

**Luis  
Carlos  
Amezúa  
Amezúa**

**Universidad  
de Valladolid,  
España**

amezua@der.uva.es

Recibido: 20.11.17

Aceptado: 16.04.18

## **Efectos de las normas jurídicas según Francisco Suárez\***

### **The effects of law according to Francisco Suárez**

---

**Resumen:** Este artículo contribuye a destacar el papel de Suárez como uno de los más grandes teólogos y juristas de la Segunda Escolástica, también conocida como Escuela española de derecho natural. Suárez hizo una importante contribución a la teoría del jurídico en su conjunto: los efectos de la ley son mandar, prohibir, permitir y castigar. En concreto, respecto de las normas permisivas, la idea de que toda ley produce obligación requiere que una regla permisiva también esté amparada por otra norma imperativa. Esta concepción de la ley en Suárez la dota de una estructura prescriptiva que acentúa los aspectos voluntaristas, sin embargo está perfectamente integrada con la pretensión de justicia objetiva y con la justicia formal que son imprescindibles en cualquier acto legislativo.

**Palabras clave:** Suárez; efectos de la ley; permisos.

**Abstract:** This article contributes to highlight the role of Suarez as one of the greatest theologians and jurists of the Second Scholastic (early modern scholasticism), or also called Spanish School of Natural Law. Suarez made an important contribution to the theory of the Legal System. It develops the effects of law, considering the legal order as a whole: the force of law is to command, forbid, permit, punish. In particular, with respect to permissive norms, the idea of all law imposed obligation requires that a permissive rule is also covered by another mandatory rule that mandates compliance. This conception of the law in Suarez endows it with a prescriptive structure that accentuates the voluntarist aspects, however it is perfectly integrated with the claim of objective justice and with the formal justice that are necessary in any act of legislating.

**Keywords:** Suárez; effects of law; permissive.

---

---

\* Este trabajo se enmarca dentro del Proyecto I+D+i financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad/FEDER "Pensamiento y tradición jesuita y su influencia en la Modernidad desde las perspectivas de la Historia, la Traductología y la Filosofía Jurídica, Moral y Política" (referencia FFI2015-64451-R).

Suárez merece atención como un clásico indiscutible por su capacidad de ahondar en problemas jurídicos y en proponer soluciones que sobrevuelan el contexto. Cabría entender en clave contemporánea las reflexiones de un personaje fundamental en la reflexión jurídica, penetrante y analítico hasta el extremo, del que se puede siempre aprender e incluso apartando por el momento la carga ideológica y metafísica del teólogo comprometido (Amezúa, 2016, p. 1).

Con este propósito recojo algunos textos de Francisco Suárez sobre los efectos de las leyes y en particular de las normas permisivas, para aportar mínimas referencias que hagan posible insertar sus razonamientos en una trayectoria evolutiva hacia la configuración de una teoría del ordenamiento jurídico<sup>1</sup>.

## 1. Leyes y actos con fuerza de ley

Para Francisco Suárez una ley en sentido estricto es la ordenación de un superior por medio de un mandato que tiene por efecto primordial la obligación. Toda obligación tiene fuerza moral, en conciencia.

La ley “es un mandato que emana de la voluntad eficaz de obligar de quien tiene potestad para ello” (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 14, n. 4.). Expresado con mayor brevedad y belleza: “ley es un precepto general, justo y estable, suficientemente promulgado” (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 12, n. 5.). Cuando existe poder entonces la voluntad eficaz manifestada producirá el efecto de obligar. “La ley intrínsecamente es un vínculo y la obligación es como su efecto formal”, porque la voluntad de dar ley incluye la voluntad de obligar y la de obligar incluye la voluntad de manifestarse y darse a conocer externamente al súbdito, ya que sin esa manifestación no puede haber obligación (Suárez, *De legibus*, l. III, c. 20, nn. 4 y 5.).

