
Qui tacet consentire videtur. La importancia de una antigua regla canónica en el juicio contra Tomás Moro

Qui tacet consentire videtur. The Importance of Ancient Canonical Rule in the Trial of Thomas More

Hernán CORRAL TALCIANI

Profesor de Derecho Civil
Universidad de los Andes (Santiago de Chile)
hcorral@uandes.cl

Resumen: Este trabajo estudia la invocación del adagio *Qui tacet, consentire videtur* que hizo Tomás Moro para defenderse de uno de los cargos contenidos en el *indictmen* que lo llevó a juicio. Por el examen de las fuentes del proceso se puede inferir que la alegación tuvo lugar, aunque existen diferencias sobre el origen del adagio mencionado por Moro. Al indagar la historia de la máxima se observa que proviene del Derecho Canónico: fue consagrada en el Libro Sexto de las Decretales por Dino de Mugelano, quien generalizó algunos precedentes contenidos en el Digesto y la práctica eclesiástica. La regla pasaría luego al Derecho común medieval y al antiguo Derecho inglés. Por ello, las diferentes versiones del proceso pueden considerarse correctas aunque aludan a fuentes distintas del adagio. La invocación de Moro no fue sólo retórica sino jurídica en tres diferentes modos. El alegato basado en la máxima resultó efectivo: el cargo relativo al silencio no malicioso no fue mantenido por los acusadores.

Palabras clave: Tomás Moro, *Qui tacet consentire videtur*, Adagio canónico*.

Abstract: This paper focuses on the legal adage invoked by Thomas More in his own defence against one of the charges contained in the *indictmen* that brought him to trial. Although different accounts have been offered regarding the adage cited by More, a review of the sources in the process suggest that the claim was in fact made. An in-depth analysis of the history of the maxim discloses that it originated in Canon Law, and was rendered canonical in the Sixth Book of the Decretals by Dino da Mugelano, who generalized a number of precedents contained in the Digest and reflected in ecclesiastical practice. The rule was later adopted in medieval civil law and old English law. Thus, different versions of the process may be regarded as correct even though they allude to different sources of the adage. More's invocation of the maxim was not merely a rhetorical strategy, but a threefold juridical response. The claim made on the basis of the adage was effective: the charge regarding non-malicious silence was not retained by the accusers.

Keywords: Thomas More, *Qui tacet consentire videtur*, Canon Maxim.

* Dejamos constancia de nuestro agradecimiento a la profesora de Derecho Romano de la Universidad de los Andes (Santiago de Chile), doctora María de los Ángeles Soza, por haber tenido la gentileza de leer el borrador de este trabajo y de hacernos varias sugerencias que nos han sido especialmente útiles.

Advertimos que cuando no se indica lo contrario, las traducciones al castellano son de responsabilidad del autor.

1. LA DEFENSA DE TOMÁS MORO FRENTE A LA ACUSACIÓN DE GUARDAR SILENCIO MALICIOSO

El juicio contra Tomás Moro fue celebrado en el hall del Palacio de Westminster el día jueves 1 de julio de 1535. El humanista, abogado, juez, servidor real y Lord Canciller fue llevado allí desde su prisión en la Torre de Londres, en la cual había permanecido desde abril de 1534 cuando se negó a jurar la llamada Ley de Sucesión.

El juicio fue sustanciado ante una comisión especial de *oyer and terminers* designada por el Rey y presidida por Thomas Audley, el sucesor de Moro en la Cancillería. El veredicto de culpabilidad fue emitido por un jurado de 15 miembros. Con toda probabilidad, el resultado de *guilty* con la condena a muerte por el delito de alta traición, estaba ya asegurado por la manipulación de los integrantes de la comisión de jueces y del jurado por parte de Thomas Cromwell, quien estaba ahora a cargo de la política anticlerical de Enrique VIII¹. Moro habrá sido consciente de esto y sabía que las posibilidades de ganar este pleito eran escasas, si no nulas.

Sin embargo, el juicio se llevó a cabo con todas las formalidades y exigencias procesales vigentes en la época². La corona estaba interesada en mostrar que la condena de un tan destacado personaje, famoso en toda Europa, se había ajustado plenamente a las leyes. Por su parte, el acusado no estaba interesado tampoco en renunciar a todas las formas de defensa que le reconocía el derecho y que sus acusadores no podían negarle en una audiencia pública. Moro en muchas ocasiones había afirmado que nadie podía presumir de sus fuerzas para entregarse a un martirio que podía evitarse³. Fue consecuente con

¹ R. MARIUS, *Thomas More*, Alfred A. Knopf, New York 1985, p. 505.

² Sobre el juicio de Tomás Moro, puede verse: E. E. REYNOLDS, *The Trial of St. Thomas More*, Great Britain 1964; J. D. M. DERRETT, «The trial of Sir Thomas More», en R. S. SYLVESTER y G. P. MARC'HADOUR (eds.), *Essential Articles for the study of Thomas More*, Archon Books, Hamden, Connecticut 1977, pp. 55-78; J. D. M. DERRETT, «Neglected Versions of the Contemporary Account of the Trial of Sir Thomas More», en *Bulletin of the Institute of Historical Research*, 33, 88 (1960), pp. 202-223.

³ En su «Dialogue of Comfort Against Tribulation», en *The Yale Edition of the Complete Works of St. Thomas More XII*, Louis L. Martz y Frank Manley (eds.), Yale University Press, New Haven y London 1976, p. 297, respecto de la necesidad de sufrir el martirio antes de renegar de la fe ante los turcos, dice «pero tampoco se exige a nadie correr hacia él sino en el caso de que sea cogido y no pueda huir». En su última obra inconclusa, *De Tristitia Christi*, habla de aquellos mártires que no van gozosos hacia la muerte y enseña que no se puede negar «el triunfo de quienes, marchando a contrapelo, ni se echan para atrás ni escapan una vez capturados; sino que continúan hacia adelante a pesar de su temerosa angustia y, por amor a Cristo, hacen frente a aquello que

esta idea y usó todos sus conocimientos y habilidades profesionales para evitar la condena a muerte. Este juicio, el último en el que le tocaba intervenir, sería también un testimonio de esta actitud, así como de su buen hacer como abogado. No puede haber duda que también interesaba a Moro, más allá de su vida, dejar a sus contemporáneos y a las nuevas generaciones, el testimonio de que si era condenado, lo sería a través de un juicio, si bien formalmente tramitado, en sustancia contrario a la justicia⁴.

En este contexto, resulta interesante examinar más de cerca uno de los alegatos que hizo Moro en contra de los cargos que se le imputaban, y que con seguridad impresionó a los testigos que más tarde sirvieron para la confección de los relatos del juicio que circularon en el continente europeo, y que son la fuente más directa de este famoso proceso. Es la invocación por parte de Tomás Moro del adagio jurídico: «*Qui tacet, consentire videtur*», que suele traducirse en castellano como «quien calla, otorga».

2. LA INVOCACIÓN DEL ADAGIO *QUI TACET*

La invocación del adagio forma parte de la defensa que Moro hace del primer cargo contenido en el *indictmen* que contenía las acusaciones⁵. Según

les horroriza» (*The Yale Edition of the Complete Works of St. Thomas More XIV*, trad y ed. Clarence H. Miller, New Haven y London 1976, p. 239; utilizamos la traducción de Álvaro Silva: *La agonía de Cristo*, 3ª ed., Madrid 1989, p. 66). En sus cartas escritas en la Torre aparece varias veces su resistencia a ofrecerse temerariamente a la muerte: por ejemplo, en Carta a su hija Margaret Roper, de 3 de junio de 1535, Moro le cuenta que sus interrogadores finalmente lo provocaron diciéndole que, dado que no se apegaba a la vida, no se entendía por qué no hablaba claramente contra el estatuto, a lo que Moro repuso: «Los contesté con la pura verdad, es decir, que no he sido hombre de vida tan santa que pueda ahora ofrecerse con audacia a la muerte, no sea que Dios, por mi presunción, permita que caiga, y por eso no me lanzo hacia adelante sino que me contengo. Sin embargo, si Dios mismo me conduce a ella, confío entonces que en su gran misericordia no dejará de darme gracia y fortaleza» (en E. F. ROGERS, *The correspondence of Sir Thomas More*, Princeton University Press, Princeton 1947, p. 559; seguimos la traducción de Á. SILVA: *Un hombre solo. Cartas desde la Torre*, Rialp, 3ª ed., Madrid 1990, p. 95). Sobre la concepción del martirio de Moro como acto de fidelidad a la fe pero también a la razón, puede verse el análisis de Á. SILVA, *Tomás Moro. Un hombre para todas las horas*, Marcial Pons, Madrid 2007, pp. 173 y ss., especialmente pp. 193-195.

