe ‘es la casuística’. Y recordó a todos aquellos que se acercaban a Jesús para presentarle casuísticas como: ¿es lícito pagar los impuestos al César?, o bien el caso de ‘la mujer viuda, pobrecita, que según la ley del levirato, tuvo que casarse, para tener un hijo, con los hermanos de su marido’. Esta es ‘la casuística’. Y ‘la casuística –dijo el Papa– es precisamente el sitio adonde van todos los que creen tener fe’, pero sólo conocen el contenido²²⁵.»

Queda claro en este caso que la actitud casuística coincide con la pretensión que tenían algunos contemporáneos de Jesús de conocer toda la ley, y en consecuencia vanagloriarse de tener más fe que los demás. Ni el conocimiento exhaustivo de la ley, ni el conocimiento de las trampas y vericuetos que permiten eludir la ley, serán nunca una marca de la verdadera fe, que se basa en el espíritu de la ley y no en su contenido.

En el mismo ámbito, pero en la misa del día 24 de febrero de 2017, el Santo Padre volvió a referirse a la casuística en estos términos también reseñados por el *Osservatore Romano*: «Marcos narra que al Señor ‘se acercan estos doctores de la ley: está claro, lo dice el Evangelio, para ponerlo a la prueba preguntaban a Jesús si es lícito para un marido repudiar a su mujer’. Pero ‘Jesús –explicó el Papa– no responde si sea lícito o no sea lícito; no entra en su lógica casuística, porque ellos pensaban solamente en la fe en términos de *se puede* o *no se puede*, hasta donde se puede, hasta donde no se puede’. ‘Pero en esa lógica de la casuística Jesús no entra’.»

algunas consecuencias para la bioética, in *Logos Anales del Seminario de Metafísica* 40 (2007) 82.

²²⁵OR, edición semanal en lengua española, viernes 28 de febrero de 2014.

Y prosigue de manera aún más tajante: «‘El camino de Jesús, se ve claro, es el camino de la casuística hacia la verdad y la misericordia: Jesús deja fuera la casuística. Y a los que querían ponerle a prueba, a los que pensaban con esta lógica del *se puede*, les califica —no aquí, sino en otro pasaje del Evangelio— de hipócritas’. Porque, insistió Francisco, ‘la casuística es hipócrita, es un pensamiento hipócrita: *se puede, no se puede*’. Un pensamiento ‘que luego se hace más sutil, más diabólico: ¿pero hasta aquí puedo? pero de aquí a aquí, no puedo’. Es ‘el engaño de la casuística’. En cambio ‘no: de la casuística a la verdad pero la verdad es esta’²²⁶.»

Es evidente que en estos textos, y así lo confirma también el contexto de las homilías, el Papa asimila casuística con fariseísmo, reprobando sobre todo esa actitud propia del mundo intelectual y religioso de su tiempo, pero que vale para todos los tiempos, del que se aferra a la ley sin mirar su espíritu. La casuística equivale aquí a legalismo, mientras que la verdad de Jesús libera y nos lleva a la plenitud de la justicia y la misericordia, que no se oponen²²⁷.

Estamos entonces ante otra caricatura más de la casuística: el legalismo a ultranza, sin ninguna atención a la equidad, justicia del caso concreto, que es también misericordia para el caso concreto.

Para concluir este *excursus*, podemos dar por superada esta objeción afirmando que estamos ante un empleo polisémico de la palabra casuística, por otra parte más que válido, causado por los tristes antecedentes y los prejuicios negativos que acarrea el término mismo, como lo adelantamos desde la introducción al presente trabajo.

Tendríamos pues dos casuísticas, una *casuística de discernimiento* que es la que estamos preconizando con esta tesis, y que técnicamente coincide con el método que el Papa Francisco propone en *Amoris*

²²⁶OR, edición semanal en lengua española, viernes 3 de marzo de 2017.

²²⁷De hecho, la misma homilía que estamos comentando termina así: «Y ‘luego uno de mentalidad casuística puede preguntar: ¿qué es lo más importante en Dios, justicia o misericordia?’. Pero esto ‘es un pensamiento enfermo, que busca salir: ¿Qué es más importante?’. En realidad ‘no son dos: es uno solo, una sola cosa. En Dios, justicia es misericordia y misericordia es justicia’.»

laetitia, y una *casuística farisea* que es una caricatura de este método, por faltarle algunos de sus elementos primordiales o por poner un énfasis desmedido en alguno de ellos.

Por otra parte, la casuística farisea perfectamente puede aparecer en el mismo proceso de discernimiento que nos propone el Papa, cuando con motivo de una aporía como la que estamos estudiando (la comunión de los divorciados vueltos a casar, por ejemplo), la única opción sea la pregunta legalista: ¿se puede o no se puede? ¿hasta dónde?²²⁸.

Somos conscientes que al catalogar de *farisea* esta «casuística insoportable» a la que alude el Papa Francisco, estamos probablemente siendo injustos con muchos fariseos de buena voluntad que en los Evangelios tienen un rol constructivo, pero nos atenemos al perfil desfavorable que los mismos Evangelios transmiten. En definitiva, esta casuística se puede vincular con el *pilpul* que mencionábamos más arriba en nota. En el derecho judío esta casuística demasiado compleja también quedó desacreditada. Joseph Fletcher, autor polémico, referente de la ética de situación, describe de manera gráfica lo que acabamos de llamar la casuística farisea, lo que vale tanto para el judaísmo como para el cristianismo:

«Inevitablemente, una ley estatuida y codificada va creciendo en reglas y más reglas, ya que las complicaciones de la vida y las súplicas de misericordia y compasión –que también alcanzan a los

²²⁸Nos permitimos reseñar aquí una muy interesante reflexión periodística publicada en El Faro de Vigo el 23 de setiembre de 2013, bajo la firma de Javier Morán y el significativo título «La derecha del Papa y la casuística»: «Francisco sostiene que cada persona es única y ‘un misterio’, lo cual, por otra parte, conduce al espinoso terreno de la casuística: cada persona es un caso aparte. Pero la casuística devora la doctrina a la larga. Que se lo digan a los Jansenistas, aquellos adustos señores franceses que aborrecían la magnanimidad pastoral de los Jesuitas (basada precisamente en la casuística), mientras que ellos defendían un estricto rigorismo. El Jansenismo fue condenado por la Iglesia, pero aromas jansenistas no han faltado después, a lo largo de los siglos, y también en el presente. Con artes de todo tipo, los Jesuitas derribaron el Jansenismo, pero lo que está por ver ahora es si un hijo de San Ignacio, el Papa Bergoglio, equilibra doctrina y persona sin que la casuística le devore.»

mismos codificadores– se van combinando de tal modo que acaban por elaborar un sistema de excepciones y compromisos, en forma de reglas para infringir otras reglas. Todo ello desemboca en aquel tipo de interpretación falaz y tortuosa de los ‘en este caso sí, en este caso no’, que los rabinos llamaron *pilpul*: un estudio quisquilloso y sofisticado de la letra de la ley, que se estructura en forma de pirámide desde los códigos (por ejemplo, el de la Alianza y el de la Santidad) hasta el Pentateuco y los Midrash, desde la Mishna hasta el Talmud. Semejante legalismo vino a ser la trágica muerte del *pathos* de los profetas (compartir la preocupación amorosa de Dios) y de su mismo *ethos* (vivir con el amor como norma, no como programa), ya que los profetas se habían preocupado por buscar cuidadosamente ‘una comprensión de la situación’. Una tela así tejida acaba por ahogar, más o menos tarde, a los mismos que la tejen. Los judíos reformados, e incluso los conservadores, se han visto obligados a desembarazarse de ella. Sólo la ortodoxia le sigue siendo fiel. También en la historia del cristianismo podemos ver algo parecido al *pilpul* judío con su complicación formalista. En el catolicismo ha tomado la forma de una teología moral fabulosamente ingeniosa que, debido al aumento incesante de sus enredos e implicaciones, ha de recurrir cada vez más a la casuística, y ésta da la impresión (como, de hecho, así es) de que elude las mismas ‘leyes’ de lo bueno y de lo malo que se hallan escritas en sus manuales y libros de texto. Incluso en los más inflexibles forjadores de un sistema, el amor sigue abogando por una mayor misericordia y logra al menos una exención parcial de las frías abstracciones de la ley. La casuística es el homenaje que el legalismo rinde al amor de las personas y al realismo que exigen las relatividades de la vida²²⁹.»

Desde el comienzo de esta tesis, y hay que reafirmarlo ahora, no ocultábamos que nuestra empresa de querer redorar el blasón de un término tan calumniado como el de *casuística* tiene y tendrá estos efectos colaterales no deseados, como el de seguir pugnando con la acepción peyorativa que prevalece desde Pascal hasta nuestro tiempo.

²²⁹J. FLETCHER, *Ética de situación – La nueva moralidad*, Barcelona 1970, págs. 25-26.

4.2. Efectos prácticos de la casuística de discernimiento

Volviendo al análisis de la Exhortación postsinodal, siempre en el capítulo octavo en donde el Santo Padre aborda la temática de «Acompañar, discernir e integrar la fragilidad», llega poco a poco a una aplicación práctica muy concreta, que es de moral sacramental por un lado, pero también de disciplina canónica de los sacramentos.

En efecto, el proceso casuístico de discernimiento sigue avanzando, y luego de una fase de tratamiento acompañada de un presbítero, puede permitir al sujeto agente una valoración más comprehensiva de su situación, incorporando todas las circunstancias del caso (entre las cuales algunas podrán ser atenuantes de su objetiva responsabilidad).

En el n. 305, dice así: «A causa de los condicionamientos o factores atenuantes, es posible que, en medio de una situación objetiva de pecado —que no sea subjetivamente culpable o que no lo sea de modo pleno— se pueda vivir en gracia de Dios, se pueda amar, y también se pueda crecer en la vida de la gracia y la caridad, recibiendo para ello la ayuda de la Iglesia [351]. El discernimiento debe ayudar a encontrar los posibles caminos de respuesta a Dios y de crecimiento en medio de los límites. Por creer que todo es blanco o negro a veces cerramos el camino de la gracia y del crecimiento, y desalentamos caminos de santificación que dan gloria a Dios.»

Como se puede apreciar en la lectura de este párrafo, la expresión «ayuda de la Iglesia» remite a la nota 351, que desde el discreto lugar de una nota al pie ha abierto numerosas polémicas eclesiales en este último tiempo, con sus adeptos y sus detractores²³⁰. Transcribimos dicha nota, que esta vez merece su lugar en el cuerpo del texto: «En ciertos casos, podría ser también la ayuda de los sacramentos. Por eso, ‘a los sacerdotes les recuerdo que el confesionario no debe ser una sala de torturas sino el lugar de la misericordia del Señor’ (Exhortación apostólica *Evangelii gaudium* de 24 noviembre 2013, n. 44). Igualmente destaco que la

²³⁰Para que se entienda la magnitud de la polémica, y en una iniciativa inédita, cuatro cardenales han referido al Santo Padre, y más tarde publicado, una serie de *dubia* sobre lo enseñado en *Amoris laetitia*.

Eucaristía ‘no es un premio para los perfectos sino un generoso remedio y un alimento para los débiles’ (ibid., 47).»

Este numeral, con su ya célebre nota, ha sido visto con razón como el texto clave a los efectos de ir encontrando, de un modo casuístico y no mediante imposibles cambios normativos, una solución al doloroso problema, común en la sociedad, que afrontan los que han comenzado una nueva unión conyugal luego del fracaso de su matrimonio, y que no quieren o no pueden conseguir la declaración de nulidad del mismo por las vías canónicas previstas (el problema que, reiteramos, la opinión pública simplifica como el de los *divorciados vueltos a casar*).

Y decimos texto clave por dos razones principales, que son a su vez dos audaces innovaciones, que sin embargo el Papa presenta como ancladas en la doctrina tradicional de la Iglesia, por tratarse a su entender más de una nueva aproximación pastoral al problema que de una modificación de la doctrina y normas vigentes. Según la primera, es posible vivir en gracia de Dios aún en medio de una situación objetiva de pecado. Según la segunda, las ayudas que la Iglesia da en el camino para crecer en la vida de la gracia y de la caridad incluye, «en ciertos casos», la ayuda de los sacramentos, o sea la posibilidad de la confesión y la comunión.

La primera innovación mencionada ha recibido muchas críticas, pastorales y doctrinarias, ya que no se acepta que alguien que esté objetivamente en una situación de pecado pueda estar al mismo tiempo subjetivamente en estado de gracia.

Sin embargo, en apoyo a esta tesis de *Amoris laetitia* podemos convocar al mismo Francisco Suárez, gracias a una interesante referencia que aporta el ya citado experto Robert Maryks, y que no dudamos hubiese podido ser incluida en la misma Exhortación: «*However, for Suárez the conscience encompasses both speculative and practical judgments of the intellect. Speculatively the conscience judges whether an action is correct or not in reference to general principles. Practically the conscience judges whether an act to be performed is moral hic et nunc. While the speculative judgment of the conscience can be false, the*

*practical judgment can be correct at the same time. One can perform an act that is subjectively (according to good conscience) correct, even though it can be objectively evil. One might add to Suárez's argumentation that the moral responsibility comes only for the practical judgment, because none can judge the agent's honest will (although informed by, for example, invincible ignorance)*²³¹.»

El texto fuente aportado por Maryks proviene de la obra suareciana *De bonitate et malitia humanorum actuum*: «*Interdum vero potest esse iudicium de aliqua conditione, vel principio, ex quo pendet honestas vel turpitudine actionis, ut est utrum haec res sit mea, vel aliena, ex quo pendet, an actio sit iusta, et hoc solet appellari iudicium conscientiae; et hoc iudicium formaliter magis est speculativum, quam practicum, et interdum sufficit, ut actio moraliter censeatur, ideo nomen conscientiae retinet*²³².»

La segunda innovación, que permite en conciencia recibir la comunión sin que objetivamente la situación de nueva unión haya cesado, se encuentra a mi juicio velada pero claramente sugerida por la mencionada nota 351, y estamos técnicamente ante un caso de aplicación de la epiqueya suareciana, en moral pero también en derecho.