Tampoco deja al margen los preceptos particulares, entre los cuales incluye los votos o las promesas, los contratos, los privilegios y los consejos. La costumbre puede ser fuente jurídica como la ley si cumple los requisitos establecidos en el ordenamiento jurídico

(Suárez, *De legibus*, l. VII, c. 9, n. 6; l. VII, c. 13, nn. 6-12; l. VII, c. 16, n. 8.). Tienen consideración de derecho positivo el *ius gentium* y las leyes civiles o estatales y el derecho canónico (Suárez, *De legibus*, l. III.).

Respecto de los privilegios, tan importantes en el régimen jurídico preilustrado, cabe considerar un tipo de ellos que consiste sustancialmente en una ley siempre que tenga por finalidad realizar el interés general y sea de carácter perpetuo<sup>2</sup>. Por ejemplo, una sentencia emitida por el soberano (en esa época lo eran el papa y la suprema autoridad política del Estado, cada uno en el ámbito de sus competencias) y también los privilegios integrados en el ordenamiento jurídico (insertos *in corpore iuris*) pasan a ser leyes públicas (Suárez, *De legibus*, l. VIII, c. 38, n. 1.). Por supuesto, cualquier privilegio tiene efecto de ley desde la perspectiva de los sujetos pasivos obligados a respetarlo (Suárez, *De legibus*, l. V, c. 2, n. 3.), pero lo que se discutía era la eficacia jurídica de esa norma singular desde la perspectiva de su emisor.

En cambio, el consejo no es ley, pero a veces se ampara en una ley que manda y además aconseja, de modo que puede obligar a que no se prohíba lo aconsejado<sup>3</sup>. Por

<sup>1</sup> Suárez, F., *De legibus (Tratado de las leyes y de Dios legislador)*, reproducción en 6 volúmenes de la edición príncipe de Coimbra 1612, versión española por J. R. Eguillor, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1967-1968). Las referencias sistemáticas proceden de esa edición completa y cotejo la traducción con otra más moderna que varía en ocasiones la distribución interna de los apartados: *De legibus*, edición crítica bilingüe por Luciano Pereña y colaboradores, Colección “Corpus Hispanorum de Pace” [CHP], Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Madrid, 1971-1981 y CHP-2ª Serie (2011, 2013). Por el momento hay editados diez volúmenes que contienen los seis primeros libros de los diez totales.

<sup>2</sup> Suárez, *De legibus*, l. I, c. 7, n. 12; l. I, c. 14, nn. 8-9 y en general todo el libro VIII.

<sup>3</sup> Suárez, *De legibus*, l. I, c. 12, n. 4 en relación con l. I, c. 14, n. 10.

lo tanto, esta posibilidad de emitir legislación con un contenido aconsejado hace de la norma, como expresa Suárez, un mandato positivo de abstención dirigido a las autoridades inferiores.

También son leyes los estatutos. Son estatutos las disposiciones municipales, las emitidas por universidades,

colegios o institutos religiosos (Suárez, *De legibus*, l. VIII, c. 6, n. 1; l. VIII, c. 8, n. 4; l. V, c. 1, n. 7; l. III, c. 9, nn. 17 y 20.). Cabría entender que el derecho estatutario asume los fueros de derecho público, al modo de las autonomías regionales en la actualidad, facilitando unas pautas para organizar la interacción entre ordenamientos jurídicos de diferentes niveles territoriales, infra o supraestatales<sup>4</sup>.

## 2. Los efectos de la ley

La cuestión de los efectos se centra en la ley propiamente dicha y en los actos con fuerza de ley. Su tesis nuclear es que “no existe ley ni disposición del superior que participe de la naturaleza de la ley si no es en cuanto impone obligación” (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 14, n. 10.). Esto es, sintetizando el principio básico: “toda ley posee fuerza de obligar” (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 17, n. 3.)<sup>5</sup> y esa fuerza vinculante es el principal efecto de la ley (Suárez, *De legibus*, l. II, c. 9, nn. 1-2.). Entendemos por obligación la necesidad moral de obrar o de no obrar.

La tesis fundamental de Francisco Suárez afirma que la obligación es el efecto principal y adecuado de la ley pero no el único, pues por medio de la obligación produce otros efectos: mandar, prohibir, permitir, castigar (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 15, n. 3.).