⁴ R. MARIUS, *Thomas More...*, cit., p. 505: «él estaba pensando en las generaciones por nacer que encontrarían en el juicio un drama no muy diferente a las leyendas de los mártires que perecieron en las persecuciones romanas».

⁵ Cfr. «Sir Thomas More's Indictment», en N. HARPSFIELD, *The life and death of St. Thomas More, knight, sometimes Lord high Chancellor of England*, The Early English Text Society, Oxford University Press, London 1932, reimp. 1963, Apéndice III, pp. 269-276. En rigor, el *indictmen* no enumera ni clasifica los cargos, más bien se refiere a ocho actos o conductas del acusado que,

este documento, al ser interrogado durante su prisión en la Torre, el día 7 de mayo de 1535, ante una comisión compuesta por Tomás Cromwell, Tomás Bedyll, John Tregonwell y otros miembros del Consejo, se le preguntó si aceptaba o no el título que la Ley de Supremacía había otorgado al Rey de Suprema Cabeza en la Tierra de la Iglesia de Inglaterra (*supremum caput in terra ecclesiae Anglicanae*), ante lo cual el acusado había guardado un silencio malicioso. El *indictmen* proseguía: «Tomás entonces y allí permaneció maliciosamente en un completo silencio [*Idem Thomas adtunc et ibidem maliciose penitus silebat*] y rechazó dar una respuesta directa a esta cuestión, y contestó con las siguientes palabras en inglés: “No me mezclaré con tales materias, porque estoy totalmente determinado a servir a Dios, y a pensar sobre su Pasión y mi tránsito fuera de este mundo”»⁶. El episodio es relatado también en carta de Moro a su hija Margaret⁷.

Las intenciones de Cromwell y de Moro en el interrogatorio son fáciles de adivinar. Cromwell buscaba una declaración de Moro que objetara el título del Rey para así poder acusarle de alta traición. Moro, por su parte, intentaba eludir incurrir en la conducta sancionada, sin tampoco contravenir su conciencia aprobando el quiebre de la unidad de la Iglesia Católica y el control real de la Iglesia de Inglaterra⁸.

La nueva Ley de Traiciones, *Act of Treasons*, había sido aprobada en la sesión del Parlamento de noviembre-diciembre de 1534, y calificaba como traición, sancionable con la pena capital, a todo aquel que, desde el 1 de febrero

al hacerse maliciosamente, constituirían el delito de alta traición. Estos ocho actos pueden dividirse en cuatro cargos: el rechazo a aceptar la supremacía real mediante la negativa a pronunciarse sobre ella, haberse concertado con un ya condenado traidor como John Fisher, calificar la obligación de hablar sobre la ley como someterse a una espada de dos filos y negar que el Rey pueda ser aceptado como Suprema Cabeza de la Iglesia en una conversación en su celda con Richard Rich: cfr. D. DERRETT, «*The Trial...*», cit., p. 59.

⁶ Cfr. *Sir Thomas More's Indictment...*, cit., pp. 270-271.

⁷ Moro es más explícito en señalar que ya había manifestado su pensamiento al respecto «bien y lealmente», tanto al Rey como al Señor Secretario Cromwell: carta a Margaret Roper, 2 o 3 de mayo de 1535: «Y ahora he exonerado mi mente de todas estas cuestiones, y no voy a disputar los títulos del Rey, y a diario rezo por él y por todos los suyos, y por vos, que sois miembros de su honorable Consejo, y por todo el reino, y de manera distinta no deseo entrometerme» (E. ROGERS, *The correspondence...*, cit., p. 552, en la traducción de Á. DE SILVA, «Un hombre solo. Cartas desde la Torre...», cit., p. 87).

⁸ En sus cartas Moro ha dejado testimonio para la posteridad de que su silencio no puede ser considerado mera obstinación o refugio en una conciencia frívola o caprichosa; bien sabía que si declaraba llanamente su pensamiento sería penalizado, es decir, que no podía exponer las razones de su conciencia sin ponerse en serio peligro de muerte. Sobre este tema, puede verse a K. G. RODGERS, «More as Witness: the Tower Letters», en *Moreana*, 46 (2009), 176, pp. 31-47.

de 1535, «maliciosamente [*maliciously*] anhele, quiera o desee, por palabras o por escrito», realizar o intentar algún daño corporal a la persona del Rey o de la Reina, o sus herederos, o los prive «de alguna de sus dignidades, títulos o nombre de sus estados reales» o «difamatoria y maliciosamente publicite o pronuncie, en forma expresa, por palabras o por escrito, que el rey nuestro soberano señor es herético, cismático, tirano, infiel o usurpador de la corona»⁹.

La expresión «maliciosamente» resultará clave en la defensa que intentarán los primeros acusados por la nueva ley. De allí que el *indictmen* acuse a Moro de guardar silencio «maliciosamente». El silencio sería una forma de expresión de la voluntad de oponerse al título del Rey de manera maliciosa.

Según el primer relato del proceso de Moro, redactado en París en 1535 sobre la base de testigos presenciales (la llamada *Paris News Letter*¹⁰), después de escuchar la lectura del *indictmen*, del cual el acusado tenía por primera vez noticia, los comisionados le ofrecieron la posibilidad de retractarse y pedir el perdón real. Moro rechazó esta posibilidad y se dio a la tarea de defenderse de las acusaciones, no sin antes señalar que por su enfermedad y prisión no se sentía en condiciones de recordar todas las acusaciones contenidas en el documento leído. Los jueces ordenaron que se trajera una silla y se permitió al acusado hacer su defensa sentado¹¹. Moro, como consideración general, advirtió que si los odiosos términos de «maliciosamente, traicioneramente y diabólicamente» se omitieran de la acusación, no veía nada con lo que se le pudiera procesar con justicia¹².

En relación con el primer cargo de guardar silencio malicioso frente a la pregunta de si aceptaba o no la supremacía del Rey, Moro opuso que la ley exigía palabras o escritos, por lo que el silencio no estaba penalizado: «yo digo

⁹ Cfr. E. REYNOLDS, *The Trial...*, cit., p. 59.

¹⁰ El documento original se ha perdido, pero se conservan ocho copias manuscritas en la Biblioteca Nacional de París: el texto con el título *Discours sur le procez et execution de Thomas Morus, chancelier d'Angleterre* fue publicado por R. W. Chambers como apéndice a la primera edición de la biografía de Moro de Harpsfield: N. HARPSFIELD, *The life and death of St. Thomas Moore, knight, sometimes Lord high Chancellor of England*, The Early English Text Society, Oxford University Press, London 1932, reimp. 1963, Apéndice II: *The Paris News Letter*, pp. 258-266.

¹¹ Durante el resto de su alegato, Moro parece haber permanecido sentado: cfr. Th. STAPLETON, *The Life and Illustrious Martyrdom of Sir Thomas More (Part. III of «Tres Thomae», printed as Douai, 1588)*, Benziger Brothers, New York, Cincinnati, Chicago 1928, reimp. Kensinger Publishing's Rare Reprints, Philip E. Hallett, 2009, p. 191. N. HARPSFIELD, *The life and death...*, cit., p. 184, precisa que antes de que tomara asiento Moro habló de pie apoyado en un bastón.

¹² W. ROPER, *La vida de Sir Tomás Moro*, edición y traducción preparada por Álvaro de Silva, Eunsá, 2ª ed., Pamplona 2001, p. 67.

que por tal silencio mío vuestro estatuto no me puede condenar a muerte: pues ni vuestro estatuto ni todas las leyes del mundo pueden punir a alguien sino por lo que ha dicho o hecho, y no por un semejante silencio»¹³.

Ante esta declaración, fue interrumpido por el *King's Attorney*, el procurador del Rey, Christopher Hales, «diciendo que tal silencio era una demostración y juicio cierto de un maligno pensamiento contra el dicho estatuto, porque todo súbdito fiel y leal a la majestad, siendo interrogado sobre el dicho estatuto, es obligado a responder categóricamente y sin ninguna disimulación que tal estatuto es bueno y santo»¹⁴.

Y aquí Moro hace uso del adagio *Qui tacet*: «Cierto, si es verdadero, responde Moro, lo que dice el derecho común *Qui tacet consentire videtur*, mi silencio más confirma vuestro estatuto que lo desprecia»¹⁵. Al parecer la contestación fue suficientemente categórica ya que el juicio pasó a las nuevas acusaciones¹⁶.

Pero debemos centrarnos ahora en el argumento fundado en el adagio. La referencia de la *Paris News Letter* en cuanto a su uso está refrendada por todas las fuentes del juicio y por las primeras biografías de Moro, aunque con algunas leves diferencias.

Veamos cómo se contiene en otros relatos del juicio:

En la *Expositio fidelis* se lee lo siguiente: «A esto Moro respondió: “Si es verdad lo que hallamos en las leyes; a saber: que el que calla, presúmesese que consiente, mi silencio más bien confirma vuestra constitución que no la desaprueba”»¹⁷.