En efecto, el canon 915 indica que «a la sagrada comunión no serán admitidos los excomulgados y los que están en entredicho después de la imposición o declaración de la pena, y los que obstinadamente perseveran en un manifiesto pecado grave». Esta ley canónica obviamente no ha sido derogada y sigue aplicándose en su parte final a casos como los que públicamente comienzan una nueva unión conyugal mientras la primera sigue vigente. Sin embargo, en conciencia, y luego del discernimiento casuístico que la Exhortación presenta, el sujeto agente puede llegar a la conclusión (por sí y sin declaración alguna de terceros, más allá de la obligación o sugerencia de confrontar la cuestión con un presbítero acompañante) que la ley no se aplica en su caso, accediendo así a «la ayuda de los sacramentos» (nota 351).

²³¹R. MARYKS, *Saint Cicero*..., pág. 123, bajo el subtítulo: «*Francisco Suárez and the Reflex Principles*».

²³²F. SUÁREZ, *De bonitate et malitia humanorum actuum*, in *Opera omnia*, Paris 1856, vol. IV, XII,1.6.

Para en cierta manera confirmar que estamos en este capítulo octavo en una aplicación concreta del método casuístico tal como lo proponemos, baste citar el comentario autorizado que de este texto hacen dos obispos, que a su vez son connotados canonistas, y que ponen énfasis en una aplicación equilibrada entre rigorismo y laxismo. En efecto, el arzobispo de Malta, Monseñor Charles J. Scicluna, y el obispo de Gozo Monseñor Mario Grech, publicaron el 6 de enero de 2017 una carta pastoral conjunta con criterios para la aplicación del capítulo octavo de la Exhortación. Entre otras consideraciones, afirman: *«While exercising our ministry, we must be careful to avoid falling into extremes: into extreme rigour on the one hand, and laxity on the other. This process should be an invitation to harness certain attitudes, such as pastoral charity, honesty, discretion, an ongoing conversion, and love for the Church and her teaching.»*

Y en concreto, en referencia al acceso a la eucaristía: *«If, as a result of the process of discernment, undertaken with ‘humility, discretion and love for the Church and her teaching, in a sincere search for God’s will and a desire to make a more perfect response to it’ (Amoris Laetitia 300), a separated or divorced person who is living in a new relationship manages, with an informed and enlightened conscience, to acknowledge and believe that he or she are at peace with God, he or she cannot be precluded from participating in the sacraments of Reconciliation and the Eucharist (see Amoris Laetitia, notes 336 and 351)²³³.»*

5. Otras aplicaciones posibles

Este ejemplo paradigmático que venimos de analizar someramente, ya que su candente actualidad no permite aún contar con la necesaria distancia para abordarlo con más serenidad y objetividad, puede también

²³³ARQUIDIÓCESIS DE MALTA Y DIÓCESIS DE GOZO, *Criteria for the application of chapter VIII of Amoris Laetitia*, 2017, pág. 8, n. 13. Disponible en: <http://thechurchinmalta.org/en/posts/65764/guidelines-by-the-bishops-for-the-application-of-chapter-eight-of-amoris-laetitia> En enero de 2017 ambas diócesis editaron un folleto con el texto. Una versión en italiano fue publicada en OR, *edizione quotidiana*, 14 de enero de 2017.

aplicarse, *mutatis mutandis*, a otras situaciones de discernimiento pastoral, tanto en el fuero interno como externo. Como los casos son por definición únicos e irrepetibles, consideraremos aquí en general otras aplicaciones posibles, y para ello nos situaremos desde la perspectiva de los sujetos agentes para quienes el método casuístico puede resultar de interés en el ámbito canónico: jueces, administradores, *christifideles*.

La base canónica para proceder de tal manera estará siempre habilitada, según lo sostiene la mejor doctrina, por el canon 19 del Código, en cuyo texto podemos perfectamente identificar *causa* y *caso*: «Cuando, sobre una determinada materia, no exista una prescripción expresa de la ley universal o particular o una costumbre, la causa, salvo que sea penal, se ha de decidir atendiendo a las leyes dadas para los casos semejantes, a los principios generales del derecho aplicados con equidad canónica, a la jurisprudencia y práctica de la Curia Romana, y a la opinión común y constante de los doctores.»

5.1. Casuística canónica desde el punto de vista del juez

El juez canónico cuenta con un texto inspirador desde que Pablo VI dirigiera el 8 de febrero de 1973 un señalado discurso a los Prelados auditores y oficiales de la Rota Romana, en tiempos de aplicación del Concilio Vaticano II, reafirmando el rol trascendental que debe cumplir la equidad canónica (*aequitas canonica*) en todos los procesos eclesiales, la cual debe ir más allá de la mera equidad natural: «*Interpretando il diritto, voi fate uso dei poteri e della libertà che vi sono stati concessi; per voi, un giusto giudizio non è soltanto una sentenza dove si riscontra l'equità naturale; esso riflette ancor più quella aequitas canonica che è frutto della vostra carità pastorale e costituisce una delle sue più delicate espressioni*²³⁴.»

El Papa constataba los límites de la ley general, confrontada a la riqueza de los casos concretos: «*Se la vita sociale impone le determinazioni della legge umana, tuttavia le sue norme, inevitabilmente generali ed*

²³⁴PABLO VI, *Ad Praelatos Auditores et Officiales Tribunalis Sacrae Romanae Rotae*, a Beatissimo Patre novo litibus iudicandis ineunte anno coram admissos, in AAS 65 (1973) 95.

*astratte, non possono prevedere le circostanze concrete nelle quali le leggi verranno applicate. Di fronte a questo problema, il diritto ha cercato di emendare, di rettificare e anche di correggere il rigor iuris; e ciò avviene per opera dell'equità, la quale in tal modo incarna le aspirazioni umane verso una migliore giustizia*²³⁵.»

Esta petición de principios tiene que llevar también a consecuencias prácticas a la hora de estudiar y decidir las causas *sub iudice*: «*Il giudice terrà conto, grazie a l'aequitas canonica, di tutto ciò che la carità suggerisce e consente per evitare il rigore del diritto, la rigidità della sua espressione tecnica; eviterà che la lettera uccida per animare i suoi interventi con la carità che è dono dello Spirito che libera e che vivifica; terrà conto della persona umana, delle esigenze della situazione che, se impongono talvolta al giudice il dovere di applicare la legge più severamente, ordinariamente portano ad esercitare il diritto in maniera più umana, più comprensiva*²³⁶.»

Esta actitud espiritual no es nueva en la Iglesia, ya que por un lado tiene su fundamento en los mismos Evangelios, pero también capitaliza unos antecedentes históricos de gran peso y solidez, vinculados con principios generales como la prudencia, la equidad y la misericordia, como lo explica el profesor Ariel D. Busso precisamente en relación con la tarea judicial y el rol de los jueces eclesiásticos:

«Para resolver lo que los juristas suelen llamar *lacuna legis*, es necesario aplicar el método de la analogía de la ley, que las resuelve con la búsqueda de los principios no escritos. Esto sucede en todos los casos en que la ley atribuye un ‘poder discrecional al juez’, y que se usa concretamente aplicando la prudencia al derecho –*iuris-prudentia*–. Se trata de la nobleza de la función judicial que pone en acto lo abstracto y la potencia de la ley. Esa prudencia debe provocar la equidad, es decir aquello que es justo más allá de lo que está escrito o determinado, para poder dar solución a un hecho sobre el cual no existe la regulación perfecta en una ley escrita. Los juristas romanos, en sus sentencias, recurrían a menudo a la *aequitas* o al *ius naturale* o a la *humanitas* y a la

²³⁵*Ibid.*, pág. 100.

²³⁶*Ibid.*, pág. 101.

benignitas como temperancia y limitación de la uniformidad del derecho positivo, para que el derecho que se aplicaba no resultara inhumano, cruel o equivocado. De allí, el aforismo antiguo *summun ius, summa iniuria*. En muchos casos, el juez era invitado por la ley misma, a decidir sobre la base de la equidad o de la justicia en el caso concreto. Esto se verificaba, por ejemplo, en las acciones in *aequum et bonum conceptae*, mediante la fórmula: *quantum ob eam rem aequum iudici videbitur* u otra similar. El juez era así llamado a decidir *praeter legem* acerca de casos que no podrían juzgarse por reglas comunes o ya establecidas, porque, de otro modo, se hubieran expuesto a no poder ser juzgadas²³⁷.»

Concuerda con este análisis su compatriota el profesor de filosofía del derecho Rodolfo Vigo, en el prólogo a su obra *Los principios jurídicos*, manifestando su «profundo convencimiento de que el derecho es *iuris prudentia*, es decir, tarea determinadora de lo que le corresponde a cada uno y a la sociedad, desde distintos niveles de autoridad, peso y extensión»²³⁸. A continuación agrega: «El ‘sueño’ legalista y logicista que durmieron Europa y nuestro continente desde comienzos del siglo XIX finalizó hace ya algunas décadas; de ahí que resulte impostergable recuperar el papel central y nada simple que tiene en el derecho su momento creativo y aplicativo. Una visión preocupada por tener presente el sentido profundo y raigal del derecho requiere volver la mirada a sus ‘principios’, es decir, a aquello de donde deriva y se puede conocer esa peculiar realidad que los hombres constituyen, reconocen y necesitan como derecho. Ello supone darnos cuenta de que las normas autoritativamente dispuestas no agotan al derecho, sino que, por el contrario, ellas más bien son expresión circunstanciada e incompleta del derecho»²³⁹.»

Son bien conocidos los tres modelos de jueces a que la doctrina jusfilosófica hace referencia siguiendo a François Ost²⁴⁰ y a Ronald

²³⁷A. D. BUSO, *Consideraciones acerca de la defensa de los derechos*, in AADC XVII (2011) 78-79.

²³⁸R. VIGO, *Los principios jurídicos – Perspectiva jurisprudencial*, Buenos Aires 2000, prólogo, pág. IX.

²³⁹*Ibid.*, págs. IX-X.

²⁴⁰F. OST, *Júpiter, Hércules, Hermes: tres modelos de juez*, in *Doxa* 14 (1993) 169-194.

Dworkin²⁴¹: Júpiter, Hércules, Hermes. El primero aplica las normas de manera austera y rigurosa, sin permitirse mayor discrecionalidad a la hora de juzgar, ya que sus decisiones son deducidas de manera casi automática de una pirámide normativa (*constituciones y códigos*) que por definición no contiene o no debería contener fallas ni lagunas. El segundo, en cambio, se focaliza en el caso concreto (el *dossier*), lo resuelve en conciencia, y luego justifica su decisión con las normas que tiene a mano²⁴². El tercero es menos previsible pero más equitativo, toma en cuenta todas las variables (como si se tratara de un *banco de datos*) y circula con agilidad de la ley al caso, ya que en definitiva intenta ser portavoz de la voluntad del legislador.

Estos dos autores (con diferencias de matiz entre ellos que no es del caso plantear aquí) preconizan el modelo hermesiano para el juez civilista posmoderno.

Ahora bien, ¿qué modelo deberá seguir hoy el juez canónico? Creemos precisamente que la equidad canónica, sumada al supremo principio de salvación de las almas, no sólo le permiten, sino que en conciencia lo obligan, a adoptar en cada momento el modelo más conveniente para lograr la justicia y la misericordia evangélicas en el caso concreto. Pero siempre, como Hermes, ello se logrará circulando con libertad entre la ley general y la equidad para el caso. En definitiva es lo que el Código nos recuerda en su canon 221§ 2: «Si son llamados a juicio por la autoridad competente, los fieles tienen también el derecho de ser juzgados según las prescripciones del derecho, que deben ser aplicadas con equidad (*cum aequitate applicandis*)».

Siguiendo con las categorías tripartitas, y ya no tanto desde el modo de proceder sino desde el modo de decidir, no es deseable ni el juez

²⁴¹R. DWORKIN, *Law's Empire*, Cambridge, MA-London 1986, 470 páginas.

²⁴²Es interesante traer a colación los términos en que François Ost describe el modelo herculeano: «Al código lo sustituye el dossier; la singularidad y lo concreto del caso se superponen a la generalidad y abstracción de la ley. Este cambio de perspectiva nos lleva desde las cimas de la trascendencia de la ley hacia la inmanencia de nuestros intereses en conflicto.» (F. OST, *Júpiter...*, p. 170)

rigorista ni el juez laxista, ambos basados en la arbitrariedad, sino el juez equitativo, que juzga *ex aequo et bono*.

De la misma manera que abrimos este apartado con el discurso que Pablo VI dirigió a la Rota Romana, es oportuno cerrarlo citando las palabras que el Papa Francisco les dirigió, para la misma ocasión de la apertura del año judicial, el 24 de enero de 2014: «Desearía trazar ahora un breve perfil del juez eclesiástico. Ante todo el perfil humano: al juez se le pide una madurez humana que se expresa en la serenidad de juicio y en la distancia de los puntos de vista personales. Forma parte también de la madurez humana la capacidad de penetrar en la mentalidad y legítimas aspiraciones de la comunidad donde se realiza el servicio. De este modo, él se hará intérprete del animus communitatis que caracteriza la porción de pueblo de Dios destinataria de su acción y podrá practicar una justicia no legalista y abstracta, sino adecuada a las exigencias de la realidad concreta. En consecuencia, no se contentará con un conocimiento superficial de la realidad de las personas que esperan su juicio, sino que advertirá la necesidad de entrar en profundidad en la situación de las partes en causa, estudiando a fondo los actos y todos los elementos útiles para el juicio.»

Resaltaba también en el juez el rol que debe ocupar la equidad: «Además de los requisitos de doctrina jurídica y teológica, en el ejercicio de su ministerio el juez se caracteriza por la pericia en el derecho, la objetividad de juicio y la equidad, juzgando con imperturbable e imparcial equidistancia. Además, en su actividad le guía la intención de tutelar la verdad, en el respeto de la ley, sin descuidar la delicadeza y la humanidad propias del pastor de almas.»