Suárez admite esa enumeración como doctrinal y bastante apta para exponer los efectos peculiares de la ley, como reconoce expresamente (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 15, n. 2.), porque cualquier otro añadido podría reducirse a alguno de los anteriores (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 17, nn. 6-13). Estas serían algunas de las aplicaciones legales que destacan como efectos derivados que pueden reconducirse a los cuatro indicados: fijar el precio de las cosas; determinar lo correcto en cualquier asunto, o como se decía entre los escolásticos, el justo medio en materia de virtud; establecer la forma de los negocios jurídicos, atribuyendo a las formalidades de los

contratos o de los testamentos el carácter de esenciales, con lo que afectaría a su validez, invalidez, anulación o incapacidad; transmitir la propiedad o modificar los modos de adquisición de la misma; derogar normas jurídicas; conceder beneficios, favores y recompensas.

La ley produce esos cuatro efectos, unos de modo inmediato con su mera existencia y los otros a través de los primeros. Inmediatamente: la obligación, la prohibición y la concesión (permisión). Al respecto, hay una ligera anfibología generada por el uso del término “prescripción” pues en esta ocasión se refiere a la acción de ordenar o mandar (*praecipere*) como efecto de la obligación, cuando otras veces utiliza esta terminología para indicar la norma jurídica o el concepto mismo de ley. Mediatamente: la ejecución o castigo (*executio seu punitio*).

Los cuatro se distinguen entre sí con una especie de orden que los clasifica como sustanciales o como accesorios, por su eficacia obligacional. En este sentido bifurca el mandato y la prohibición, por un lado, y el permiso y el castigo, por otro.

Los dos primeros, *praecipere et prohibere*, se buscan directa y fundamentalmente y, en cierto modo pertenecen a la sustancia de la ley (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 15, n. 16.), porque toda ley lleva consigo un mandato o prohibición, aunque pueda producir otros efectos

<sup>4</sup> Es una sugerencia interpretativa algo arriesgada que expone el profesor Puy Muñoz, F. (1999). Los conceptos de derecho, justicia y ley en el *De legibus* de Francisco Suárez (1548-1617). *Persona y Derecho*, 40, 189-195.

<sup>5</sup> También: Suárez, *De legibus*, l. III, c. 27, n. 1; l. III, c. 21, n. 1.

(Suárez, *De legibus*, I. I, c. 17, n. 3; I. I, c. 15, n. 14.). Mientras que permitir y castigar, *permittere et punire*, son accesorios porque contribuyen a facilitar la consecución de los dos primeros efectos (Suárez, *De legibus*, I. I, c. 15, n. 16; I. III, c. 21, n. 8.).

A su vez, los efectos sustanciales se diferencian entre sí como la afirmación de la negación (Suárez, *De legibus*, I. I, c. 15, n. 16.)<sup>6</sup>; los efectos de la ley prohibitiva son opuestos a los de la ley preceptiva, y ambos sirven para diferenciar dos especies de normas que guardan entre sí una oposición en cierto modo “contradictoria en cuanto a la materia” (Suárez, *De legibus*, I. I, c. 16, n. 2; I. I, c. 17, n. 5.). Toda ley obligará a hacer o a no hacer, estableciendo un mandato o una prohibición, pues ambos términos son entre sí contradictorios y no admiten término medio (Suárez, *De legibus*, I. I, c. 17, n. 3.). Los efectos accesorios tienen una casi similar oposición.

El efecto más esencial de la ley en orden a hacer buenos a los hombres es su obligatoriedad. Es el efecto *próximo*, el “efecto que la ley por sí misma puede producir” directamente. Mientras que de manera indirecta, como efectos *remotos* de la ley están el castigo y la pretensión de hacer buenos a los hombres.