En la *Relazione* italiana la frase es reproducida como: «Ciertamente dijo Moro, si es verdad que, en las razones civiles se escribe, que es, Qui tacet, consentire videtur, mi silencio más bien confirmó vuestro estatuto que no lo condenó»¹⁸.

¹³ *Paris News Letter*..., cit., p. 260.

¹⁴ *Paris News Letter*..., cit., p. 260.

¹⁵ *Paris News Letter*..., cit., p. 260.

¹⁶ Cfr. D. DERRETT, «*The Trial*...», cit., p. 65.

¹⁷ El texto original está en latín y dice: «*Ad quae Morus: Si verum est quod habetur in legibus, eum qui tacet videri consentire, meum silentium confirmavit potius vestram constitutionem quam improbavit*» (*Expositio Fidelis*, en *Opus Epistolarum Des. Erasmi Roterodami*, P. S. Allen, edirerunt H. M. Allen y H. W. Garrod, M. A., Oxonii, Typographeo Clarendoniano, 1947, t. XI [1534-1536], Apéndice XXVII, p. 370). La traducción española la tomamos, con algunos cambios, de D. ERASMO DE ROTTERDAM, *Obras escogidas*, trad. Lorenzo Riber, Aguilar, Madrid 1956, pp. 1395-1396.

¹⁸ El texto en italiano: «*Certamente disse il Moro, s'egli è vero quello, che nelle ragioni civili si scrive, che è, Qui tacet, consentire videtur, il silentio mio ha più presto confermato lo statuto vostro, che condanna-*

Por su parte, en la relación castellana, el texto es vertido del siguiente modo: «Ciertamente, si verdad es –respondió Mauro– lo que el derecho común dize: que el que calla es visto consentir, mi silencio se puede dezir aver antes afirmado vuestro estatuto que menospreciadle»¹⁹.

Estas relaciones y otras fuentes habrán servido para que Reginald Pole relatará el juicio de Moro en su *Pro ecclesiasticae unitatis defensione* (1536). Pole da mayor dramatismo a la escena y la pone como el punto culminante del juicio. En su relato, el «ingenioso Abogado» del Rey añadió que el silencio era muestra de una mente malvada, lo que hizo pensar a los demás jueces que con esto sería suficiente para condenar al acusado; «y todos gritaron juntos, ¡malicia, malicia! No proponían ningún acto o palabra como prueba de malicia, sino únicamente el silencio. Y de esta forma por una vez, como una bestia salvaje que casi escapa de las trampas, el inocente hombre pareció estar atrapado por la acusación. Pero Moro replicó diciendo que nadie podía ser condenado por impugnar una ley al mantener silencio, pues el silencio era una indicación de una mente que asentía a la ley más bien que una que se le oponía, y él confirmó esto citando el extendido adagio de los jurisperitos, comúnmente expresado como: “Qui taceat, eum videri consentire”. Sin embargo, su alegato no fue escuchado». Tras ello el jurado, según Pole, emitió el veredicto de «guilty»²⁰.

La primera biografía de Moro, compuesta por su yerno William Roper, no da cuenta de esta respuesta de Moro, porque omite toda la primera parte

to». La versión en italiano del proceso contra Moro (Relación italiana) aparece en una carta del Cardenal Niccolò Schomerg al Cardenal Marino Caracciolo fechada el 12 de agosto de 1535, que se conserva en los archivos vaticanos y que por primera vez fue publicada en G. RUSCELLI, *Lettere di principe, le quali o si scrivono da principi, o a principi, o ragionan di principi*, Giordano Ziletti, Venezia 1562, vol. I, pp. 127-129 (disponible en www.santommasomoro.com/moro_ita/moro_italia.htm).

¹⁹ La relación es reproducida por A. VÁSQUEZ DE PRADA, *Sir Tomás Moro*, Lord Canciller de Inglaterra, Rialp, 6ª ed., Madrid 1999, pp. 395-396.

²⁰ R. POLE, *Pole's Defense of the Unity of the Church*, trad. Joseph G. Dwyer, Westminster MD 1965, pp. 217-227. El texto en latín dice: «*Atque hoc etiam ab ingenioso Advocato addebatur; silentium illud malae mentis signum fuisse. Quod verbum sic a reliquo iudicum consensu exceptum est, ut eo uno iudicium quod pene concidisse videbatur; constitutum putarent. Cum nemo haberet quod objiceret, omnes tamen conclamabant, “Malitia, malitia!” Argumentum autem malitiae, non factum dictumve aliquod, sed silentium ponebant. Et hoc modo jam iterum, tanquam fera pene e plagis elapsa, homo innocentissimus in accusationis laqueos conjectus videbatur. Cum autem ad haec Morus diceret neminem posse ob silentium, quod indicium esset assentientis potius legi quam adversantis animi, condemnari de legis improbatione, idque pervulgat[o] jurisperitorum verbo confirmaret, quo dici solet, “Qui taceat, eum videri consentire”, hoc tum minime audiebatur».*

del juicio y se centra en la confrontación entre Richard Rich y el acusado que fue lo que en definitiva determinó la condena y que no aparecía en los relatos del juicio redactados en 1535. La segunda biografía de Nicholas Harpsfield reúne la información que proporcionaban las *Paris News Letter* y la *Expositio* con la de William Roper, y completa la secuencia del juicio. De esta manera, aparece la invocación del adagio, también dentro de su defensa contra el primer cargo de la acusación y en réplica a la alegación del procurador del Rey que le imputaba malicia por no contestar sobre la ley de supremacía. El texto de la biografía contiene el episodio de la siguiente forma: «Verdaderamente, dijo Sir Thomas More, si la regla y máxima del derecho civil es buena, admisible y suficiente, de que Qui tacet, consentire videtur (el que guarda silencio se entiende consentir), mi silencio implica e importa más bien una ratificación y confirmación que no una condenación de vuestro estatuto»²¹.

La biografía de Stapleton modifica un tanto el relato. En su versión después de la interrupción del *King's Attorney*, Moro contestó: «Mi silencio no es prueba de malicia, como Su Majestad bien puede saber por muchos otros gestos, ni demuestra alguna desaprobación de vuestra ley. Por el contrario debe ser tomado más bien como un signo de aprobación que no de desaprobación, en conformidad con la regla legal común “el que guarda silencio se entiende que consiente”»²².

En cambio la biografía de Ro. Ba. vuelve a la formulación de Harpsfield, aunque un poco más resumida: «Verdaderamente, dijo Sir Thomas, si la regla del derecho civil es admisible, de que Qui tacet, consentire videtur (el que guarda silencio se entiende consentir), mi silencio implica más bien una confirmación que no una condenación de vuestro estatuto»²³.

²¹ N. HARPSFIELD, *The life and death...*, cit., pp. 185-186: «*Truely, quoth Sir Thomas More, if the rule and Maxime of civill lawe be good, allowable and sufficient, that Qui tacet, consentire videtur (be that boldeth his peace seemeth to consent), this my silence implyeth and importeth rather a ratification and confirmation then any condemnation of your Statute*».

²² T. STAPLETON, *The life...*, cit., p. 192: «*My silence is no proof of malice, as His Majesty can well know by many other tokens, nor is it shown to be any disapproval of your law. Indeed it should be taken rather as a mark of approval than of disapproval, in accordance with the common legal rule “he who is silent seems to consent”*».

²³ RO. BA., *The Life of Syr Thomas More*, Early English Text Society, Oxford University Press, 1950, reimp. 1957, p. 231: «*Truely, quoth Sir Thomas More, if the rule of civill lawe be [allowable], that Qui tacet, consentire videtur (be that boldeth his peace, seemeth to consent), this my silence importeth rather a confirmation then any condemnation of your Statute*».

Finalmente, la biografía del bisnieto de Moro, Cresacre, sigue más a Stapleton: «a lo que Sir Tomás replicó diciendo: Mi silencio no es signo de una mente maliciosa, lo cual el Rey mismo puede saber por muchas de mis acciones, ni sirve para incriminar a un hombre por la violación de vuestra ley. Porque hay una máxima entre los civilistas y canonistas, “Qui tacet, consentire videtur”; el que mantiene silencio, se entiende que consiente»²⁴.

3. EXAMINACIÓN DEL ALEGATO DE MORO AL TENOR DE LAS FUENTES DEL JUICIO

Como vemos, la alegación de Moro del adagio *Qui tacet* parece estar corroborada por la casi unanimidad de las fuentes. Sólo falta en la biografía de Roper que omite la primera parte del proceso.

Los estudiosos que han intentado reconstruir el proceso coinciden en que esta alegación de Moro ocurrió al inicio, después de que este denegara la oferta de perdón e intentara defenderse del primer cargo del *indictmen*. La invocación del adagio se dio luego de la interrupción del *Attorney-General*, Sir Christopher Hales²⁵.