Y terminaba resaltando la dimensión pastoral de la labor judicial, con una atención prioritaria al caso concreto y a las personas concretas: «Son esencialmente pastores. Mientras desempeñan el trabajo judicial, no olviden que son pastores. Detrás de cada expediente, cada posición, cada causa, hay personas que esperan justicia²⁴³.»

²⁴³FRANCISCO, *Ad omnes participes Tribunalis Romanae Rotae*, in AAS 106/2 (2014) 89-90. El discurso fue pronunciado en italiano; una traducción al castellano está disponible en www.vatican.va

5.2. Casuística canónica desde el punto de vista del administrador

En el ámbito canónico, y por la misma constitución de la Iglesia, el administrador (incluyendo aquí a todos los que cuentan con potestad de jurisdicción en sus respectivos ámbitos) es algunas veces también legislador y juez. De hecho, es cada vez más frecuente que la ley canónica conceda al administrador la facultad de dirimir importantes cuestiones, y hasta de aplicar penas por vía administrativa.

Es por esto que muchas veces, con la sola condición de prestar una especial atención al derecho de defensa de todos los involucrados, y de asesorarse según los casos con sus consejeros estables o con asesores *ad hoc*, el administrador debe resolver *per se*, en conciencia, siguiendo la normativa canónica aplicada con equidad y con misericordia.

Según las circunstancias del caso, de las que deberá sin duda alguna informarse detalladamente, puede recurrir a varias herramientas que el derecho canónico pone a su disposición con generosidad y flexibilidad: actos administrativos de muy distinto tipo, e institutos como la dispensa o el privilegio²⁴⁴. En algunos casos la casuística lo llevará a conceder una *relaxatio legis* pero también en otros casos a aplicar sin contemplaciones el *rigor iuris* (un buen ejemplo de esto es sin duda, y por razones más que justificadas, toda la temática de prevención y represión de abusos sexuales en el ámbito eclesial). Se aplica en este último caso, y en otros análogos, la célebre frase de Lacordaire: «*Entre le fort et le faible, entre le riche et le pauvre, entre le maître et le serviteur, c'est la liberté qui opprime, et la loi qui affranchit*»²⁴⁵.»

²⁴⁴Puede decirse que el derecho canónico práctico gira siempre en torno al caso concreto y en función de ello adapta su respuesta jurídica, tanto en lo material como en lo formal: en lo material con institutos como la dispensa o el privilegio, ajenos ambos al ámbito civil; en lo formal, personalizando incluso el diseño de los documentos: rescriptos, bulas, cartas, etc.

²⁴⁵H.-D. LACORDAIRE, *Conférences de Notre-Dame de Paris*, t. II, Paris 1851, pág. 643.

5.3. Casuística canónica desde el punto de vista de los *christifideles*

Es probablemente desde el punto de vista de los fieles que el método casuístico podrá encontrar una renovada aplicación práctica. En efecto, tanto jueces como administradores han forjado, en jurisprudencia y en doctrina, mecanismos que les permiten transitar por la vía casuística en base a principios generales del derecho canónico que así lo autorizan. Los fieles cristianos laicos, sin embargo, a pesar de la carta de deberes y derechos que el Código les dedica (fundamentalmente en los cánones 208-231) se encuentran todavía en una etapa germinal en cuanto a las iniciativas y decisiones que les competen, esperando muchas veces que todo les venga resuelto por la autoridad según el modelo –que ya vimos el actual Pontífice condena– del *se puede* o *no se puede*. Lo mismo vale para una buena parte de los clérigos, religiosos y religiosas.

En este sentido, un método casuístico bien entendido los *empoderaría* para resolver de manera libre, autónoma y adulta una serie de cuestiones de no menor importancia en sus vidas, tanto en el ámbito moral como en el jurídico, llegando incluso a validar una conducta *praeter* o *contra legem*, pero sin ningún laxismo y al término de un discernimiento llevado a cabo con todas las garantías, respecto de la conciencia personal por un lado, y de la buena convivencia eclesial por otro. Como bien señala Falcón y Tella, esto no desautoriza ni desprecia lo justo legal, sino que lo sublima: «La equidad es una justicia vivificada. Lo justo, en su acepción normal, expresa la rectitud de una manera general, esquemática y racional, al modo que lo hacen las leyes. Lo equitativo, por el contrario, expresa lo justo en su concreta, espontánea, completa y viva realidad. En rigor, la equidad no va contra la ley, contra lo justo legal. No juzga la ley, ni la modifica. Sólo juzga el caso concreto, marginal respecto a la ley. La equidad no arguye defecto de la ley para el caso concreto. Se limita a poner de relieve un límite a su campo de aplicación, destacando que el caso concreto que se quiere juzgar no está comprendido dentro de dicho campo²⁴⁶.»

²⁴⁶M-J. FALCÓN Y TELLA, *La justicia como mérito*, Madrid-Barcelona-Buenos Aires-São Paulo 2014, pág. 146.

CONCLUSIONES

After casuistry

No es mi intención remedar el título que Alasdair McIntyre difundió con gran éxito en el año 1981, al publicar su profética obra *After virtue*, pero muchas analogías se imponen entre virtud y casuística. Así como el filósofo escocés buscó reivindicar la figura de la virtud luego de años de ostracismo, podríamos hoy pretender lo mismo para la vilipenditada noción de casuística.

En el curso de nuestro estudio, hemos apreciado muchas oportunidades y ventajas para que ello ocurra, aunque no ocultamos que también hemos identificado algunas condiciones *sine qua non* para que su utilización contemporánea en los campos de la moral y del derecho puedan dar frutos.

1. Ventajas y condiciones

Recapitemos algunas de esas ventajas, que son prenda de un posible retorno en escena de la casuística:

En primer lugar, su función al servicio de la equidad en general, y de la equidad canónica en particular, es incontestable, no como forma de eludir la ley, sino posibilitando un ida y vuelta del caso a la ley y de la ley al caso, beneficioso para ambos y para la justicia del caso particular.

En segundo lugar, la casuística asegura una atención singular y personalizada de todas las circunstancias en juego, acorde con el prestigio que en el mundo actual, postmoderno, tiene el testimonio como valor de autenticidad en las relaciones sociales: así, un *caso-testigo* puede perfectamente servir de ejemplo, interpelar, cuestionar, movilizar emociones en el fuero interno y hasta convertirse en cuasi-normativo en el foro externo (mientras que un *caso-abstracto* pierde fuerza, no llega a nadie y suscita casi siempre un *a priori* negativo).

En tercer lugar, el método casuístico da la oportunidad de entablar una dialéctica constructiva con la vida social de nuestra época –con los llamados *signos de los tiempos*– permitiendo recibir y adaptar

rápida­mente nuevas realidades surgidas en el marco del acelerado cambio de época que estamos viviendo²⁴⁷.

En cuarto lugar, la presencia de nuevos casuistas potenciales que hemos detectado, los cuales pueden además funcionar de una manera muy similar a como lo hacían los antiguos; de la misma manera que éstos interactuaban en el seno de las instituciones eclesiales medievales, y la mayoría eran clérigos, los actuales casuistas pueden perfectamente encontrar su lugar en modernos foros científicos o en las numerosas comisiones de ética o profesionales que se instauran, obviamente más allá de las fronteras eclesiales (aunque la Iglesia conserve su lugar y tenga todo el derecho de seguir haciendo oír su voz también en estos temas).

En quinto lugar, y desde un punto de vista espiritual, la dinámica casuística probabilista, en definitiva, es muy actual y seductora, por ser liberadora. Es la libertad de los hijos de Dios frente a los mandamientos del mismo Dios: no como opuestos, sino como aspectos complementarios que pueden y deben reconciliarse en el tratamiento del caso concreto, facilitando el actuar del hombre-con-Dios (en vez de instalarnos en una rebelde e infantil actitud del hombre-contra-Dios).

En sexto lugar, *last but not least*, el jesuita estadounidense James F. Keenan propone otra ventaja comparativa para este método casuístico, y es su carácter neutro, o para decirlo con sus palabras, a la vez *context-dependent* y *content-free*. Lo explica así: «*Casuistry, because it is context dependent, is simply a rhetorical and reasoning method. It is content free: in the hands of a Puritan or a Jesuit, a secular humanist or an orthodox Jew, casuistry helps its user to recognize the claims of circumstances, to examine long-held beliefs, to challenge existing principles, and to develop new guides. But in all these instances the reasoning of a particular individual or group of*

²⁴⁷Cf. J.-P. GAY, *La théologie morale dans le pré*, in *Histoire, Économie & Société* 2 (2005) 172: «*La casuistique entend proposer une morale réaliste adaptée aux conditions sociales nouvelles de son temps. C'est d'ailleurs ce qui peut lui donner sa valeur essentielle comme source pour l'étude des mentalités. Elle ne présente pas seulement un discours normatif extérieur mais un discours normatif qui accepte au cœur de la détermination de la norme une certaine dialectique avec la réalité sociale.*»

*individuals is being engaged. Thus they must place themselves in some sort of defining context*²⁴⁸.»

Son los límites pero también la fuerza de este método, que le ha permitido atravesar los siglos, sufriendos numerosos avatares pero recobrando hoy una nueva juventud.

La casuística, tras la casuística, tiene pues un promisorio futuro frente a ella. De ello estamos convencidos, pero debemos también dejar sentadas algunos posibles riesgos, que son otras tantas condiciones para que la casuística pueda prosperar de manera duradera en nuestro tiempo:

En primer lugar, sería fatídico olvidar el respeto a la ley y los principios generales como presupuestos de toda casuística. Como analizamos cuando tratamos la aporía contemporánea de la ley aplicable, la referencia normativa tiene que ir, además, más allá de la mera ley positiva escrita, incluyendo en una dimensión vertical las leyes divina y natural, y en una dimensión horizontal otras fuentes jurídico-morales como la costumbre y los principios generales del derecho.

En segundo lugar, debe al mismo tiempo garantizarse una buena formulación del caso, y comprometerse de buena fe en profundizar todas las aristas que éste presenta. Es normal que el proceso lleve un tiempo de discernimiento y de estudio, pero que tampoco debe eternizarse, sino terminar en una elección y plasmarse en la acción. Existe el riesgo de una elucubración virtual que no desemboque en acciones reales, y que en definitiva no termine inscribiéndose en la verdad de los hechos.

En tercer lugar, será bueno asimismo cuidar que se recurra a las *auctoritates* competentes en la materia de que se trate, y que éstas no se limiten a considerar la dimensión negativa del actuar (el pecado, la falta, la injusticia) sino que propongan también una dimensión positiva (la esperanza, un camino abierto hacia el Bien).

²⁴⁸J.-F. KEENAN, *Return of casuistry*, in *Theological Studies* 57 (1996) 138. Más en profundidad sobre este retorno de la casuística, cf. J.-F. KEENAN y T. SHANNON, *The Context of Casuistry*, Washington 1995, págs. 221-231.

En cuarto lugar, como dijimos antes, en moral es esencial situar el cursor casuístico en el punto equidistante de un laxismo relativista y de un rigorismo integrista, y para ello, la doctrina probabilista parece seguir siendo la mejor elección, ayer como hoy. Es necesario que las bases teológicas –teóricas– sean preservadas y respetadas, sin perjuicio de abrirse a una fecunda creatividad –práctica– a la hora de abordar casos nuevos, siguiendo este anónimo y venerable aforismo de corte casuista: *Tota theologia moralis nova est: doctrina fidei repetenda est ab antiquis, doctrina vero morum ab junioribus* !²⁴⁹

En quinto lugar, y en relación ahora con el derecho, ese cursor deberá también ser equidistante entre un derecho demasiado tolerante y un derecho estricto, y aquí la equidad es el principio que nos ayudará a encontrar ese punto medio, logrando la justicia para el caso concreto y contribuyendo al mismo tiempo al bien común de la sociedad toda.

En sexto lugar, es indispensable que el método siga siendo un método, un medio al servicio de la justicia (y una justicia equitativa) y nunca para eludir o anular la ley de forma genérica e indiscriminada. Esto no quita que la acumulación de casos tratados termine formando una verdadera jurisprudencia, susceptible de iluminar futuros casos similares que puedan presentarse, y hasta convencer al legislador de un cambio normativo.

2. Derecho canónico y casuística

Al llegar a esta etapa conclusiva, creemos que hemos justificado el título que, con cierta audacia, hemos propuesto para la tesis: *casuística canónica*. Se trata sin duda de acuñar una expresión que

²⁴⁹En honor de la verdad, hay que consignar que aforismos casuistas de este tipo, llevados al extremo, terminaron siendo condenados por distintas instancias eclesiales. En 1700, el Sínodo Galicano reunido en Saint-Germain anatematizó la siguiente proposición como temeraria y escandalosa: «...doctrina fidei a veteribus, doctrina morum magis a junioribus petenda» (cf. THOMA EX CHARMES, *Theologia Universa*, t. II, Bassani 1845, pág. 45). Más allá de la condena, queda una legítima duda sobre la imparcialidad de este tipo de asambleas regionales en el polémico contexto de la época.

reconocemos no tiene carta de ciudadanía en la ciencia del derecho canónico²⁵⁰, pero que perfectamente puede ir ganando su lugar a partir de la utilización práctica, gradual y auténtica, del método casuístico en el ámbito eclesial.

Por otra parte, quedó establecido que este método no es novedoso en otros campos y en otras disciplinas, y ha ido resurgiendo con mucho fruto en estas últimas décadas.