El castigo tiene esa consideración de efecto remoto porque no es inmediato a la infracción, sino que ha de ser aplicado por los hombres, según manda la ley, como deja claro Suárez al explicar que una norma garantizada por sanción impone el deber de cumplir la conducta o sufrir la pena, por lo que en un primer momento ordena al ciudadano obrar de un modo tal que se conforme a lo establecido por la norma y de no hacerlo así que se atenga a las consecuencias (Suárez, *De legibus*, I. I, c. 14, n. 7; I. V, c. 10, n. 2.). Solo entonces, cuando se infrinja el

mandato, la norma impone al juez la obligación de aplicar la sanción, dictar la sentencia y ejecutarla (Suárez, *De legibus*, I. I, c. 14, n. 6; I. II, c. 14, n. 18; I. V, c. 8.). En este segundo momento la norma se dirige al funcionario o magistrado y le impone el deber de actuar conforme a las exigencias de la justicia legal (porque el delincuente perjudica al bien común) y dentro de los límites de la justicia conmutativa (el juez está obligado a cumplir su deber con el Estado al que sirve y que le remunera con el salario) (Suárez, *De iustitia Dei*, sec. V, n. 9.). Suárez está anticipando la construcción contemporánea de las normas jurídicas como normas dirigidas directamente a los órganos aplicadores de la coerción.

Y todavía puede considerarse como un efecto más remoto de las leyes que estas consigan hacer buenos a las personas, mejorar la bondad moral de los hombres, ya que ese logro no lo consiguen por sí mismas las leyes con su simple existencia, ni siquiera cuando lo pretende el legislador (Suárez, *De legibus*, I. I, c. 14, n. 1.). Aunque Suárez seculariza el bien común, sin embargo las leyes civiles tienen que ocuparse de algo más que la seguridad y el bienestar material colectivo, incluyendo como tareas la moralidad de los ciudadanos, sus buenas costumbres y modos de obrar (Suárez, *De legibus*, I. III, c. 12, n. 8.). El legislador civil no es tan invasivo como para interferir en materia sobrenatural (exclusiva de la Iglesia) ni para ordenar la felicidad natural de la vida presente de cada individuo regulando todas las acciones humanas o prohibiendo todos los vicios (Suárez, *De legibus*, I. III, c. 12, nn. 11-12; I. I, c. 15, n. 6; Suárez, *De religione*, VII, I. I, c. 7, nn. 1-5.). Ese gobernante totalitario y paternalista no cabe en el modelo densamente comunitarista y ético de Suárez, pero tampoco ninguna materia de virtud es ajena al legislador humano<sup>7</sup>.

<sup>6</sup> Remitiendo la explicación a Suárez, *De legibus*, I. I, c. 15, n. 4.

<sup>7</sup> Para otros desarrollos de esa comunidad densa o “fuerte” ver Burlando, G. (2016). Bien trascendental: salvación y comunidad fuerte en F. Suárez. *Teología y Vida*, 57 (3), 309-333.

### 3. Aclaración de las modalidades deónticas

Suárez plantea algunas dudas sobre la corrección de atribuir eficacia obligacional a ciertas normas jurídicas cuyo contenido no responde a su definición de ley o puede reducirse a alguno de los caracteres normativos básicos. En concreto, las plantea acerca del mandato, la prohibición, el privilegio y el consejo. No lo hace a la vez sobre la naturaleza específica de las normas irritantes, pero es obvio que el efecto de la nulidad no puede equivaler al castigo o sanción penal. Ellas son un tipo de normas constitutivas que establecen las condiciones de validez de los actos (Delgado, 2006).

#### 3.1. Dudas sobre mandar y prohibir

Para Suárez la esencia de la ley radica en el mandato (*imperium*, escribe en latín) y del mandato en cuanto tal deriva la obligación. Ordenar y prohibir (*praecipere et prohibere*) son formalmente lo mismo, y solo materialmente se diferencian (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 15, n. 1.), por lo cual hay razones para dudar sobre su independencia deóntica porque también la prohibición constituye un cierto mandato y orden (*imperium et praeceptum*). Prohibir algo es lo mismo que mandar que no se haga. Quien ordena hacer algo, prohíbe dejar de hacerlo. Por eso San Isidoro señalaba exclusivamente la prohibición, omitiendo el mandato, quizás —opina Suárez— porque el precepto en cuanto tal no confiere bondad al acto, sino que únicamente confiere necesidad. Por consiguiente, esta necesidad se entiende como la negación de la omisión, que es lo que significa la prohibición respecto de esa materia.