Las fuentes parecen indicar que Moro citó el adagio en latín y en la formulación que reza: *Qui tacet, consentire videtur*. Sólo la *Expositio* y Reginald Pole ofrecen versiones levemente distintas: *Qui tacet videri consentire*, la primera, y *Qui taceat, eum videri consentire*, el segundo, que en todo caso son sustancialmente iguales a las de la mayoría. Hacen excepción la narración castellana y la biografía de Stapleton que prefieren mencionar la máxima en el mismo idioma de todo el relato: castellano en la primera e inglés en la segunda. Pero estas excepciones no parecen estar fundadas en la idea de que Moro haya usado el adagio en su traducción vernácula, sino más bien en la necesidad de facilitar la lectura de las narraciones.

²⁴ C. MORO, *The Life of Sir Thomas More*, William Pickering, Chancery Lane, London 1828, reimp. Keesinger Publishing's Legacy Reprints, 2010, pp. 259-260: «To wiche Sir Thomas replied, saying: “My silence is no sign of any malicious mind, wiche the king himself may know by many of my dealings, neither doth it convince any man of breach of your law”. For it is a maxim amongst the civilians and canonists, “Qui tacet, consentire videtur”; he that holdeth his peace, seemeth to consent».

²⁵ Así, E. REYNOLDS, *The Trial...*, cit., p. 87, quien sigue sustancialmente la cronología de Harpsfield. También D. DERRETT, «*The Trial...*», cit., p. 63. Sólo hay discusión sobre si a esta defensa contra el primer cargo precedió o no la alegación de Moro sobre su supuesta oposición al segundo matrimonio del Rey. D. DERRETT, «*The Trial...*», cit., p. 62, sostiene que si Moro aludió a esta cuestión es muy improbable que lo haya hecho al comienzo del juicio.

Todas las fuentes identifican que la regla *Qui tacet* es invocada para descartar la malicia de la actitud silente de Moro frente a los requerimientos para pronunciarse sobre un texto legal en particular y que Moro califica como «vuestro», enfatizando su ajenidad al mismo. La mayoría de las fuentes utilizan la palabra «estatuto». Sólo algunas prefieren una expresión distinta: constitución/*constitutio* (*Expositio*) o *ley/law* (Pole, Stapleton y Cresacre Moro).

En realidad, la pregunta sobre el silencio malicioso versa sobre la ley de traiciones, pero el *indictmen* lo hace derivar de la reticencia de Moro a contestar al interrogatorio de Cromwell (de 7 de mayo de 1535) sobre las razones por las que se negaba a prestar el juramento de las Leyes de Sucesión y de Supremacía. La respuesta que da el acusado parece referirse exclusivamente a la Ley de Traiciones, ya que Moro ha señalado que la falta de juramento de las Leyes de Sucesión y Supremacía había sido ya castigada con su prisión y confiscación de bienes²⁶.

Las fuentes señalan que Moro no se contentó con citar la máxima legal, sino que indicó su proveniencia. Pero aquí sí hay bastante diversidad. Algunos relatos señalan que Moro habría indicado que se trataba de un adagio del «derecho común» (*Paris News Letter*, Relación castellana), otras fuentes señalan que Moro la atribuyó al «derecho civil» o en general a «razones civiles» (Harfsfield, Relación italiana); un tercer grupo cita al acusado refiriéndose genéricamente a la legislación (*legibus*) o a reglas legales comunes (*Expositio*; Stapleton); finalmente, están las fuentes que lo presentan aludiendo a los juriconsultos, ya sea en general (Pole) o precisando que se trata de civilistas y canonistas (Cresacre Moro).

Con todo, parece claro que Moro opuso la máxima y expresó una fuente jurídica que era comúnmente admitida y conocida. Hemos de descartar alguna ley, estatuto o costumbre u opinión doctrinaria particular o local. Se trataba de un criterio normativo de aplicación común y universal.

Resulta interesante indagar, pues, de dónde pudo haber tomado Moro esta regla que los relatos del juicio no aciertan a identificar en cuanto a su origen y procedencia.

²⁶ Moro fue privado de libertad inmediatamente después de haberse negado a prestar el juramento de la Ley de Sucesión en el Palacio de Lambeth el 13 de abril de 1534. Esta prisión se regularizó con la aprobación de la Ley de Proscripción (*Act of Attainder*) contra Moro, aprobada en la 7ª sesión del Parlamento, entre noviembre y diciembre de 1534 (26 Henry VIII, c. 23). Cfr. E. REYNOLDS, *The Trial...*, cit., p. 62.

4. EL ORIGEN DEL ADAGIO *QUI TACET*

El adagio, tal como lo invoca Moro, no aparece en las fuentes del derecho romano, sino en el *Corpus Iuris Canonici*, concretamente en el título 12, del libro V, del llamado *Liber Sextus* de las Decretales dedicado a las *regulae iuris*. La regla 43 de dicho título era justamente «*qui tacet, consentire videtur*». Curiosamente, la regla es seguida de otra que manifiesta el criterio contrario: «*is, qui tacet, non fatetur; sed nec utique negare videtur*» (*Liber Sextus Decretalium*, lib. V, título XII, regla 44).

Buscando el origen de esta consagración normativa²⁷ se ha advertido que el autor de esta parte del *Liber Sextus* fue Dino da Mugello (1250-1303), a quien el Papa Bonifacio VIII le encargó colaborar en la redacción (1296 a 1298). Dino no sólo redactó este catálogo de reglas sino que elaboró un comentario sobre ellas: *Dyni Muxellani Comentariorum in regulas iuris Pontificii cum additionibus*²⁸.

Pero Dino no era canonista, sino un discípulo de la Escuela de los glosadores de la Universidad de Bolonia y por tanto un experto en el llamado derecho civil común, que se estaba formando sobre la base del comentario del *Corpus Iuris* justiniano. En la época era profesor en las Universidades de Bolonia y Nápoles²⁹.

¿Cómo pudo este jurista de la escuela de Bolonia llegar a formular una regla que no aparecía en las leyes romanas que eran las que él dominaba? Al parecer, ello se debe a que sí existían textos romanos que en ciertos casos equiparaban el silencio a un asentimiento, contrariando el texto de Paulo recogido en D. 50, 17, 142, que le negaba eficacia: «*qui tacet, non utique fatetur; sed tamen verum est, eum non negare*» («El que calla ciertamente que no confiesa; pero, sin embargo, es verdad que no niega»). Estos casos son: la hija de familia que no se opone a los esponsales que le prepara el *pater* se entiende que consiente en ellos (D. 23, 1, 12 pr. que conserva un texto de Ulpiano); el padre de familia que no

²⁷ En esta parte, seguimos el estudio de G. TOMÁS, «Fuentes jurídicas del principio *qui tacet, consentire videtur*: Realidad jurídica versus difusión social», en *Revue Internationale de Droits de l'Antiquité*, L (2003), pp. 383-399.

²⁸ Existe edición de Lyon, 1583: cfr. R. DOMINGO y B. RODRÍGUEZ-ANTOLÍN, *Reglas jurídicas y aforismos*, Aranzadi, Pamplona 2000, p. 10. El comentario de la regla *Qui tacet*, aparece en la p. 227 del Comentario (cfr. R. DOMINGO y B. RODRÍGUEZ-ANTOLÍN, *Reglas...*, cit., p. 112).

²⁹ G. TOMÁS, «Fuentes jurídicas...» cit., p. 386. Según J. HERNANZ PILAR, «Dino del Mugello», en *Juristas Universales*, Rafael Domingo (ed.), Marcial Pons, Madrid 2004, t. I, pp. 488-490, no es que Dino desconociera totalmente el derecho canónico como afirma su coetáneo Juan de Andrés, sino que se sirve de él de forma limitada, como un complemento adecuado de sus amplios conocimientos en derecho civil.

se opone a los esponsales o al matrimonio de un hijo se supone que asiente (D. 23, 1, 7 § 1, esta vez con un texto de Paulo citando la opinión de Juliano, y D. 49, 15, 12 § 3, con texto de Trifoniano); el padre que, pudiendo oponerse al préstamo hecho al hijo, guarda silencio se entiende que asiente de modo que no se aplica el senadoconsulto macedoniano (D. 14, 6, 12; D. 14, 6, 16; ambos con textos de Paulo); el acreedor que guarda silencio y padece sin protestar no puede ejercer la *actio tributaria* en contra de la distribución del peculio del hijo o esclavo realizado por el *pater* o amo (D. 14, 4, 1 § 3, con un texto de Ulpiano); la hija que evidentemente no contradice la acción del padre que reclama la dote se entiende que consiente (D. 24, 3, 2, § 2, con texto de Ulpiano, que cita un rescripto del Emperador Antonino)³⁰. A todos estos casos puede añadirse la renovación tácita del arriendo de predios rústicos para la que basta el mero silencio, como sostiene Ulpiano en otro pasaje del Digesto (D. 19.2.13 § 11).