Jonsen y Toulmin, que como vimos son en gran parte los responsables de esta verdadera resurrección de la *casuistry* en nuestro tiempo, aportan una reflexión que consideramos de gran importancia para fundar la vinculación del derecho canónico con la casuística, y la pertinencia de una nueva o renovada casuística canónica. Estos autores mencionan cuatro razones fundamentales:

«The importance of canon law for casuistry is fourfold. First, canon law consisted primarily of the responses of ecclesiastical authorities to particular cases. Its corpus was built out of innumerable decrees of ecumenical and local councils, letters of popes and bishops, statutes of dioceses and religious orders, and dicta of reputable ecclesiastical writers. Many of these sources were highly particular in content; yet for a variety of reasons they had taken on wider significance. Second, the diversity of sources demanded an overall interpretation whereby the diversity could be reconciled and the obscure rendered clear. The evolution of a theory of legal interpretation, carried out by jurists of civil and canon law, was the great achievement of the era. Third, the confluence of ideas from Christian belief, Roman jurisprudence, and Greek philosophy created a unique concept –aequitas canonica, or canonical equity–

²⁵⁰En este sentido, el test más claro es recurrir a una autoridad como R. NAZ, en su *Dictionnaire de droit canonique*, Paris 1935, 7 vol., y comprobar que la entrada «casuística» no existe. Aunque sí se ocupa del «*casus*» (t. 2, col. 1402-1403) y toma particularmente en cuenta consideraciones casuísticas en las entradas «*épikie*» (t. 5, col. 364-375), «*équité*» (t. 5, col. 394-410), «*juge*» (t. 6, col. 203-216) y, por supuesto, «*Suárez (François)*», destacando en este último caso su rol como canonista y su apoyo a las tesis probabilistas (t. 7, col. 1094-1098).

*which was to have major implications for casuistry. Finally, the teaching of canon law employed the case method, giving a name and suggesting a technique to moral casuistry*²⁵¹.»

Tenemos en estos cuatro elementos todos los ingredientes necesarios para que el método casuístico pueda germinar y florecer en el ámbito canónico, incluso con más potencial que en otras disciplinas:

Porque la variedad de casos está asegurada, tanto en el foro interno como externo, por las necesidades de la misma vida eclesial, pero sobre todo por esa relación cercana con la jerarquía llamada a responder (siempre *in nomine Ecclesia*, y en definitiva *in nomine Christi*) ante cualquier petición o pretensión jurídica que se le presente.

Porque las normas canónicas conservan incluso hoy una riqueza multifacética y una flexibilidad que les permite, más allá del fenómeno contemporáneo de la codificación, aportar una referencia cierta y coherente tanto en lo formal (con leyes, decretos, instrucciones, dispensas, privilegios, rescriptos, etc), como en lo material (contemplando todas aquellas circunstancias que puedan matizar la norma general: *nisi aliud caveatur...*).

Porque el faro que sigue iluminando la reflexión y la *praxis*, con la jerarquía de principio general de derecho, sigue siendo la *aequitas canonica*, que permite interpretar y discernir cada situación en aras de la justicia del caso concreto, y en su caso proceder a la *emendatio legis* a través del instituto de la epiqueya.

Porque la misma enseñanza del derecho canónico debería seguir privilegiando el estudio de casos, haciendo de la ciencia canónica una ciencia eminentemente práctica, encarnada, alejada de discusiones bizantinas despegadas de la realidad y de la vida.

²⁵¹A. JONSEN y S. TOULMIN, *The abuse of...*, pág. 114.

3. La equidad como principio general del derecho canónico

Una vez que aceptamos la posibilidad de una casuística canónica, tuvimos que analizar de qué manera la casuística en otras disciplinas logró superar obstáculos y, al menos por algunos siglos, mantenerse como método privilegiado de resolución de casos. Constatamos que fue gracias al probabilismo, que actuó como fiel de la balanza y el criterio más adaptado para decidir entre varias opiniones posibles, algunas seguras, otras probables, otras dudosas.

Ahora bien, el principio que en el campo del derecho puede jugar el mismo rol es sin dudas la equidad, y más específicamente la equidad canónica, con una larga tradición histórica –aunque nos llegue por varios caminos– y un prestigio bien ganado, al punto que la misma ley positiva vigente reenvía en señaladas ocasiones a ella.

No obstante ello, al profundizar en este principio clave para la casuística canónica, vimos la necesidad de precisar su perfil y su definición, ya que la misma palabra tiene varias acepciones: puede identificarse con la misma virtud de justicia o con el derecho natural; puede ser una regla de interpretación que mitigue el derecho estricto; puede ser una fuente secundaria y supletoria del derecho; puede vincularse con la misericordia y la benignidad, sobre todo en el caso de la equidad canónica; y puede finalmente ser el principio general del derecho que busca la decisión justa para un caso concreto, tomando en cuenta las circunstancias particulares²⁵².

Esta última acepción es la que nos ocupó en primer lugar, ya que en este contexto la equidad garantiza en los hechos –y no sólo en una abstracta y casi utópica definición– la justicia del caso concreto. ¿Cómo lograr esto en la práctica? Una vez que la decisión equitativa fue hallada, y si no coincide exactamente con lo que manda la ley, la equidad autoriza el empleo de institutos correctivos, *praeter* o incluso

²⁵²Para una síntesis de las diversas acepciones de equidad, se puede consultar el opúsculo de C. TALE, *La equidad o epiqueya*, Córdoba 2011, págs. 4-7.

contra legem, como la dispensa, el privilegio, la interpretación, o incluso la categoría más radical de interpretación que es la epiqueya. Todo esto obviamente sin derogar la ley, que se mantiene incólume en su generalidad y vigencia²⁵³.

Más allá de que optamos por la acepción más pragmática de equidad, no por eso los demás significados devienen inútiles: su vinculación estrecha con el derecho natural, por ejemplo, tiene la ventaja de incorporar elementos jurídicos muy valiosos que no siempre aparecen en el derecho positivo. Varios autores citan al respecto la acertada frase del jurista francés Savatier: «*L'équité n'est autre chose que le droit naturel interprété par le juge*»²⁵⁴, que va de la mano con la que citamos del autor mismo del *Code civil* francés, Portalis: «*L'équité est le retour à la loi naturelle, dans le silence, l'opposition ou l'obscurité des lois positives*»²⁵⁵.»

De igual modo, para que esta equidad-epiqueya responda de verdad a criterios evangélicos, nunca debe alejarse de la misericordia. En la Edad Media la equidad cumplía esa función tanto el derecho civil como el canónico, pero ahora pareciera que sólo el derecho canónico incorpora la misericordia al orden jurídico²⁵⁶.

4. La interpretación-epiqueya como instituto jurídico

En el curso del análisis casuístico, en moral pero también en derecho, surge la objeción sobre la efectividad misma del método. Podemos activar el tratamiento de un caso, contando con todos los elementos

²⁵³Cf. J.-P. COUJOU, *Droit, anthropologie & politique chez Suarez*, Perpignan 2012, pág. 400: «*L'absolue conformité au texte de la loi est donc négation de l'essence de la loi; l'équité, en relativisant le sens premier du texte, n'en entache pas la validité; elle soustrait l'application du texte à l'univocité.*»

²⁵⁴R. SAVATIER, *Cours de Droit Civil*, Paris 1947, vol. I, pág. 15.

²⁵⁵J.-M.-É. PORTALIS, *Discours préliminaire*..., pág. 17.

²⁵⁶No tuvimos oportunidad de profundizar el concepto jurídico de misericordia, en paralelo con la equidad, pero reenviamos a la tesis doctoral publicada por S. DE MARTINI, *Misericordia y justicia*, Buenos Aires 2013, 338 páginas.

para llevar a buen puerto el discernimiento, incluyendo el recurso a la equidad y a las *auctoritates*, pero si luego no podemos poner en práctica la decisión a la que llegamos, de nada servirá. Pero aún, como ordinariamente esa impotencia derivará del rigor de la ley que no permite ninguna excepción a sus preceptos generales, la frustración será todavía mayor.

Es necesario pues que la decisión casuística pueda ser puesta en práctica y concretarse en los hechos, ya que la justicia del caso dependerá de su implementación, de lo contrario sólo será un mero consuelo retórico o virtual.

La equidad en sí misma, por su naturaleza de principio general del derecho, no tiene esa eficacia práctica, por lo que debemos recurrir a verdaderos institutos jurídicos que sí cuenten con ella, avalados de antemano por el derecho vigente (en nuestro caso, lo será ordinariamente por el Código). Algunos institutos correctivos de la ley general están ya prolijamente reglamentados por las normas generales, como es el caso del privilegio y de la dispensa, y no cabe duda alguna sobre su eficacia respecto del agente que haya decidido, procedimiento casuístico mediante, que la ley general no debería aplicársele. Pero la dificultad radica en que muchas veces las condiciones que requieren estos institutos no satisfacen al agente, por ejemplo, porque requieren un siempre complejo recurso a la autoridad jerárquica, que emitirá un acto administrativo singular de dispensa, o una *lex privata* otorgando el privilegio.

La interpretación (excepto la auténtica, que necesita del mismo recurso a la autoridad) podría en cambio funcionar en muchos casos, entendida en sentido amplio y autorizada por el canon 16 del Código. Y también la epiqueya, en su acepción suareciana que permite la *emendatio legis*, aunque en este caso —al no estar prevista expresamente por ninguna norma autorizante— deba utilizar una vía oblicua para imponerse, como sin duda puede ser la puerta de la *aequitas canonica* (cánones 19 y 1752).

De hecho, si la epiqueya en el curso de los siglos perdió su fuerza y hasta desapareció de los textos legales en vigencia (para no decir

también de la enseñanza del derecho) fue precisamente porque no logró mantener su lugar como instituto jurídico en medio de otros que sí permanecieron, como la interpretación, la dispensa o el privilegio.

El profesor jesuita Édouard Hamel, a manera de resumen, considera que lo que él llama la epiqueya-excusa «se aplica cuando el sujeto, por sí mismo, refiriéndose tanto a la mente de legislador cuanto al sentido de la ley, corrige la letra de la ley positiva porque, en un caso particular, ‘falla’ a causa de su carácter universal»²⁵⁷. Estamos sin duda, en términos suarecianos, ante una *emendatio legis*, una *exceptio casus particularis*.

En cuanto a su naturaleza jurídica, aunque la doctrina no es unánime, puede decirse que la epiqueya entra dentro de la categoría más amplia de interpretación, entendida en sentido amplio y sin restricciones, lo cual comporta al menos dos consecuencias importantes.

Por un lado quiere decir que la interpretación, para que sea realmente eficaz, debe darse siempre y no únicamente en los casos supletorios. Como afirma el profesor de Navarra Javier Otaduy: «La interpretación de la ley no es una materia más, tiene un interés radical para el derecho. (...) Por tanto, la interpretación de la ley es una tarea siempre necesaria, no ocasional. Se activa siempre con ocasión de la aplicación del derecho, y no sólo en casos excepcionales de oscuridad textual. La realidad interpela al derecho positivo, no al revés»²⁵⁸.

Por otro lado, y en el mismo sentido, la epiqueya como tipo de interpretación más radical debe ser algo común, una herramienta habitual al alcance del operador jurídico, y no algo excepcional que rara vez se utiliza. Hamel, en otro de sus trabajos, reseña con claridad estas dos posiciones: «*Au sujet des conditions d'exercice de l'épikie, l'unanimité n'est pas encore réalisée parmi les théologiens moralistes. Ils diffèrent d'opinion sur l'extension plus ou moins grande qu'il convient de lui donner dans la vie courante. Certains se montrent plutôt réservés; ils*

²⁵⁷E. HAMEL, voz: «epiqueya», in *Diccionario enciclopédico de teología moral* (dir. L. ROSSI y A. VALSECCHI), Madrid 1986, pág. 299.

²⁵⁸J. OTADUY, *La ley canónica. Guía de uso*, in AA.VV., *Problemáticas y respuestas – Realidad actual y derecho canónico* (dir. M. CAMPO IBÁÑEZ), Madrid 2014, págs. 192-193.

insistent sur les dangers d'abus que comporte l'épikie et concluent que cette arme dangereuse ne devrait être utilisée que rarement. C'est une concession miséricordieuse dont il serait plus parfait de ne pas faire usage. Le moins serait le mieux! D'autres en restreignent également l'usage, mais pour des raisons différentes. Ils ne témoignent pas, comme les premiers, d'une méfiance spéciale à l'endroit de l'épikie. Mais, frappés par son caractère exceptionnel, ils affirment qu'en pratique les cas où elle s'applique ne peuvent être qu'extrêmement rares. Un dernier groupe favorise un usage plus étendu de l'épikie. Selon Schilling, par exemple, il ne faut pas limiter l'épikie aux seules circonstances exceptionnelles de la vie civile ou ecclésiastique: l'épikie doit être utilisée régulièrement: elle est une fonction normale de la vie chrétienne. Selon Azpiazu, l'épikie doit nécessairement trouver une large place dans la vie moderne. Ses possibilités d'application, beaucoup plus vastes aujourd'hui qu'autrefois, ne peuvent aller qu'en augmentant. Michiels affirme pour sa part que le champ d'application de l'épikie couvre tous les secteurs de la vie sociale. Lumbreras soutient que les cas où doit intervenir l'épikie sont plus nombreux qu'on le croit ordinairement²⁵⁹.»

Coincidimos con Hamel y los autores citados en que debemos proponer, con audacia y confianza, una utilización más amplia de la epiqueya. Y esto porque de todas maneras, con o sin permiso, la epiqueya estará actuando en el mundo jurídico a manera de fusible y de portavoz de la equidad, como lo dice el también jesuita Eleuterio Elorduy: «La epiqueya es la figura jurídica de facetas innumerables, que con nombres viejos o nuevos o embozada en el anónimo, siempre ha cambiado, cambia y cambiará las leyes y las instituciones contingentes mal ajustadas a la realidad histórica. De ordinario se empleará con conocimiento del legislador, pero sin pedir su autorización. Hoy sigue influyendo en forma más incontrolada precisamente por cubrirse en el anonimato, y desbordándose fuera de los cauces racionales, acaso

²⁵⁹É. HAMEL, *L'usage de l'épikie*, in *Studia Moralia* 3 (1965) 48-49. Reportamos a continuación las referencias a los autores que se citan en este pasaje, por considerarlas muy valiosas: O. SCHILLING, *Handbuch der Moraltheologie*, vol. I, Stuttgart 1952, n. 80; J. AZPIAZU, *La Moral del Hombre de Negocios*, Madrid 1944, págs. 569-572; G. MICHIELS, *Normae Generales Juris Canonici*, vol. I, Paris 1949, pág. 538; P. LUMBRERAS, *De Prudentia*, Roma 1952, n. 82.

como represalia porque se le han puesto por parte del legislador y del gobernante barreras injustificadas. Esta reacción del Derecho necesario se debe a que no se tiene en cuenta un principio jurídico básico y elemental, que es la limitación propia del Derecho de lo contingente²⁶⁰.»