Se advierte que no es un silencio cualquiera, sino más bien una ausencia de oposición estando consciente de lo que sucedía. Más que consentir, era un no contradecir algo que se conoce y se sabe: «es importante esa idea de que el silencio sea consciente porque precisamente la *scientia* permite calificar al silencio de responsable y atribuirle consecuencias jurídicas»³¹.

Con estos textos, los glosadores estaban tratando de elaborar principios generales sobre el significado jurídico del silencio. Al parecer se distinguía entre casos en los que se pretendía que el que callaba quedara obligado y casos en los que se le privaba de impugnar una situación o ejercer una acción. En los primeros, la *taciturnitas* no tenía, salvo excepciones, valor jurídico: el silencio no es manifestación de voluntad de obligarse: quien calla, no dice nada. Pero en los segundos, la *patientia*, el someterse o padecer una situación sin oponerse puede hacer perder el derecho a impugnar o a accionar porque con su pasividad ha dado a entender que asiente a la situación y no puede ahora desconocerla. Aquí se ponen los casos recién mencionados relativos a los esponsales, matrimonio, senadoconsulto macedoniano y acción tributaria. A ello se agrega que cuando se trata de situaciones procesales (*praeiudicium* o *exceptio*) también el silencio puede tener efectos de asentimiento.

Ésta fue la base normativa que utilizó Dino para, por medio de una operación inductiva, acuñar junto a la regla de que el silencio no produce efectos, que ya se encontraba en el Digesto, otra paralela pero en sentido inverso y que

³⁰ Ver estos casos en G. TOMÁS, *Fuentes jurídicas...*, cit., pp. 391-392.

³¹ G. TOMÁS, *Fuentes jurídicas...*, cit., p. 393.

formuló como «*qui tacet, consentire videtur*». Por la semejanza de expresiones es posible que la fuente más próxima sea la del texto de Ulpiano sobre la renovación del arriendo; allí Ulpiano declara: «*hoc enim ipso, quod tacuerunt, consensisse videntur*» («porque por lo mismo que callaron, se considera que consintieron») (D. 19.2.13 § 11).

Que el terreno para la consagración de la regla estaba suficientemente abonado lo demuestra su favorable acogida y la total ausencia de críticas a la operación inductiva de Dino, por más que hoy se la estime indebida por excesiva³². En primer lugar, debe constatar que en el derecho canónico antiguo (anterior al siglo XIII) había varios casos en los que el silencio se interpretaba como conformidad. Se trataba de casos en los que concurría un interés superior que permitía exonerar de una expresión formal del asentimiento y en que la no oposición podía presumirse como una voluntad de asentir. Así sucede cuando un esclavo se ordena o profesa los votos religiosos, y el dueño no se opone, se entiende que da su consentimiento para manumitirlo (Decreto de Graciano Dist. 54, c. 2; Dist. 54, c. 20); o si la hija quiere hacer votos sagrados, basta que los padres no digan nada para estimar que consienten (Decreto de Graciano causa XX, q. II, c. 2); finalmente, si uno de los cónyuges desea entrar en religión, basta el silencio del otro para considerar que no hay oposición³³.

No hay certidumbre de que estos precedentes canónicos hayan sido tomados en cuenta por Dino para formular la regla, porque es bien probable que no los conociera³⁴. Pero sin duda estos textos han contribuido a que la regla fuera aceptada fácilmente una vez que fue consagrada en *Liber Sextus* de las Decretales, por los canonistas que sí los manejaban.

Más tarde, del *Corpus Iuris Canonici* la regla emigraría hacia el Derecho común medieval. El mismo Dino la introdujo en una glosa al texto de D. 1.7.5, en el manuscrito Vat. lat. de 1412, que se conserva en la Biblioteca Apostólica Vaticana; tratando de la adopción, la nota se inicia con las palabras «No[ta] ex l[ege] In adoptionibus (Dig. 1.7.5) quod qui tacet consentit»³⁵. Luego fue

³² Así, G. TOMÁS, *Fuentes jurídicas...*, cit., pp. 396-397.

³³ Cfr. G. TOMÁS, *Fuentes jurídicas...*, cit., pp. 387-388 y p. 395 nt. 35.

³⁴ G. TOMÁS, *Fuentes jurídicas...*, cit., p. 394, aunque señala que en el *Liber Sextus* se reproducen también casos de silencio entendido como afirmación que estaban antes en el Decreto, como en la regulación del proceso canónico y en la de los esponsales de los hijos (cfr. p. 394, nt. 29).

³⁵ Tomamos la referencia de A. ERRERA, «Alle origine Della scuola del commento: le additions all'apparato accursiano», en *Studi di Storia del Diritto Medioevale e Moderno*, a cura di Fillipo Liotta, Monduzzi, Editore, Bologna 2007, 2, p. 82.

incorporada en varios repertorios de reglas jurídicas que se aplicaban al derecho general y no sólo a materias canónicas³⁶.

Ya sea por influjo directo del derecho canónico, o por intermedio del derecho común medieval (el *civil law*), la regla fue recibida por el antiguo derecho inglés: el *common law*, aún en formación.

Un ejemplo de la alegación de la máxima en Inglaterra puede encontrarse en el proceso contra el Prior de Leeds (Kent) de 1442, bajo el reinado de Enrique VI. El Prior en recompensa por los aportes hechos al rey en la guerra contra Francia, fue autorizado a colacionar el título de la provincia de Canterbury pero luego fue exceptuado por licencia del Rey (*letters patent*) en razón de su mala salud y de sus deberes para con el servicio divino. En estas circunstancias la Corona requirió el dinero directamente de los obispos de la provincia. La cuestión llegó a la *Court of Exchequer*, y los barones se dividieron entre los que opinaban que las *letters patent* reales debían admitirse como excusa del Prior y aquellos que sostenían la negativa. El caso fue promovido para la consideración de las cortes superiores, reunidas en la *Exchequer Chambre*. Los antecedentes muestran que la opinión mayoritaria de los jueces fue que las *letters patent* no podían ser consideradas base legal de la excepción. En lo que nos interesa, una de las razones que se invoca en favor de esta conclusión es que el Prior debía haber requerido la excepción en la *Convocation* eclesiástica y como no lo había hecho debía entenderse que había consentido tácitamente en servir el cargo. Este fundamento fue apoyado por el Lord Canciller «quien citó la máxima del derecho civil [*civil law*], “Qui tacet consentire videtur”»³⁷.

La máxima fue acogida por las *Eight Centuries of Reports* de David Jenkins (case 64, p. 32)³⁸, y de allí es reconocida como una máxima aplicable en el Derecho inglés. Así, por ejemplo, aparece en el famoso e influyente *Black's Law Dictionary* en su primera edición de 1891³⁹.

³⁶ G. TOMÁS, *Fuentes jurídicas...*, cit., pp. 397-398.

³⁷ P. VINOGRADOFF, «Constitutional History and the Year Books», en *The Law Quarterly Review*, 29 (1913), p. 283.

³⁸ D. JENKIS, *Eight centuries of reports: or, eight hundred cases solemnly adjudged in the Exchequer-Chamber; or, upon writs of error*. Published originally in French and Latin, by Judge Jenkins. Carefully translated by Theodore Barlow of the Middle-Temple, printed by His Majesty's law printers, for Edward Brooke (successor to J. Worrall and B. Tovey) at the Dove in Bell-Yard near Temple-Bar, London 1777, First Century, case XIV, p. 32.

³⁹ H. C. BLACK, *Dictionary of Law Containing Definitions of the Terms and Phrases of American and English Jurisprudence, Ancient and Modern*, 1891, p. 983: «*Qui tacet consentire videtur*. He who is silent is supposed to consent. The silence of a party implies his consent...».

En su calidad de regla de derecho: *regula iuris*, es considerada fuente del *common law*. Estas reglas se suelen clasificar en tres grupos: las que provienen directamente del Derecho romano; las que provienen de textos romanos alterados por otras fuentes y las que son autóctonas. En el segundo grupo se ubican aquellas que provienen indirectamente del derecho romano pero modificado por las leyes canónicas y como una de «las más familiares» se menciona la regla que reza *qui tacet consentire videtur*⁴⁰. Se advierte que esta regla, como otras, puede ser criticada como demasiado elástica y por ello puede provocar abusos en su aplicación, pero se señala que esta posibilidad «no debe considerarse argumento contra su validez»⁴¹.

Después de analizar el origen y el recorrido histórico del adagio, podemos concluir que las narraciones que atribuyen a Moro su invocación durante el proceso no se equivocan aunque difieren en la fuente que este habría indicado. La *Paris News Letter* habla del «derecho común», y sea que se refiera al derecho común medieval, conformado por el *Corpus Iuris Civilis* y los comentarios de los glosadores y comentaristas, o al *common law* inglés, en esa época todavía en formación, la referencia es acertada; el adagio había sido recibido, después de su consagración en el *Corpus Iuris Canonici*, en el derecho común medieval y también en el antiguo derecho inglés. La *Expositio* al hablar de *legibus*, parece también utilizar una expresión genérica que engloba tanto el derecho común medieval como el antiguo derecho inglés, de modo que tampoco puede decirse que yerra, aunque ciertamente resulta más imprecisa. Cuando otras fuentes mencionan el derecho civil o las razones civiles, nuevamente hay que señalar que no habría error en esta atribución ya que la máxima fue recibida por el derecho común medieval que muchas veces era conocido con la designación de derecho civil. Otros relatos hablan de los jurisperitos, incluso precisando que se trata de civilistas y canonistas (Pole, Cresacre Moro), y nuevamente la referencia no es equivocada al incluir a la doctrina canónica, que parece ser una fuente primigenia de la consagración del adagio.

¿Cuál sería la exacta mención de Moro en el tribunal al invocar la fuente del adagio? No parece posible contestar la pregunta con exactitud. Si nos

⁴⁰ J. WILLIAMS, «Latin Maxims in English Law», en *Law Magazine and Law Review 5th ser*, 20 (1894-1895), pp. 291-292. El autor parece entender que el adagio es tomado del Digesto 50, 17, 142, pero en verdad más que adaptar este texto la máxima canónica vino a contradecir directamente el texto romano.

⁴¹ E. ROELKER, «Introduction to the Rules of Law: Part II: Observations on the Rules of Law of Pope Boniface VIII», en *The Jurist*, 10 (1950), p. 431.

atenemos a los conocimientos que Moro exhibe en su trayectoria profesional y en sus obras, hay razones para afirmar que por cierto conocía muy bien el derecho común inglés, que había aprendido en *Lincoln's Inn*⁴² y luego practicado como abogado y como juez. Pero parece claro que también conocía con bastante detalle no sólo el derecho civil común medieval (*civil law*)⁴³, sino también el derecho canónico. Las obras de polémica religiosa escritos por Moro muestran que conoce y maneja con soltura las fuentes del derecho de la iglesia: al defender los procedimientos del clero en los procesos por herejía se revela mejor informado de las normas y prácticas canónicas que su contrincante, el abogado experto en el derecho inglés: Christopher Saint German⁴⁴.

Quizás el término «*common law*», que al ser reproducido al francés en la *Paris News Letter* quedó como «*droit commun*», puede haber sido la expresión utilizada por Moro para indicar el origen del adagio, pero no en el sentido moderno que la identifica únicamente con el sistema jurídico anglosajón y lo distingue del derecho civil continental, sino en su significado más amplio y primigenio de un derecho común y universalmente reconocido en la Cristiandad, que comprendía el derecho común medieval, tanto civil como canónico, recibido también en las leyes, reglas y costumbres del reino británico: *english law*.

5. LA FUERZA JURÍDICA DEL ADAGIO EN LA DEFENSA DE MORO

Debemos ahora preguntarnos sobre cuál fue el propósito de Moro al invocar la vieja máxima del derecho común *Qui tacet, consentire videtur*.

En primer lugar, puede descartarse con seguridad que con ello el acusado hubiera querido que se tomara en el sentido literal y se dedujera que él realmente aprobaba las Leyes de Sucesión y de Supremacía. Ya Moro había dese-

⁴² Sobre la formación jurídica de Moro, puede verse a R. KEANE, «Thomas More as Young Lawyer», en *Moreana*, 160 (2001), pp. 47 y ss.; y a B. BUTLER, «Thomas More and the Inns of Court», en *Catholic Lawyer*, 17 (1971), pp. 78 y ss.

⁴³ B. F. BROWN, «St. Thomas More, Lawyer», en *Fordham Law Review*, IV, 3 (1935), p. 380, dice que «Sir Thomas fue a la vez un abogado del common law y del derecho romano, y un jurista versado en la jurisprudencia escolástica y en el derecho marítimo e internacional. El estudio del Derecho romano en un amplio grado era inevitable tan pronto como él se vería envuelto, como asesor, en demandas sobre puntos del derecho internacional y marítimo». Se coloca como un ejemplo de su maestría en estos ámbitos, la participación que tuvo en la defensa de los intereses del Supremo Pontífice en el caso de un barco que había sido confiscado por la Corona en el puerto de Southampton, que relata la biografía de Roper: cfr. W. ROPER, *La vida...*, cit., pp. 11-12.

⁴⁴ Así lo muestra el estudio de H. A. KELLEY, «Thomas More on Inquisitorial Due Process», en *English Historical Review*, 123, 503 (2008), pp. 847-894.

chado, en la primera parte del juicio, la posibilidad de retractarse y pedir clemencia al Rey. Hubiera sido absurdo que ahora en la defensa quisiera que se entendiera que él en realidad no se oponía y aprobaba los nuevos estatutos del Parlamento.

Un primer propósito puede ser simplemente retórico, para derrotar la alegación del Procurador del Rey que le atribuía malicia por mantener silencio cuando se le exigía pronunciarse. Algunos han creído ver una velada alusión a la forma en que según algunos relatos se consiguió por primera vez la aprobación del título del Rey como Cabeza Suprema de la Iglesia en Inglaterra por parte de la *Convocation* de Canterbury⁴⁵.

Pero más allá de la retórica y de la ironía tan características de Moro, el acusado estaba intentando una alegación propiamente procesal y eficaz desde el punto de vista jurídico. Se trataba de evitar que el silencio ante las preguntas sobre las razones por no prestar el juramento a las Leyes de Sucesión y Supremacía, pudiera ser calificado legalmente como un acto de traición bajo la descripción legal de la Ley de Traiciones. Como hemos visto, las fuentes del juicio, sobre todo el *indictmen* y la *Paris News Letter*, demuestran que los jueces intentaron construir el silencio de Moro como un acto malicioso de desconocimiento o privación del título del Rey de Cabeza Suprema de la Iglesia de Inglaterra y así hacer aplicable la Ley de Traiciones. Ante ello, Moro invocó el adagio *Qui tacet* que desvirtuaba la presunción de malicia. Como dice Reynolds, «Moro no estaba pidiendo que su silencio fuera interpretado como asentimiento. El *Attorney* alegó que la ley requería una aceptación positiva y que el rechazo a hablar implicaba deslealtad. El punto de Moro parece haber sido que como la ley no contenía ninguna declaración de que el silencio significaba rechazo, su silencio no podía ser construido como tal bajo el common law»⁴⁶. Para Marius, la invocación de la máxima del «*English Common Law*» tenía por objetivo hacer concluir que «los jueces no podían cambiar la ley para hacer que el silencio fuera oposición»⁴⁷.

⁴⁵ Ph. I. BELL, «The Trial of Thomas More», en *Catholic Lawyer*, 6 (1960), p. 295. G. MATTINGLY, *Catalina de Aragón*, trad. José Pablo Alsina, Palabra, 2ª ed., Madrid 1998, pp. 381-382, sostiene que cuando por primera vez la *Convocation* de Canterbury fue reclamada para que reconociera a Enrique VIII como Cabeza Suprema de la Iglesia, se añadió la frase «en la medida que lo permita la ley de Cristo», tras lo cual, «como no se oía en los abarrotados escaños ninguna palabra ni a favor ni en contra, el Arzobispo [Warham] dijo suspirando que el que calla otorga y así fue aprobado el nuevo título con su sorprendente cláusula de salvaguardia».

⁴⁶ E. REYNOLDS, *The Trial...*, cit., p. 88.

⁴⁷ R. MARIUS, *Thomas More...*, cit., p. 505.

A lo anterior hay que agregar que Moro había alegado que por no prestar el juramento a dichas leyes ya había sufrido la pena de prisión y confiscación de sus bienes, por lo que ahora no podía volver a sancionarse la misma omisión haciéndola punible bajo la nueva Ley de Traiciones⁴⁸. Los jueces intentaban valorar nuevamente el silencio ahora como acto malicioso de denegación o privación del título del Rey. Invocando el adagio, Moro no sólo destruía la presunción de malicia, sino que al hacerlo impedía que su silencio fuera utilizado para aplicarle una segunda sanción y podía alegar el principio penal de que un mismo hecho no puede ser castigado dos veces.