Esta capacidad de adaptación que sin duda tiene la epiqueya es capaz incluso hoy de asimilar la noción de *discernimiento* que, como vimos en *Amoris laetitia*, comienza a abrirse camino. Al respecto coincidimos plenamente con un lúcido texto de J. Cruz Cruz: «El principio directivo de la epiqueya es el discernimiento, llamado *gnome* por Aristóteles. Es la virtud de los casos excepcionales —de las situaciones insólitas— que escapan a los principios comunes y remiten a los principios superiores del derecho natural: enseña cómo recurrir con acierto a las normas superiores del derecho natural que escapan a toda codificación, y permite evitar equivocaciones en el uso de la reconducción práctica. Ella es la que sirve de guía en la aplicación de esta reconducción, preservándola de todo abuso y permitiendo al mismo tiempo asegurar todas las ventajas²⁶¹.»

Consciente de la importancia del tema de la interpretación, en sentido amplio y vinculado con la hermenéutica, el Papa Benedicto XVI creyó necesario abordarlo durante la tradicional Audiencia a la Rota Romana, el 21 de enero de 2012. Comienza alertando contra la tentación que sólo es derecho el derecho positivo: «Ante todo la hermenéutica del derecho canónico está estrechamente vinculada a la concepción misma de la ley de la Iglesia. En caso de que se tendiera a identificar el derecho canónico con el sistema de las leyes canónicas, el conocimiento de aquello que es jurídico en la Iglesia consistiría esencialmente en comprender lo que establecen los textos legales. A primera vista este enfoque parece valorar plenamente la ley humana. Pero es evidente el empobrecimiento que comportaría esta concepción: con el olvido práctico del derecho natural y del derecho divino positivo, así como de la relación vital de todo derecho con la comunión y la misión de la Iglesia, el trabajo del intérprete queda privado del contacto vital con la realidad eclesial.»

²⁶⁰E. ELORDUY, *La epiqueya en la sociedad cambiante (teoría de Suárez)*, in Anuario de filosofía del derecho 13 (1967-1968) 230.

²⁶¹J. CRUZ CRUZ, *Reconducción práctica...*, pág. 170.

Y concluye confirmando que la interpretación (o hermenéutica) es un verdadero instituto jurídico susceptible de obrar la justicia del caso concreto, con medidas claramente eficaces: «Sólo de este modo se podrán discernir los casos en los que las circunstancias concretas exigen una solución equitativa para lograr la justicia que la norma general humana no ha podido prever, y se podrá manifestar en espíritu de comunión lo que puede servir para mejorar el ordenamiento legislativo²⁶².»

Veamos a continuación, desde un ángulo más filosófico, de qué manera creemos haber logrado situarnos en ese término medio *–in medio stat virtus–* que obra la justicia concreta para el caso, sin caer en las tentaciones de los extremos, rigorista o laxista.

5. Reflexiones desde la filosofía del derecho canónico

En la síntesis conclusiva que estamos ahora efectuando, hemos intentado mostrar cómo ordenar los diferentes conceptos en juego –casuística, equidad, interpretación, epiqueya–, y toca ahora analizarlos desde un ángulo filosófico.

Lo primero que tenemos es un caso concreto, problemático, a dilucidar. Es un dato de la realidad, fenomenológico, que no podemos discutir pero que deberemos formular adecuadamente para poder tratarlo. Decidimos tratarlo con el método casuístico por ser el método más apropiado a su objeto, y confiando en que nos ayudará a resolverlo y a solucionarlo, en conciencia, y con ayuda de consejeros. Es en esta etapa que se toma muy especialmente en cuenta la ley aplicable, junto a todas las circunstancias del caso, objetivas y subjetivas.

Como producto de estas deliberaciones (o de este discernimiento), surgen una serie de soluciones posibles, pero no todas del mismo nivel, sino que aparecen con distintos grados de certeza, probabilidad, duda. Es entonces que el probabilismo interviene, en moral, o la equidad, como principio general del derecho, para de alguna manera apuntar

²⁶²BENEDICTO XVI, *Ad Sacrae Rotae Romanae Tribunal, occasione inaugurationis Anni Iudicialis*, 21 de enero de 2012, in AAS 104 (2012) 104-107.

al término medio, que será lo moralmente correcto o lo jurídicamente justo para ese caso particular que estamos considerando.

Ahora bien, determinada esa bondad o justicia, hace falta plasmarla en los hechos, y muchas veces ello no es fácil sin la intervención de una autoridad administrativa o judicial. Otras veces el mismo sujeto agente, *per se*, puede tomar la iniciativa, pero de todas maneras todos los actores involucrados pueden seguir el mismo método casuístico y arribar a las mismas conclusiones, que en algunos casos (excepcionales) implicarán un cese o enmienda de la ley aplicable, mediante alguno de los instrumentos concretos que el derecho pone a disposición, y hemos citado los cuatro principales: dispensa y privilegio por un lado, interpretación y epiqueya por el otro.

Desde la filosofía del derecho canónico debemos dar un paso más en la abstracción, y precisar que el objetivo aquí es lograr la virtud de justicia, y la justicia evangélica que es inseparable de la misericordia.

El canonista alemán Klaus Mörsdorf hace una pertinente síntesis en los siguientes términos: «La justicia exige que lo igual se trate igualmente y lo desigual, desigualmente pero con una igualdad proporcional. Una de las fuerzas más vigorosas y fructíferas de la evolución del derecho es la idea de que pueden llevarse a una igualdad jurídica, no solamente las entidades iguales, sino también las desiguales. Esto se hace visible en la transformación histórico-conceptual de la palabra *aequitas* que originariamente significa conformidad, proporción e igualdad. (...) En el esfuerzo de captar más profundamente y de mejor realizar la idea de la igualdad jurídica, se transforma este significado en equidad, es decir, en esa forma de investigación del derecho que, en su esfuerzo por preservar los valores morales dentro del espacio jurídico, procura la irrupción de aquellos en la interpretación, el complemento y la justificación de las normas jurídicas positivas. La *aequitas*, en el sentido de equidad, es el principio dinámico en el desenvolvimiento del derecho. Se trata para ella de realizar el ideal de la justicia en la vida práctica del derecho. En general esto significa benignidad frente al rigor del derecho, pero, a veces, también rigor cuando no basta la protección prevista en el derecho establecido. La idea de la equidad tiene en el derecho canónico una tradición cuidadosamente conservada

cuyas raíces se hunden en la concepción jurídica de la Biblia y en la doctrina de la epiqueya de Aristóteles²⁶³.»

6. Reflexiones desde la teología del derecho canónico

Como introducción a la edición crítica del tomo IV del *De legibus*, relativo a la *lege positiva canonica*, Antonio García y García retoma el análisis del proemio de toda la obra, en donde –como vimos en su lugar– el teólogo se impone al jurista: «Resulta claro que Suárez no escribe aquí para los juristas, sino para los teólogos. No escribe como canonista o civilista, sino como teólogo del derecho. Aunque el teólogo debe ocuparse de la obligatoriedad en conciencia de todo tipo de leyes, y *a fortiori* de las canónicas por la relación especial de estas últimas con el orden sobrenatural, el derecho canónico encuentra su autonomía, frente a la ciencia teológica, en la interpretación de las normas del derecho canónico, interpretación que se beneficia de la técnica jurídica general por un lado y de la teología por otro²⁶⁴.»

Debemos resaltar el significativo aporte que hace Suárez al situar la dimensión jurídica, y en especial su análisis de la ley, desde el *Deo legislatore* y no un desde un ángulo puramente disciplinario, humano, eclesiástico.

Libero Gerosa ha destacado con especial agudeza el aporte del Eximio desde esta perspectiva teológica: «La teología del Derecho canónico, en diálogo crítico con la filosofía del derecho, debe demostrar que la dimensión jurídica –en cuanto tal– está presente ya en los elementos estructurales sobre los que Cristo ha querido fundar la Iglesia; o bien que el precepto jurídico está contenido ya en los elementos estructurales de la economía de la Salvación, sin perder por ello nada de su carácter jurídico. Dicho de otro modo, la naturaleza teológica y el carácter jurídico del Derecho canónico son inseparables entre sí. Si la primera fundamenta

²⁶³K. MÖRS DORF, *Lehrbuch des Kirchenrechts*, vol. 1, Paderbom 1964, págs. 113-115, citado por A. PRIETO PRIETO, *La interpretación 'ad mentem'*, in IC 70 (1995) 580.

²⁶⁴A. GARCÍA Y GARCÍA, «El derecho canónico en Francisco Suárez», in F. SUÁREZ, DL, CHP, t. IV, pág. XLVII.

la especificidad inalienable del derecho de la Iglesia (expresada, por ejemplo, en el papel de la costumbre en la elaboración de la norma jurídica, o de la equidad canónica en la realización de la justicia), el segundo permite captar cómo en cualquier expresión subsisten elementos que recuerdan la peculiaridad de tal derecho (el orden entre las relaciones humanas en una comunidad o la interacción entre libertad y vínculos, por ejemplo), los cuales son comunes a cualquier noción de derecho. El diálogo entre la teología del Derecho canónico y la filosofía del derecho permite, en consecuencia, a la canonística evitar con mayor facilidad, por un lado, el así llamado peligro de la ‘juridización’ de la fe y de la Iglesia y, por otro, el de la ‘teologización’ evanescente de las normas canónicas. La auténtica superación de la antinomia entre sacramento y derecho no excluye sino que crea nuevas posibilidades de relaciones recíprocas entre Derecho canónico y otros tipos de derecho. Francisco Suárez (1548-1617) lo había intuido cuando, en otro contexto cultural, sintetizó de manera genial el origen unitario del derecho en la fórmula *ius divinum, sive naturale sive positivum*, recogida después por el CIC 1917 en el primer párrafo del can. 27. Según esa fórmula, el derecho civil humano tiene como ascendente al derecho divino natural, mientras que el Derecho canónico encuentra su fuente inmediata de procedencia en el derecho divino positivo. En virtud de la dependencia ontológica del derecho civil humano respecto al derecho natural, santo Tomás había afirmado que el legislador humano puede vincular a sus súbditos no sólo externamente, sino también en conciencia. Desde la dependencia ontológica específica de la ley canónica respecto al *ius divinum positivum*, que sólo puede ser conocida por la fe, el *doctor eximius* llega a concluir que el legislador eclesiástico tiene también el poder de exigir además a sus propios súbditos la realización de actos humanos sólo internos. Con esta afirmación, Suárez ha extraído todas las conclusiones posibles de la aportación de la interiorización del derecho, proporcionada por la tradición bíblica, y aparecida ya de modo evidente en el noveno y en el décimo mandamientos del Decálogo²⁶⁵.»

Esa tradición bíblica nos permite también fundar la concepción de epiqueya que preconizamos, en textos neotestamentarios en donde el mismo Jesús la practica con libertad y osadía, frente a la Ley pero sin

²⁶⁵L. GEROSA, *El Derecho...*, págs. 24-25.

abolirla: «No piensen que he venido a abolir las enseñanzas de la ley y los profetas; no he venido a abolirlas, sino a llevarlas hasta sus últimas consecuencias. Porque les aseguro que mientras duren el cielo y la tierra la más pequeña letra de la ley estará vigente hasta que todo se cumpla» (Mt 5, 17-18).

Hamel enumera una serie de ejemplos de epiqueya en la Escritura, y concluye: «La noción de epiqueya resulta bien clara de la actitud de Cristo en sus polémicas con los fariseos. Estos querían juzgarlo todo según la letra de la ley y las tradiciones humanas, mientras Cristo hace prevalecer, en contraposición a ese literalismo, principios más altos como la justicia y la caridad²⁶⁶.»

7. Una actitud espiritual

Como recordaba el beato Pablo VI en el discurso que citamos dirigido a los Prelados y Auditores de la Rota Romana, aplicar la equidad en el ámbito jurídico se eleva al rango de una verdadera «actitud espiritual» (*una attitudine di spirito e d'animo*): «*Nel diritto canonico l'aequitas, che la tradizione cristiana ricevette dalla giurisprudenza romana, costituisce la qualità delle sue leggi, la norma della loro applicazione, una attitudine di spirito e d'animo che tempera il rigore del diritto. La presenza dell'aequitas, come elemento umano correttivo e fattore di equilibrio nel processo mentale che deve condurre il giudice a pronunciare la sentenza, si riscontra nelle Decretali e in tutta la storia del diritto canonico, sia pure con denominazioni diverse*²⁶⁷.»

Esta actitud espiritual implicará también un presupuesto favorable, una especial *bienvillance*, respecto de todos los actores involucrados en la vida eclesial. Esto llevará naturalmente, no a desconfiar, sino a

²⁶⁶E. HAMEL, voz «epiqueya», in *Diccionario enciclopédico...*, pág. 299. Entre los ejemplos que propone se encuentra la cuestión del respeto legalista del sábado, tanto en el episodio de las espigas (Mc 2, 23-28), como en el de la curación del hombre de la mano seca (Mc 3, 1-6): «El sábado ha sido hecho para el hombre, y no el hombre para el sábado.» (Mc 2, 27)

²⁶⁷PABLO VI, *Ad praelatos...*, pág. 99.

confiar y a *empoderar* a todos y cada uno, según su ministerio, rango y carisma, en calidad de corresponsables de una buena interpretación y aplicación del derecho en el seno de la Iglesia. En sentido contrario, la tentación *burocrática* –por llamarla de alguna manera– será siempre la de mantener bajo control los mecanismos que hacen a la vida jurídica, sin casi permitir resquicios en que la autonomía de los fieles pueda encontrar un espacio en donde expresarse con libertad y discrecionalidad.

Existe un clamor generalizado, que la doctrina también debe escuchar y respaldar, hacia un derecho canónico más flexible, un verdadero *diritto mite*²⁶⁸, desencorsetado, que transparente claramente los valores evangélicos de los que se nutre, empezando por la equidad, verdadera justicia que es también verdadera misericordia: «Siembren justicia y cosecharán misericordia» (Oseas 10, 12).

Tampoco se trata de reclamos nuevos, ya que en los mismos *Principia* de reforma que aprobó el Sínodo de los Obispos en 1967 ya estaban muchos de ellos presentes. En especial el llamado *tercer principio* sigue vigente para inspirar futuras reformas: «*Quare, in legibus Codicis Iuris Canonici elucere debet spiritus caritatis, temperantiae, humanitatis ac moderationis, quae, totidem virtutes supernaturales, nostras leges distinguunt a quocumque iure humano seu profano. In iure condendo Codex non tantum iustitiam sed etiam sapientem aequitatem colat, quae fructus est benignitatem et caritatis, ad quas virtutes exercendas Codex discretionem atque scientiam Pastorum et iudicum excitare satagat*²⁶⁹.»

Obviamente algunos de estos puntos ya se instrumentaron en el nuevo Código, y evolucionaron favorablemente en la doctrina y jurisprudencia posterior, hasta el día de hoy, pero siempre pueden tomarse en cuenta estas reflexiones *de iure condendo*.

²⁶⁸Esta gráfica expresión fue acuñada por G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite – Leggi, diritti, giustizia*, Torino 1992, 220 páginas. Ha sido traducida al español como «derecho dúctil».

²⁶⁹PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant*, in *Communicationes* 1 (1969) 79.

Ello no obsta, como ya dijimos, a que un *actitud espiritual* como la que preconizamos corra el riesgo de transformarse en laxa y permisiva, en otras palabras, en una *equidad cerebrina*, y habrá que estar muy vigilantes al respecto. Pero tampoco es bueno anclarse en una actitud obtusa y rígida, basada en una equidad desvirtuada, prisionera de las normas.

Entre estas evoluciones posibles, dejamos planteada una pregunta que es quizás hoy demasiado pronto para responder: ¿Habrá que dar de ahora en más prioridad al término «discernimiento», en lo moral, pero también en lo jurídico? ¿Es posible asimilar el término de discernimiento con el de epiqueya, como un nuevo avatar en la evolución que constatamos desde la *epieikeia* aristotélica a la epiqueya suareciana, pasando por la *aequitas* romana y tomista? ¿O será más bien un método, análogo a la misma casuística?

Otra de las conclusiones que debemos destacar, es que moral y derecho siguen estando hoy más cerca de lo que a primera vista se puede pensar; se da algo así como un fenómeno de juridificación de la moral, en paralelo con una moralización del derecho (al menos el derecho canónico). Por eso no es descabellado proponer para ambos el mismo método casuístico, y aceptar en ambos campos el recurso a la epiqueya, con vistas a llegar a la bondad o a la justicia del caso concreto.

Que nos sea permitido concluir con un pensamiento espiritual. El cristianismo, pero lo mismo vale para cualquier sana filosofía, no puede definirse ni como rigorista ni como laxista, y la virtud está de manera casuística en algún punto medio (*in medio stat virtus*). Dicho esto, es también muy cierto que el cursor en el cristianismo tiende a situarse tozudamente del lado menos rigorista, donde la misericordia tiene su sede, y está bien así. Es mucho lo que la Iglesia ha sufrido del rigorismo, que va muchas veces de la mano con el orgullo y el fariseísmo, para que no vea con simpatía una flexibilidad moderada, ordenada, y en definitiva misericordiosa y justa, que hace más fácil la convivencia, y favorece la humildad: «La letra mata, pero el espíritu vivifica» (2 Co 3, 6).

Como queda claro en *De legibus* desde el mismo proemio, el *Deo legislatore* se manifiesta tanto mediante las leyes como mediante la conciencia humana, dos aspectos de un mismo movimiento que busca

en definitiva la salvación de las almas²⁷⁰. Esto nos remite, en conclusión, a la inspirada fórmula del canon 1752 del Código: «...guardando la equidad canónica y teniendo en cuenta la salvación de las almas, que debe ser siempre la ley suprema en la Iglesia (*servata aequitate canonica et prae oculis habita salute animarum, quae in Ecclesia suprema semper lex esse debet*)».

Es hora pues de reivindicar a la casuística como método de tratamiento de casos, dejando las acepciones peyorativas para el casuismo fariseo y el casuismo laxista, tan vituperados por el gran Blas Pascal desde su trono literario; y puesto que no le hemos dado demasiado la palabra en las páginas de este trabajo que ahora concluimos, no nos privemos de saborear una vez más su sarcástico estilo:

Casuistes.

Une aumône considérable, une pénitence raisonnable.

*Encore qu'on ne puisse assigner le juste, on voit bien ce qui ne l'est pas.
Les casuistes sont plaisants de croire pouvoir interpréter cela comme ils font.*

Gens qui s'accoutument à mal parler et à mal penser.

*Leur grand nombre loin de marquer leur perfection marque le contraire.
L'humilité d'un seul fait l'orgueil de plusieurs.*²⁷¹

²⁷⁰Cf. también P. LEGENDRE, *L'inscription du droit...*, págs. 449-450, con muy originales reflexiones sobre esta misma cuestión, que concluyen así: «Dieu-législateur nous est ainsi accessible par deux voies, par la science du droit et par la science qui scrute la conscience. Dès lors, la doctrine unifiante des casuistes devait consister à combiner les deux savoirs.»

²⁷¹B. PASCAL «*Pensées*», in *Oeuvres complètes*, t. II, Paris 2000, fragmentos n. 729-931.

BIBLIOGRAFÍA

Reseñamos a continuación la bibliografía utilizada, con la advertencia que se trata de una bibliografía *crítica*, depurada de autores y obras que por diversas razones no integran la lista primaria de obras de referencia que merecen ser mencionadas, pensando especialmente en futuras investigaciones.

Las páginas o referencias auxiliares tomadas de internet indican en nota la respectiva dirección electrónica, y aunque no se mencione en cada caso, todas las referencias han sido comprobadas y están vigentes a la fecha de entrega de la presente tesis. Obviamente este recurso es utilizado únicamente en los casos donde no existen fuentes escritas. De todas maneras me permito señalar, a modo de aporte metodológico y por la experiencia de estos años de trabajo académico, que los recursos electrónicos resultan actualmente indispensables para una buena investigación, y son especialmente confiables desde el momento que integran las bases de datos de prestigiosas universidades o instituciones académicas de todo el mundo.

En especial resulta de sumo interés, y es claramente una ventaja comparativa respecto de investigaciones llevadas a cabo en décadas pasadas, el acceso a las fuentes originales, en ediciones *princeps* que pueden así ser cotejadas y citadas, con las más modernas herramientas de búsqueda.

FUENTES

SUÁREZ, F., *De legibus ac Deo legislatore* (ed. *princeps*), Coimbra 1612, 1308 páginas.

SUÁREZ, F., *Opera omnia* (dir. BERTON, C.), Paris 1856-1878, 29 vol.; t. V, *De legibus, libri I-V*, 1866, 583 páginas ; t. VI, *De legibus, libri VI-X*, 1867, 640 páginas.

- SUÁREZ, F., *De legibus ac Deo legislatore* (CHP), colección CORPUS HISPANORUM DE PACE. dir. CONSEJO SUPERIOR DE INVESTIGACIONES CIENTÍFICAS, Madrid, 1971-1981, 10 vol. ; vol. I, *De natura legis*, 1971, LIX-359 páginas ; vol. II, *De legis obligatione*, 1972, XV-366 páginas; vol. III, *De lege naturali*, 1974, LXXXVI-328 páginas ; vol. IV, *De iure gentium*, 1973, LXXII-344 páginas ; vol. V, *De civil potestate*, 1975, LXXVIII-404 páginas ; vol. VI, *De politica obligatione*, 1977, LXIX-512 páginas; vol. VII, *De lege positiva canonica (I-10)*, 1981, 267 páginas ; vol. VIII, *De lege positiva canonica (11-20)*, 1981, 179 páginas ; segunda serie, vol. XVI, *De varietate legum humanarum et praesertim de odiosis*, 2010, 632 páginas ; segunda serie, vol. XVII, *De interpretatione, cessatione et mutatione legis humanae*, 2012, 568 páginas.
- SUÁREZ, F., *Tratado de las Leyes y de Dios legislador* (IEP), dir. INSTITUTO DE ESTUDIOS POLÍTICOS, trad. J. R. Eguillor SJ, Madrid 1967-1968, 6 vol. ; vol. I, La ley en general. Leyes eterna y natural, y derecho de gentes, 1967, 445 páginas ; vol. II, Ley civil y ley canónica, 1967, 634 páginas ; vol. III, Variedad de leyes, leyes penales y odiosas, 1968, 175 páginas ; vol. IV, Interpretación, cambio y cese de la ley. La costumbre, 1968, 546, páginas ; vol. V, Los privilegios, 1968, 500 páginas ; vol. VI, Antiguo Testamento y Nuevo Testamento, 1968, 494 páginas.
- SUÁREZ, F., *Tratado de las Leyes y de Dios legislador*, dir. HIJOS DE REUS, trad. J. Torrubiano Ripoll, Madrid 1918-1921, 11 vol. ; t. I, De la ley en general y de su naturaleza, causas y efectos, 1918, 395 páginas ; t. II, De la ley eterna y de la natural y del derecho de gentes, 1918, 323 páginas ; t. III, De la ley positiva humana en sí misma y en cuanto puede considerarse en la pura naturaleza del hombre, la cual se llama también ley civil, 1918, 545 páginas ; t. IV, De la ley positiva canónica, 1918, 313 páginas ; t. V, De la variedad de las leyes humanas y principalmente de las odiosas, 1918, 531 páginas ; t. VI, De la interpretación, cesación y mudanza de las leyes humanas, 1918, 458 páginas ; t. VII, De la ley no escrita que se llama costumbre, 1919, 317 páginas ; t. VIII, De la ley humana favorable o que concede privilegio (I-XXIII), 1919, 339 páginas ; t. IX, De la ley humana favorable o que concede privilegio (XXIV-XL),

- 1920, 349 páginas ; t. X, De la ley divina positiva antigua, 1921, 325 páginas ; t. XI, De la ley divina positiva antigua. De la ley nueva divina, 1921, 329 páginas.
- SUÁREZ, F., *Trattato delle leggi e di Dio legislatore*, dir. DE BERTOLIS, O., y TODESCAN, F., Padova 2008-2014 ; *libro primo*, 2008, 372 páginas ; *libro secondo*, 2010, 334 páginas ; *libro terzo*, 2013, 528 páginas ; *libro quarto*, 2014, 344 páginas.
- SUÁREZ, F., *Des lois et du Dieu législateur*, dir. COUJOU, J.-P., Paris 2003, 800 páginas.
- SUÁREZ, F., *De Legibus. Da lei em geral*, dir. MOITA, C., CERQUEIRA, L. y HENRIQUES, M.C., Lisboa 2004, 434 páginas.
- SUÁREZ, F., *De legibus ac Deo legislatore. Über die Gesetze und Gott den Gesetzgeber*, dir. BACH, O. ET AL., Stuttgart 2014-2016, 3 vol. ; *liber secundus*, 2016, 492 páginas ; *liber tertius, teil I*, 2014, 456 páginas ; *liber tertius, teil II*, 2014, 408 páginas.
- SUÁREZ, F., *Selection from three works: A Treatise on Laws and God the Lawgiver, A Defence of the Catholic and Apostolic Faith, A Work on the Three Theological Virtues Faith, Hope*, dir. PINK, TH., Indianapolis 2015, 1100 páginas.

REFERENCIA

- AA.VV., *Actas del IV Centenario del nacimiento de Francisco Suárez 1548-1948*, 2 vol., Madrid 1950, 418 y 476 páginas.
- Código de Derecho Canónico, edición bilingüe, comentada por los profesores de la Facultad de Derecho Canónico de la Pontificia Universidad Católica Argentina*, Buenos Aires 2016, 1008 páginas.
- DENZINGER, H. y SCHÖNMETZE, A., *Enchiridion symbolorum definitionum et declarationum de rebus fidei et morum*, Barcelona 2000, 1632 páginas.
- Diccionario enciclopédico de teología moral*, dir. ROSSI, L., y VALSECCHI, A., Madrid 1986, voz: «epiqueya», págs. 298-306.
- Dictionnaire de Droit Canonique*, dir. NAZ, R., 7 vol., Paris 1953, voces: «casus» ; «épikie» ; «équité» ; «juge» ; «Suárez (François)».
- Diccionario Histórico de la Compañía de Jesús*, dir. O'NEILL, C. y DOMÍNGUEZ, J., 4 vol., Roma y Madrid 2001, voces: «Teología moral» ; «Suárez» ; y «Vázquez».

- Diccionario de Teología Moral*, dir. ROBERTI, F., Barcelona 1960, voz: «casuística».
- Dictionnaire de Théologie Catholique* (DTC), dir. VACANT, A., MANGENOT, E. y AMANN, E., Paris 1923, voz: «casuistique», t. II-2^e partie, col. 1859-1877 ; voz: «épikie», t. V-1^e partie, col. 358-361.
- Dictionnaire d'éthique et de philosophie morale*, dir. CANTO-SPERBER, M., Paris 1996, 1809 páginas.
- GUY, A., *Histoire de la philosophie espagnole*, Toulouse 1985, 490 páginas.
- SARANYANA, J.-I., *Breve historia de la filosofía medieval*, Pamplona 2010, 191 páginas.
- The Blackwell Dictionary of Western Philosophy*, dir. BUNNIN, N. y YU, J., Oxford 2009, 776 páginas.
- The Oxford Handbook of Ethical Theory*, dir. COPP, D., Oxford 2007, 680 páginas.