Una tercera función puede ser atribuida al alegato fundado en la máxima. A Moro se le estaba tratando de aplicar un estatuto legal que, interpretado de forma forzada, podía dar pie a que se le entendiera como traidor al no declarar las razones de su aprobación o negación de las nuevas leyes aprobadas por el Parlamento. Pues bien, incluso si se concordara en que efectivamente la Ley de Traiciones penalizaba el guardar silencio frente a las preguntas sobre si se estaba de acuerdo con los nuevos títulos del Rey, esta norma legal podía ser dejada sin efecto por otra fuente del Derecho de mayor jerarquía como podía ser una regla jurídica de amplia acogida y recepción en el derecho. Moro bien sabía que según la doctrina de los autores las máximas constituyen pruebas *ipso facto*⁴⁹. Más aún, Fortescue llega a sostener que, como los principios en el pensamiento de Aristóteles, las máximas no necesitan prueba y son por sí mismas pruebas de su evidencia⁵⁰. En la obra contemporánea de Moro, escrita por el prestigioso Christopher Saint German, *Doctor and Student*, se afirma que las máximas son la cuarta de las seis bases (*groundes*) del derecho, siendo el juez y no el jurado quien decide lo que es una máxima. De este modo las máximas tienen la misma fuerza y efecto que los estatutos⁵¹. Al alegar la máxima *qui ta-*

⁴⁸ Según la *Paris News Letter...*, cit., p. 259, Moro declaró: «Desde que por tal error, si esto se puede llamar así, ya he sido condenado, con mis bienes confiscados, a prisión perpetua, en la cual he estado detenido por espacio de quince meses».

⁴⁹ Cfr. J. WILLIAMS, «*Latin Maxims...*», cit., pp. 286-287.

⁵⁰ J. FORTECUE, *De Laudibus Legum Angliae/A Treatise in Commendation of the Laws of England*, trad. Francis Gregor, Robert Clarke & Co., Cincinnati 1874, cap. VIII, pp. 19-21. La obra de Fortescue debe haber sido muy conocida por el experto abogado y juez que era Moro. En la biblioteca de *Lincoln's Inn*, donde Tomás Moro estudió y enseñó derecho, existían copias de los manuscritos de autores ya clásicos en la época como Bracton, Britton y Fortescue: cfr. R. O'SULLIVAN, «St. Thomas More and Lincoln's Inn», en R. S. SYLVESTER y G. P. MARC'HADOUR (eds.), *Essential Articles for the study of Thomas More*, Archon Books, Hamden, Connecticut 1977, p. 163.

⁵¹ Ch. ST. GERMAN, *Doctor and Student or Dialogues between a Doctor of Divinity and a Student in the Laws of England Containing the Grounds of Those Laws Together with Questions and Cases concerning*

cet, consentire videtur, por todos suficientemente conocida, se exhibía una prueba completa y absoluta de la falta de malicia y así se neutralizaba todo intento de hacer decir al estatuto que la omisión de respuesta a preguntas de los interrogadores podía considerarse acto de traición.

Un cuarto propósito legal puede ser considerado, si se adhiere a la interpretación que Derrett ha intentado para explicar por qué los acusadores de Moro llegaron al extremo de tratar de condenarlo a muerte únicamente por guardar silencio ante los innovadores títulos legales del Rey. Según esta teoría, el proceder de Cromwell y sus consejeros, al tratar de criminalizar el silencio, no tiene como fuente el *common law* inglés, sino el derecho común medieval construido sobre las fuentes romanas. En el *Corpus Iuris Civilis* podía encontrarse la *lex iulia maiestatis* (Digesto 48.4), tal como fue modificada por los emperadores Arcadio y Honorio en el año 297 d. C. (Código de Justiniano 9.8.5⁵²). Sobre este último texto, Bártolo de Sassoferrato, el mayor de los comentaristas del medievo, había construido una teoría para enfrentar penalmente a los culpables de un complot o conspiración contra el príncipe. En su opinión, así como los que denunciaban la conspiración eran recompensados y los que traicionaban a sus cómplices en forma oportuna podían ser perdonados⁵³, aquellos que man-

the Equity Thereof Revised and Corrected, William Muchall (ed.), Robert Clarke & Co., Cincinnati 1874, pp. 25 y ss. Originalmente, el libro fue publicado en latín con el título *Dialogus de fundamentis legum Anglie et de conscientia* en 1528, y pronto fue conocido como *Doctor and Student* y se convirtió en un texto fundamental para el estudio del derecho. En 1530 el autor le incorporó nuevos capítulos con el título *New Additions*. Su uso perduró hasta que Blackstone publicó sus *Commentaries* en 1765. Moro conocía la obra y al autor; cuando St. German publicó anónimamente un tratado para atacar la jurisdicción eclesiástica y sostener la supremacía de las leyes inglesas por sobre las leyes canónicas, Moro entró en controversia con él, aunque sin darse por enterado de la identidad del autor. Sobre esta polémica, puede verse a J. GUY, «Thomas More and Christopher St. German: the battle of the books», en *Moreana*, 21, 83-84 (1984), pp. 5 y ss.

⁵² La Constitución imperial disponía que «cualquiera que hubiere formado una malvada facción con militares o paisanos, o aún con los bárbaros, o hubiere recibido o prestado los juramentos de la misma facción, y también hubiere tramado la muerte de los ilustres varones que intervienen en los consejos y en nuestro consistorio, y aun de los senadores... o finalmente de cualquiera que desempeñe cargo a nuestro lado... sea ciertamente condenado a muerte, como reo de lesa majestad, adjudicándose todos sus bienes a nuestro fisco» (usamos la traducción de I. GARCÍA DEL CORRAL, en la edición latino-castellano titulada *Cuerpo del Derecho Civil Romano*, Barcelona 1895, reimpo Lex Nova, s. f.).

⁵³ El § 7 de C. 9.8.5, al referirse a los cómplices del delito de lesa majestad, señalaba: «pero si alguno de ellos, movido al principio de constituida la facción por el deseo de verdadera alabanza, hubiere por sí mismo descubierto la facción, será galardonado por nosotros con premio y honor. Mas el que se hubiere servido de la facción, si aunque tarde, pero siendo todavía desconocidos, hubiere descubierto los secretos de los designios, será considerado digno solamente de la absolución y del perdón».

tenían silencio sobre el complot incurrían en la pena de la ley. Según Derrett esta interpretación de la *lex iulia maiestatis* habría sido seguramente conocida por los consejeros de Enrique VIII⁵⁴ y sobre ella podían pensar que el deseo o la voluntad de privar al rey de sus títulos, sancionado por la Ley de Traiciones, era posible de construir hermenéuticamente sobre la evidencia de un silencio intencionado⁵⁵.

Si Derrett tiene razón, la defensa de Moro al oponer la máxima *qui tacet, consentire videtur* se revela aún como más genial, pues al hacerlo desbarataba completamente la estrategia de invocar el derecho común medieval como justificación de la construcción del delito con una regla jurídica también proveniente de ese mismo derecho, pero mucho más persuasiva por ser más conocida y más comprensible para el público general que la sofisticada e intrincada teoría de Bártolo que, por lo demás, no es ni siquiera insinuada en las fuentes.

6. RESULTADO DE LA ALEGACIÓN DEL *QUI TACET*

Después de invocar el adagio, Moro prosiguió sin que fuera interrumpido ni por el Procurador ni por otro de los jueces. Según la *Paris News Letter*, el acusado señaló: «en cuanto a lo que vos decís que todo súbdito fiel es obligado a responder, yo digo que en materia que concierne a la conciencia, el súbdito fiel es más obligado a su conciencia y a su alma que a una cosa de este mundo, supuesto que tal conciencia, como es la mía, no engendra escándalo o sedición a su señor, asegurándoos que mi conciencia no se ha revelado a ninguna persona viva»⁵⁶.

Al parecer, los jueces no insistieron en el cargo sobre el silencio, pues Moro pudo asumir inmediatamente su defensa respecto de las otras dos acusaciones relativas a su intercambio epistolar con el obispo Fisher y a la coincidencia en calificar el estatuto como una espada de dos filos.

Ante estas acusaciones Moro no necesitó alegar inocencia, porque podía admitir los hechos pero negar que pudieran constituir delito de trai-

⁵⁴ J. D. M. DERRETT, «More's silence and his trial», en *Moreana*, XXII, 87-88 (1985), p. 25. Según Derrett los asesores de Enrique VIII habían puesto su mirada en lo que implicaba el cesaropapismo bizantino y, además, a través del episcopado, tenían acceso directo a la enseñanza del derecho civil.

⁵⁵ D. DERRETT, «*More's silence...*», cit., p. 27, nt. 4, señala que presumiblemente un jurista del derecho civil podía admitir esto más fácilmente que un abogado del *common law*.

⁵⁶ *Paris News Letter...*, cit., p. 261.

ción⁵⁷. La impugnación de Moro fue exitosa y el *Attorney-General* terminó por desistir de proseguirlos. Presentó el caso por la Corona únicamente con el cuarto y último cargo restante: el referido a la conversación con Richard Rich. Ahora Moro no podía reconocer los hechos porque Rich le imputaba directamente que había negado de palabra los títulos del Rey. Debió declararse «*non guilty*», sometándose al dictamen del jurado que, en definitiva, le fue adverso⁵⁸.