SITIOS INTERNET

- Completa referencia en latín y otros idiomas, de las fuentes suarecianas y la bibliografía actual, con actualizaciones periódicas, a cargo del investigador Sydney Penner.
<http://www.sydneypenner.ca/suarez.shtml>
- Scholasticon*, bibliografía suareciana compilada por el investigador Jacob Schmutz (última actualización, 9 de setiembre 2014).
http://scholasticon.ish-lyon.cnrs.fr/Information/Suarez_fr.php
- Colección digital de la *Opera Omnia* de Suárez (dir. Vives), recopilada por profesores de la Universidad Autónoma de Nuevo León, México. http://cdigital.dgb.uanl.mx/la/1080042136_C/1080042136_C.html
- Anales de la Cátedra Francisco Suárez, revista de filosofía jurídica y política, en la Universidad de Granada, España.
<http://revistaseug.ugr.es/index.php/acfs/index>
- Página del profesor Pbro. Salvador Castellote (n. 1932), investigador suareciano de la facultad de teología de Valencia, España.
<http://www.salvadorcastellote.com/index.htm>
- Proyecto de Investigación del Departamento de Filosofía de la Universidad de Navarra sobre el pensamiento clásico español

(siglos XV-XVII): su inspiración medieval y su proyección en la filosofía contemporánea.

<http://www.unav.edu/departamento/pensamiento-clasico/>

Obras suarecianas disponibles en la Biblioteca virtual Miguel de Cervantes, gestionada por la Universidad de Alicante y una fundación presidida por Mario Vargas Llosa.

<http://www.cervantesvirtual.com/obras/autor/suarez-francisco-1548-1617-1777>

Referencias editoriales del Centro de estudios políticos y constitucionales (CEPC) del Gobierno de España, relacionadas con Francisco Suárez y su época.

<http://www.cepc.gob.es/publicaciones/libros/colecciones?txtBusquedaSimple=suarez>

Página dedicada a Francisco Suárez en *Wikipedia*, la enciclopedia libre.

https://es.wikipedia.org/wiki/Francisco_Suárez

LIBROS

AA.VV., *A companion to Francisco Suárez*, dir. SALAS, V. y FASTIGGI, R., Leiden-Boston 2015, 383 páginas.

AA.VV., *Conscience and Casuistry in Early Modern Europe*, dir. LEITES, E., Cambridge 1988, 269 páginas.

AA.VV., *Francisco Suárez and His Legacy. The Impact of Suárezian Metaphysics and Epistemology on Modern Philosophy*, dir. SGARBI, M., Milano 2010, 304 páginas.

AA.VV., *Ius et Virtus en el Siglo de oro*, dir. CORSO DE ESTRADA, L. E. y ZORROZA, M. I., Pamplona 2011, 226 páginas.

AA.VV., *La casuistique classique: genèse, formes, devenir*, dir. BOARINI, S., Saint-Étienne 2009, 230 páginas.

AA.VV., *La Escuela de Salamanca – Filosofía y Humanismo ante el mundo moderno*, dir. PONCELA GONZÁLEZ, A., Madrid 2015, 400 páginas.

AA.VV., *La gravitación moral de la ley según Francisco Suárez*, dir. CRUZ CRUZ, J., Pamplona 2009, 214 páginas.

- AA.VV., *Les Antijésuites*, dir. FABRE, P.-A. y MAIRE, C., Rennes 2010, 644 páginas.
- AA.VV., *Los fundamentos antropológicos de la ley en Suárez*, dir. GARCÍA CUADRADO, J. A., Pamplona 2014, 255 páginas.
- AA.VV., *Problemáticas y respuestas – Realidad actual y derecho canónico*, dir. CAMPO IBÁÑEZ, C., Madrid 2014, 348 páginas.
- AA.VV., *The Concept of Law (lex) in the Moral and Political Thought of the 'School of Salamanca'*, dir. BUNGE, K., FUCHS, M.-J., SIMMERMACHER, D. Y SPINDLER, A., Leiden - Boston 2016, 290 páginas.
- AA.VV., *Tradition jésuite, enseignement, spiritualité, mission*, Bruxelles 2002, 185 páginas.
- ALEJO MONTES, F.-J., *La docencia en la Universidad de Salamanca en el siglo de oro*, Salamanca 2007, 62 páginas.
- ALONSO-LASHERAS, D., *Luis de Molina's 'De iustitia et iure' - Justice as Virtue in an Economic Context*, Leiden-Boston 2011, 258 páginas.
- ARISTÓTELES, *Ética Nicomáquea – Ética Eudemia*, trad. J. Pallí Bonnet, Madrid 1985, 564 páginas.
- BASTIT, M., *Naissance de la loi moderne*, Paris 1990, 389 páginas.
- BAUDIN, E., *La philosophie de Pascal*, t. III: *Pascal et la casuistique*, Neuchâtel 1947, 409 páginas.
- BAURA, E., *Misericordia e diritto nella Chiesa*, in *Ius quia iustum. Festschrift für Helmuth Pree zum 65 Geburtstag*, dir. E. GÜTHOFF y S. HAERING, Berlin 2015, 1178 páginas.
- BAURA, E., *Primacía de la persona. Misericordia, 'oikonomia' y derecho*, in *En la salud y en la enfermedad. Pastoral y Derecho al servicio del matrimonio*, dir. N. ÁLVAREZ DE LAS ASTURIAS, Madrid 2015, págs. 75-111.
- BAYET, A., *La casuistique chrétienne contemporaine*, Paris 1913, 172 páginas.
- BOARINI, S., *Introduction à la casuistique*, Paris 2007, 154 páginas.
- BELADIEZ ROJO, M., *Los principios jurídicos*, Pamplona 2010, 213 páginas.
- BELDA PLANS, J., *Grandes personajes del Siglo de oro español*, Madrid 2013, 432 páginas.
- BERÇAITZ DE BOGGIANO, A.L., *Las Instituciones jurídicas en el derecho canónico*, Buenos Aires 2001, 254 páginas.

- BEUCHOT, M. y SALDAÑA, J., *Derechos humanos y naturaleza humana*, México 2000, 196 páginas.
- BOARINI, S., *Introduction à la casuistique*, Paris 2007, 154 páginas.
- BRUGNOTTO, G., *L 'aequitas canonica' – Studio e analisi del concetto negli scritti di Enrico da Susa (Cardinal Ostiense)*, Roma 1999, 282 páginas.
- BUSO, D. A., *El derecho natural y la prudencia jurídica*, Buenos Aires 2008, 290 páginas.
- CARIOU, P., *Les idéalités casuistiques*, Paris 1979, 347 páginas.
- CARIOU, P., *Pascal et la casuistique*, Paris 1993, 190 páginas.
- CARPINTERO BENÍTEZ, F., *La ley natural una realidad aún por explicar*, México 2013, 440 páginas.
- CASTÁN TOBEÑAS, J., in REAL ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN, *La idea de equidad en las letras españolas*, Madrid 1949, 158 páginas.
- COLOMBO, G. M., *Sapiens Aequitas – L'equità nella riflessione canonistica tra i due codici*, Roma 2003, 448 páginas.
- COPLESTON, F., *A history of philosophy*, vol. 3: *Late medieval and renaissance philosophy*, London-New York 2003, 479 páginas.
- COUJOU, J.-P., *Le vocabulaire de Suárez*, Paris 2001, 64 páginas.
- COUJOU, J.-P., *Bibliografía suareciana*, Pamplona 2010, 168 páginas.
- COUJOU, J.-P., *Droit, anthropologie & politique chez Suarez*, Perpignan 2012, 616 páginas.
- COURTINE, J.-F., *Suarez et le système de la métaphysique*, Paris 1990, 555 páginas.
- COURTINE, J.-F., *Nature et empire de la loi – Études suaréziennes*, Paris 1999, 192 páginas.
- CRISMAREANU, F., *Théologie et métaphysique chez Francisco Suarez*, Sarrebruck 2011, 548 páginas.
- D'AGOSTINO, F., *Diritto e giustizia*, Milano 2000, 138 páginas.
- DEL POZO ABEJÓN, G., *Lex evangelica. Estudio histórico-sistemático del paso de la concepción tomista a la suareciana*, Granada 1988, 300 páginas.
- DE MARTINI, S., *Misericordia y Justicia*, Buenos Aires 2013, 336 páginas.
- DESCAMPS, A., *Vida del Venerable Padre Francisco Suárez de la Compañía de Jesús*, Perpiñán 1671-1672, t. I, 455 páginas, t. II, 203 páginas.

- DWORKIN, R., *Law's Empire*, Cambridge, MA-London 1986, 470 páginas.
- FALCÓN Y TELLA, M. J., *Equidad, Derecho y Justicia*, Madrid 2005, 480 páginas.
- FALCÓN Y TELLA, M. J., *La justicia como mérito*, Madrid-Barcelona-Buenos Aires-São Paulo 2014, 214 páginas.
- FANTAPPIÈ, C., *Storia del diritto canonico e delle istituzioni della Chiesa*, Bologna 2011, 369 páginas.
- FERNÁNDEZ DE LA CIGONA, C. y LÓPEZ ATANES, F.J. (ed.), *Francisco Suárez y la ley natural*, Madrid 2010, 166 páginas.
- FICHTER, J., *Man of Spain. A Biography of Francis Suárez*, New York 1940, 349 páginas.
- FLETCHER, J., *Ética de situación – La nueva moralidad*, Barcelona 1970, 263 páginas.
- FUERTES HERREROS, J. L., *El discurso de los saberes en la Europa del Renacimiento y del Barroco*, Salamanca 2012, 308 páginas.
- FRANCISCO, *Exhortación apostólica postsinodal Amoris laetitia*, Ciudad del Vaticano 2016, 268 páginas.
- GALDÓS, R., *Suárez vulgarizado en el tercer centenario de su muerte 1617-1917. Protobiografía del P. Suárez escrita en 1618*, Bilbao 1917, 64 páginas.
- GAY, J.-P., *Morales en conflit – Théologie et polémique au Grand Siècle (1640-1700)*, Paris 2011, 984 páginas.
- GEROSA, L., *El Derecho de la Iglesia*, Valencia 1998, 366 páginas.
- GORDLEY, J., *The Jurists*, Oxford 2013, 336 páginas.
- GUZMÁN BRITO, A., *El derecho como facultad en la neoescolástica del siglo XVI*, Madrid 2009, 276 páginas.
- HILL, B. y LAGERLUND, K., *The philosophy of Francisco Suárez*, Oxford 2012, 304 páginas.
- HURTUBISE, P., *La casuistique dans tous ses états*, Ottawa 2005, 309 páginas.
- HURTUBISE, P., *Une nouvelle venue à l'Université: la casuistique*, in FÉDÉRATION INTERNATIONALE DES UNIVERSITÉS CATHOLIQUES, *L'Université catholique à l'époque moderne*, Paris 2005, págs. 346-371.
- IRWIN, T., *The Development of Ethics*, vol. II: *From Suarez to Rousseau*, Oxford 2008, 911 páginas.

- JONSEN, A. y TOULMIN, S., *The Abuse of Casuistry*, Berkeley-Los Angeles-London 1988, 420 páginas.
- KEENAN, J. F. y SHANNON, T., *The Context of Casuistry*, Washington 1995, 231 páginas.
- LARRAINZAR, C., *Una introducción a Francisco Suárez*, Pamplona 1977, 176 páginas.
- LEGENDRE, P., *L'inscription du droit canon dans la théologie – Remarques sur la Seconde Scolastique*, in *Proceedings of the Fifth International Congress of Medieval Canon Law*, dir. KUTTNER, S. y PENNINGTON, K., Vaticano 1980, págs. 443-454.
- LÓPEZ ATANES, F.J. y DE BUSTOS, I., *Suárez: una aproximación al Tratado de las Leyes y la Defensa de la Fe*, Madrid 2010, 221 páginas.
- MARLÉ, R., *Casuistique et morales modernes de situation*, in *Tecnica e casistica*, dir. CASTELLI, E., Roma 1964, págs. 111-120.
- MARYKS, R., *Saint Cicero and the Jesuits*, Aldershot-Burlington-Roma 2008, 168 páginas.
- MASSINI, C. I., *La desintegración del pensar jurídico en la edad moderna*, Buenos Aires 1980, 112 páginas.
- MEDINA OLMOS, M., *La obra jurídica del Padre Suárez*, Granada 1917, 227 páginas.
- MILLER, R., *Casuistry and Modern Ethics – A Poetics of Practical Reasoning*, Chicago - London 1996, 322 páginas.
- O'MALLEY, J.W., *The first Jesuits*, Cambridge, MA - London 1993, 465 páginas.
- PASCAL, B., *Œuvres complètes*, vol. 1, Paris 1998, 1440 páginas ; vol. 2, Paris 2000, 1728 páginas.
- PASSERON, J.-C. y REVEL, J. (ed.), *Penser par cas*, Paris 2005, 292 páginas.
- PENA GONZÁLEZ, M.A., *La(s) Escuela(s) de Salamanca – Proyecciones y contextos históricos*, in *Universidades Hispánicas: colegios y conventos universitarios en la Edad moderna (II)*, Salamanca 2010, págs. 185-240.
- PEREIRA, J., *Suarez between scholasticism and modernity*, Milwaukee 2007, 384 páginas.
- PONTIFICIA COMMISSIONE BIBLICA, *Bibbia e morale- Radici bibliche dell'agire cristiano*, 11 de mayo de 2008, Vaticano 2008, 240 páginas.

- QUANTIN, J.-L., *Le rigorisme chrétien*, Paris 2001, 163 páginas.
- QUILES, I., *Francisco Suárez, S.J. – Su metafísica*, Buenos Aires 1989, 168 páginas.
- RAMALLO, V., *El derecho y el misterio de la Iglesia*, Roma 1972, 475 páginas.
- RAWLS, J., *Lectures on the history of moral philosophy*, Cambridge, MA - London 2000, 416 páginas.
- REVUELTA GONZÁLEZ, M., *Los colegios de jesuitas y su tradición educativa (1868-1906)*, Madrid 1998, 595 páginas.
- RILEY, L., *The History, Nature and Use of Epikeia in Moral Theology*, Washington 1948, 495 páginas.
- ROSSI, A. F., *Aproximación a la Justicia y a la Equidad*, Buenos Aires 2000, 203 páginas.
- SCHWARTZ, D. (ed.), *Interpreting Suarez – Critical essays*, Cambridge 2012, 228 páginas.
- SCHIACCA, G., *Pietas, misericordia, aequitas*, Vaticano 2015, 24 páginas.
- SCORRAILLE, R., *François Suárez, de la Compagnie de Jésus, d'après ses lettres, ses autres écrits inédits et un grand nombre de documents nouveaux*, vol. 1, *L'étudiant-Le maître*, Paris 1911, 484 páginas ; vol. 2, *Le docteur-Le religieux*, Paris 1913, 550 páginas. Existe una traducción española a cargo de Pablo Hernández, SJ, Barcelona 1917, 2 vol., 455 y 525 páginas.
- SERRA, B., *Arbitrium et aequitas nel diritto amministrativo canonico*, Nápoles 2007, 350 páginas.
- SOBERANES FERNÁNDEZ, J. L., *Sobre el origen de las declaraciones de derechos humanos*, México 2009, 212 páginas.
- SORAJBI, R., *Moral conscience through the ages*, Oxford 2014, 265 páginas.
- TALE, C., *La equidad o epiqueya*, Córdoba 2011, 30 páginas.
- TAU ANZÓATEGUI, V., *Casuismo y sistema*, Buenos Aires 1992, 620 páginas.
- TODESCAN, F., *Lex, natura, beatitudo*, Milán 2014, 325 páginas.
- VALADIER, P., *La condition chrétienne*, Paris 2003, 250 páginas.
- VALADIER, P., *Rigorisme contre liberté morale*, Bruselas 2013, 120 páginas.
- VEREECKE, L., *Conscience morale et loi humaine selon Gabriel Vázquez*, Paris 1957, 160 páginas.

- VIGO, R., *Los principios jurídicos – Perspectiva jurisprudencial*, Buenos Aires 2000, 225 páginas.
- VILLEY, M., *La formation de la pensée juridique moderne*, Paris 2006, 624 páginas.

ARTÍCULOS

- BACIERO RUIZ, F., *La ley moral natural según Francisco Suárez*, in *Revista Española de Filosofía Medieval* 14 (2007) 105-118.
- BARRIENTOS GARCÍA, J., *Los tratados ‘De Legibus’ y ‘De Iustitia et Iure’ en la Escuela de Salamanca de los siglos XVI y XVII*, in *Salamanca Revista de Estudios* 47 (2001) 371-415.
- BELDA PLANS, J., *Hacia una noción crítica de la ‘Escuela de Salamanca’*, in *Scripta Theologica* 31 (1999) 367-411.
- BOARINI, S., *Deux procédures de résolution des situations morales difficiles*, in *Revue d’histoire et de philosophie religieuses* 81 (2001) 171-187.
- BOARINI, S., *Les nouveaux mondes de la casuistique*, in *Revue d’éthique et de théologie morale* 257 (2009) 55-75.
- BUSO, A. D., *Consideraciones acerca de la defensa de los derechos*, in *AADC XVII* (2011) 77-99.
- CAMPEGGIANI, P., *La nozione di ‘epieikeia’ in Aristotele: il giudice e la norma*, in *Il Pensiero Politico* 42/3 (2009) 291-312.
- CARPINTERO BENÍTEZ, F., *‘Mos italicus’, ‘mos gallicus’ y el Humanismo racionalista, una contribución a la historia de la metodología jurídica*, in *Ius Commune* VI (1977) 108-171.
- CORECCO, E., *Valore dell’atto ‘contra legem’*, in *IC* 15 (1975) 237-258.
- CRUZ CRUZ, J., *Reconducción práctica de las leyes a la ley natural: la epiqueya*, in *Anuario Filosófico* XLI/1 (2008), 155-179.
- CUEVILLAS, F. A., *Luis de Molina, el creador de la idea del derecho como facultad*, in *Revista de Estudios Políticos* 75 (1954) 103-116.
- CULLETON, A., *O que é a escolástica e a Escola de Salamanca*, in *Revista do Instituto Humanitas* 342 (2010) 11-12.
- ÉCHAPPÉ, O., *À propos de l’équité en droit canonique*, in *L’année canonique* 41 (1999) 181-192.
- ELÍAS, G., *La ‘haecceitas’ como base de la ‘solitudo’ en Duns Escoto*, in *Revista Internacional de Filosofía* 64 (2015) 91-100.

- ELORDUY, E., *La epiqueya en la sociedad cambiante (teoría de Suárez)*, in Anuario de filosofía del derecho 13 (1967-1968) 229-254.
- FUCHS, J. *Epikieia circa legem moralem naturalem?* in *Periodica de re morali, canonica et liturgica* 69 (1980) 251-270.
- GARCÍA Y GARCÍA, A., *El derecho canónico en Francisco Suárez*, in Cuadernos salmantinos de filosofía 7 (1980) 149-158.
- GARCÍA Y GARCÍA, A., *El derecho canónico en Salamanca (siglos XIV-XV)*, in Salamanca Revista de Estudios 47 (2001) 15-39.
- GARZÓN VALDÉS, E., *Las palabras de la ley y su interpretación – Algunas tesis de Francisco Suárez*, in *Diánoia* 23 (1977) 30-41.
- GAY, J.-P., *La théologie morale dans le pré: la casuistique du duel dans l'affrontement entre laxisme et rigorisme en France au XVII^e siècle*, in *Histoire, Économie & Société* 2 (2005) 171-194.
- GHERRI, P., *Note metodologiche sui rapporti tra teologia e diritto canonico nell'alta scolastica e loro riflessi sull'attuale teologia del diritto canonico*, in *IC XLIV* (2004) 539-589.
- GÓMEZ ARBOLEYA, E., *Francisco Suárez : 1548-1948*, in *Revista de estudios políticos* 37-38 (1948) 146-158.
- GONZÁLEZ DEL VALLE, J. M., *Las lagunas en el ordenamiento canónico y jerarquía de fuentes*, in *Fidelium iura* 6 (1996) 49-81.
- GRACIA, J.E., *Francisco Suárez: The Man in History*, in *American Catholic Philosophical Quarterly* 65 (1991) 259-266.
- GRITTI, J., *Deux arts du vraisemblable: I. La casuistique*, in *Communicationes* 11 (1968) 99-114.
- GUZMÁN BRITO, A., *'Mos italicus' y 'mos gallicus'*, in *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso* 2 (1978) 11-40.
- HAMEL, E., *L'usage de l'épikie*, in *Studia Moralia* 3 (1965) 48-81.
- HASSEMER, W., *¿Palabras justas para un derecho justo? (sobre la interdicción de la analogía en el derecho penal)*, in *PD* 35 (1996) 143-169.
- HERVADA, J., *El derecho natural en el ordenamiento canónico*, in *PD* 20 (1983) 133-153.
- JOULIN, M., *L'Esprit dans la loi*, in *Esprit & Vie* 154 (2006) 29-31.
- KEENAN, J. F., *The return of casuistry*, in *Theological Studies* 57 (1996) 123-139.
- LÁZARO PULIDO, M., *Presencia humanista en el 'Cursus conimbricensis' – Disputatio de risu (De anima III, q. XIII, a. VI)*, in *Revista Filosófica de Coimbra* 40 (2011) 413-438.

- MÉDEVIELLE, G., *L'histoire de la morale et les débats sur la casuistique* in *Recherches de Science Religieuse* 95/1 (2007) 141-146.
- MOREAU, P.-F., *Difficultés relatives à l'étude de la pensée de Suárez conçue comme système – L'exemple de ses thèses juridiques et politiques*, in *Cuadernos salmantinos de filosofía* 7 (1980) 179-189.
- NARCY, M., *L'équité chez Aristote: suspendre ou interpréter la loi?* in *Mélanges de l'Université Saint-Joseph (Beyrouth)* 61 (2008) 359-372.
- OST, F., *Jupiter, Hércules, Hermes: tres modelos de juez*, in *Doxa* 14 (1993) 169-194.
- PACHECO, A., *Casuistique. À l'heure du renouveau, un retour aux sources*, in *Droits* 53 (2011) 195-214.
- PESET, M., *Las facultades de leyes y cánones (siglos XVI a XVIII)*, in *Salamanca Revista de Estudios* 47 (2001) 41-68.
- PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant*, in *Communicationes* 1 (1969) 77-85.
- PRIETO PRIETO, A., *La interpretación ad mentem*, in *IC* 70 (1995) 561-583.
- ROBLEDA, O., *La aequitas en Aristóteles, Cicerón, Santo Tomás y Suárez – Estudio comparativo*, in *Miscelánea Comillas* 15 (1951) 239-279.
- RODRÍGUEZ LUÑO, Á., *La virtù dell'epicheia. Teoria, storia e applicazione* in *Acta Philosophica* II/6 (1997) 197-236, primera parte y VII/1 (1998) 65-88, segunda parte.
- RODRÍGUEZ, F., *La docencia romana de Suárez (1580-1585)*, in *Cuadernos salmantinos de filosofía* 7 (1980) 295-313.
- RODRÍGUEZ-SAN PEDRO BEZARES, L., *Ir a Salamanca – Vida y afanes del estudiante jurista (siglos XVI-XVII)*, in *Salamanca Revista de Estudios* 47 (2001) 479-496.
- SCHWARTZ, D., *Probabilism reconsidered: deference to experts, types of uncertainty and medicines*, in *Journal of the History of Ideas* 75/3 (2014) 373-393.
- SHANSKE, D., *Revitalizing Aristotle's doctrine of equity*, in *Law, Culture and the Humanities* 4 (2008) 352-381.
- SENTIS, L., *Prudence et casuistique*, in *Résurrection* 71 (1997). Disponible en línea, en la dirección <http://www.revue-resurrection.org/Prudence-et-casuistique>

URRUTIA, F. J., *Aequitas canonica*, in *Apollinaris* 63 (1990) 205-239.

URRUTIA, F. J., *Aequitas canonica*, in *Periodica* 73 (1984) 33-88.

VALADIER, P., *La casuistique, épreuve de vérité en morale*, in *Études* 3923 (2000) 337-346.

ZORROZA, M. I., *Hacia una delimitación de la Escuela de Salamanca*, in *Revista Empresa y Humanismo* XVI (2013) 53-72.

ÍNDICE GENERAL

Índice sumario.....	5
----------------------------	----------

Índice de abreviaturas y siglas.....	7
---	----------

INTRODUCCIÓN	9
---------------------------	----------

1. Punto de partida.....	9
2. Dos líneas de investigación.....	12
3. Motivación	16
4. Plan de la tesis.....	19

CAPÍTULO I

Francisco Suárez, su obra y su tiempo.....	23
---	-----------

1. Su formación en Salamanca: cánones y leyes.....	27
2. Su ingreso a la Compañía de Jesús	30
3. Escuela de Salamanca	33
4. Suárez: un enciclopedismo bien ordenado	36
5. Segunda Escolástica.....	44
6. Suárez y el derecho canónico	49
7. Recapitulación.....	53

CAPÍTULO II

La ley en Suárez (<i>De legibus</i>, libro I)	55
--	-----------

1. De los tratados <i>de iustitia</i> a los <i>de legibus</i>	56
2. Definición de ley	57
3. Diversas clases de leyes	60
4. Acto de voluntad del legislador en favor de una comunidad.....	63
5. En los orígenes del derecho subjetivo.....	68
6. Una nueva reflexión sobre la ley y la moral.....	69
7. El rol de la ley moral revelada, y aplicada	72
8. Recapitulación.....	76

CAPÍTULO III

La equidad en Suárez (*De legibus*, libro VI).....77

1. Casos en que se puede dar la interpretación..... 79
2. Casos en que se puede dar la epiqueya 82
3. Suárez y la *epieikeia* aristotélica 89
4. De Tomás de Aquino a Suárez 92
5. Recapitulación..... 95

CAPÍTULO IV

De la ley al caso: la casuística como método.....99

1. Planteo..... 101
2. Una hipótesis para avanzar..... 103
3. ¿Qué es la casuística?..... 109
 - 3.1. *Repaso histórico de los primeros tiempos casuísticos* ... 112
 - 3.2. *El cursor casuístico entre laxismo y rigorismo* 114
 - 3.3. *Estado actual de la cuestión*..... 117
4. El momento filosófico: la *alta casuística* 118
 - 4.1. *Miles de casos* 119
 - 4.2. *La ley aplicable* 121
 - 4.3. *Opiniones y autoridades*..... 126
 - 4.4. *La conciencia frente a las distintas opiniones*..... 127
5. Agonía y resurrección de la casuística 132
 - 5.1. *La nueva casuística* 134
6. Recapitulación..... 137

CAPÍTULO V

La casuística en el derecho canónico contemporáneo..... 139

1. Primera aporía contemporánea:
¿qué autoridades consultar? 140
2. Segunda aporía contemporánea: ¿qué ley seguir? 145
3. Casuística y ‘aequitas canonica’..... 147
4. Una aplicación contemporánea: *Amoris laetitia* 153
 - 4.1. *Excursus importante: las dos casuísticas*..... 157
 - 4.2. *Efectos prácticos de la casuística de discernimiento* ... 163

5. Otras aplicaciones posibles	166
5.1. <i>Casuística canónica desde el punto de vista del juez...</i>	167
5.2. <i>Casuística canónica desde el punto de vista del administrador.....</i>	172
5.3. <i>Casuística canónica desde el punto de vista de los christifideles.....</i>	173

CONCLUSIONES

<i>After casuistry</i>	175
------------------------------	------------

1. Ventajas y condiciones	176
2. Derecho canónico y casuística	179
3. La equidad como principio general del derecho canónico...	182
4. La interpretación-epiqueya como instituto jurídico	183
5. Reflexiones desde la filosofía del derecho canónico.....	188
6. Reflexiones desde la teología del derecho canónico	190
7. Una <i>actitud espiritual</i>	192

Bibliografía	197
---------------------------	------------

Índice general	211
-----------------------------	------------