Podemos concluir, en consecuencia, que la invocación de Tomás Moro del adagio *Qui tacet, consentire videtur*, no sólo fue una ingeniosa forma de plantearse ante sus jueces, sino un argumento jurídico que impactó y surtió el efecto legal deseado. Obligó a los acusadores a descartar la idea de proseguir el juicio fundado en el cargo de que con su mero silencio Moro había cometido traición en contra de aquel Rey, del que incluso en su postrer momento se declaró fiel servidor, aunque primero de Dios.

⁵⁷ Seguimos aquí la reconstrucción del juicio realizada por D. DERRETT, *The Trial...*, cit., p. 62, y compartida por J. H. BAKER, *Oxford History of the Laws of England*, VI, Oxford University Press, 2002, p. 417; y J. GUY, *Thomas More*, Oxford University Press, London 2000, pp. 190-191. Aunque según J. BELLAMY, *The Tudor Law of Treason. An Introduction*, Routledge & Kegan Paul, University of Toronto Press, London/Toronto y Buffalo 1979, pp. 138 y ss.; en este tipo de juicios, después del ofrecimiento del perdón, el acusado debía responder si se declaraba culpable o inocente sin alegatos u objeciones previas, la ausencia de referencia a los tres primeros cargos en el relato del juicio recogido por William Roper induce a pensar que ellos fueron descartados antes de que Moro se declarara «*non guilty*» respecto de la acusación de haber negado el título del Rey en la conversación con Richard Rich.

⁵⁸ D. DERRETT, *The Trial...*, cit., p. 65.

Bibliografía

- BAKER, J. H., *Oxford History of the Laws of England VI*, Oxford University Press, 2002.
- BELL, Ph. I., «The Trial of Thomas More», en *Catholic Lawyer*, 6 (1960), pp. 290-300.
- BELLAMY, J., *The Tudor Law of Treason. An Introduction*, Routledge & Kegan Paul, University of Toronto Press, London/Toronto y Buffalo 1979.
- BLACK, H. C., *Dictionary of Law Containing Definitions of the Terms and Phrases of American and English Jurisprudence, Ancient and Modern*, 1891.
- BROWN, B. E., «St. Thomas More, Lawyer», en *Fordham Law Review*, IV, 3 (1935), pp. 375-390.
- BUTLER, B., «Thomas More and the Inns of Court», en *Catholic Lawyer*, 17 (1971), pp. 78-87.
- DERRETT, J. D. M., «More's silence and his trial», en *Moreana*, XXII, 87-88 (1985), pp. 25-27.
- , «The trial of Sir Thomas More», en R. S. SYLVESTER y G. P. MARC'HADOUR (eds.), *Essential Articles for the study of Thomas More*, Archon Books, Hamden, Connecticut 1977, pp. 55-78.
- , «Neglected Versions of the Contemporary Account of the Trial of Sir Thomas More», en *Bulletin of the Institute Historical Research*, 33, 88 (1960), pp. 202-223.
- DOMINGO, R. y RODRÍGUEZ-ANTOLÍN, B., *Reglas jurídicas y aforismos*, Aranzadi, Pamplona 2000.
- ERASMO DE ROTTERDAM, D., *Obras escogidas*, trad. Lorenzo Riber, Aguilar, Madrid 1956, pp. 1395-1396.
- ERRERA, A., «Alle origine della scuola del commento: le additiones all'apparato accursiano», en *Studi di Storia del Diritto Medioevale e Moderno*, 2, a cura di Fillipo Liota, Monduzzi, Editore, Bologna 2007, pp. 41-137.
- FORTECUE, J., *De Laudibus Legum Angliae/A Treatise in Commendation of the Laws of England*, trad. Francis Gregor, Robert Clarke & Co., Cincinnati 1874.
- GUY, J., «Thomas More and Christopher St. German: the battle of the books», en *Moreana*, 21, 83-84 (1984), pp. 5-25.
- , *Thomas More*, Oxford University Press, London 2000.
- HARPSFIELD, N., *The life and death of St. Thomas Moore, knight, sometymes Lord high Chancellor of England*, The Early English Text Society, Oxford University Press, London 1932, reimp. 1963.

- HERNANZ PILAR, J., «Dino del Mugello», en *Juristas Universales*, Rafael Domingo (ed.), Marcial Pons, Madrid 2004, t. I, pp. 488-490.
- JENKIS, D., *Eight centuries of reports: or, eight hundred cases solemnly adjudged in the Exchequer-Chamber; or, upon writs of error*. Published originally in French and Latin, by Judge Jenkins. Carefully translated by Theodore Barlow of the Middle-Temple, printed by His Majesty's law printers, for Edward Brooke (successor to J. Worrall and B. Tovey) at the Dove in Bell-Yard near Temple-Bar, London 1777.
- KEANE, R., «Thomas More as Young Lawyer», en *Moreana*, 160 (2001), pp. 47-71.
- KELLEY, H. A., «Thomas More on Inquisitorial Due Process», en *English Historical Review*, 123, 503 (2008), pp. 847-894.
- MARIUS, R., *Thomas More*, Alfred A. Knopf, New York 1985.
- MATTINGLY, G., *Catalina de Aragón*, trad. José Pablo Alsina, Palabra, 2ª ed., Madrid 1998.
- MORO, C., *The Life of Sir Thomas More*, William Pickering, Chancery Lane, London 1828, reimp. Keesinger Publishing's Legacy Reprints, 2010.
- MORO, T., «De Tristitia Christi», en *The Yale Edition of the Complete Works of St. Thomas More XIV*, trad y ed. Clarence H. Miller, New Haven y London 1976; edición castellana *La agonía de Cristo*, trad. A. Silva, 3ª ed., Madrid 1989.
- , «Diálogo de la fortaleza contra la tribulación», en *The Yale Edition of the Complete Works of St. Thomas More XII*, Louis L. Martz y Frank Manley (eds.), Yale University Press, New Haven y London 1976.
- O'SULLIVAN, R., «St. Thomas More and Lincoln's Inn», en R. S. SYLVESTER y G. P. MARC'HADOUR (eds.), *Essential Articles for the study of Thomas More*, Archon Books, Hamden, Connecticut 1977, pp. 161-168.
- POLE, R., *Pole's Defense of the Unity of the Church*, trad. Joseph G. Dwyer, Westminster MD 1965.
- REYNOLDS, E. E., *The Trial of St. Thomas More*, Great Britain 1964.
- RO. BA., *The Life of Syr Thomas More*, Early English Text Society, Oxford University Press, 1950, reimp. 1957.
- RODGERS, K. G., «More as Witness: the Tower Letters», en *Moreana*, 46, 176 (2009), pp. 31-47.
- ROELKER, E., «Introduction to the Rules of Law: Part II: Observations on the Rules of Law of Pope Boniface VII», en *The Jurist*, 10 (1950), pp. 417-436.

- ROGERS, E. F., *The correspondence of Sir Thomas More*, Princeton University Press, Princeton 1947.
- ROPER, W., *La vida de Sir Tomás Moro*, edición preparada por Álvaro de Silva, Eunsu, 2ª ed., Pamplona 2001.
- RUSCELLI, G., *Lettere di principe, le quali o si scrivono da principi, o a principi, o ragionan di principi*, Giordano Ziletti, Venezia 1562, vol. I, pp. 127-129 (disponible en www.santommasomoro.com/moro_ita/moro_italia.htm).
- SILVA, Á., *Tomás Moro. Un hombre para todas las horas*, Marcial Pons, Madrid 2007.
- , *Un hombre solo. Cartas desde la Torre*, Rialp, 3ª ed., Madrid 1990.
- STAPLETON, Th., *The Life and Ilustrious Martyrdom of Sir Thomas More (Part. III of «Tres Thomae», printed as Douai, 1588)*, Benziger Brothers, New York, Cincinnati, Chicago 1928, reimp. Kessinger Publishing's Rare Reprints, Philip E. Hallett, 2009.
- ST. GERMAN, Ch., *Doctor and Student or Dialogues between a Doctor of Divinity and a Student in the Laws of England Containing the Grounds of Those Laws Together with Questions and Cases concerning the Equity Thereof Revised and Corrected*, William Muchall (ed.), Robert Clarke & Co., Cincinnati 1874.
- TOMÁS, G., «Fuentes jurídicas del principio *qui tacet, consentire videtur*. Realidad jurídica versus difusión social», en *Revue Internationale de Droits de l'Antiquité*, L (2003), pp. 383-399.
- VÁSQUEZ DE PRADA, A., *Sir Tomás Moro*, Lord Canciller de Inglaterra, Rialp, 6ª ed., Madrid 1999.
- VINOGRADOFF, P., «Constitutional History and the Year Books», en *The Law Quarterly Review*, 29 (1913), pp. 273-284.
- WILLIAMS, J., «Latin Maxims in English Law», en *Law Magazine and Law Review 5th ser*, 20 (1894-1895), pp. 283-295.