Los argumentos de autoridad no desactivan la utilidad de mantener la tesis fundamental acerca de los cuatro efectos de la ley. El mismo San Isidoro (*Etymologiae* II, 10 y V, 19) había distinguido al menos tres: prohibir, permitir, castigar; y el cuarto efecto, ordenar (*praecipere*) entiende Suárez que lo había dado por supuesto en el propio nombre y esencia de la ley. También Modestino en la *lex virtus* reconocía que “la fuerza de la ley consiste en mandar, prohibir, permitir y castigar” (*Digesto* 1, 3, 7), y Santo Tomás (*S. Th.* I-II, 92, 2 c), por su parte, había realizado una catalogación de los efectos de la ley

según la calificación moral de los actos humanos: la ley manda los actos buenos, prohíbe los malos y permite los indiferentes; el castigo era necesario para la eficacia de la ley.

Aunque Suárez reconoce desde el comienzo que la distinción entre mandato y prohibición es de escasa importancia sustantiva porque ambos efectos están comprendidos bajo la obligatoriedad de la ley, sin embargo la mantiene por su utilidad ya que ambos imponen la obligación de distinto modo y las conductas que mandan o prohíben nunca pueden darse simultáneamente en la misma ley (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 15, n. 2; l. I, c. 16, n. 4.). Hay razones doctrinales, metódicas y pedagógicas que facilitan la mejor comprensión de la estructura del imperativo, según piensa Suárez: sirve para explicar que la ley puede obligar a obrar y puede obligar a abstenerse, o para discernir entre pecados de acción y de omisión. Ni siquiera aprecia mayor inconveniencia por el solapamiento con otras categorías utilizadas por teólogos y juristas, como la distinción, por entonces corriente, entre una ley “afirmativa” y una ley “negativa”: la primera manda obrar y obliga siempre pero solo en los momentos en que se requiere actuar; la segunda manda no obrar y obliga siempre y en todo momento durante todo el tiempo de vigencia (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 15, n. 4.). No es obstáculo para mantener la distinción que la ley imperativa a la vez que manda hacer algo en un determinado tiempo, por eso mismo esté prohibiendo tener la intención de no hacer ese mismo acto en aquel momento. El razonamiento del autor es claro, porque la ley que manda algo a los obligados les exige en consecuencia poner de su parte todo lo que sea necesario para hacerlo (por ejemplo, al mandar respetar la propiedad ajena, prohíbe tener la intención de robarla u obliga a huir de las ocasiones).

#### 3.2. Dudas sobre la permisón

Las dudas procederían de la apreciación inicial de que la permisón se opone a la obligacón. De manera intuitiva pensamos que se permite lo que no hay que hacer, pues se permite lo que es malo; por consiguiente,

la ley permisiva no obliga (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 14, n. 2 y l. c. 15, n. 1.). En principio Suárez observa que el permiso es ausencia de un mandato de abstención o de una prohibición de hacer, y que el objeto o contenido de la acción es malo (ni indiferente ni bueno).

Las leyes permisivas “en tanto son leyes en cuanto implícitamente contienen preceptos sin los cuales no podría entenderse la permisión como especialmente otorgada por la ley” (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 14, n. 5.). Y lo reitera como conclusión: “una ley permisiva siempre lleva consigo un precepto obligatorio para alguien y de alguna manera” (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 15, n. 12.).

Suárez comparte la tesis de su coetáneo Alfonso de Castro en su obra *La fuerza de la ley penal*, donde aseguraba que las leyes permisivas son verdaderas leyes porque en el fondo tales permisiones conllevan un precepto<sup>8</sup>. Volveremos sobre esto más adelante. Suárez equipara permiso a concesión (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 15, n. 16; l. I, c. 16, n. 7.), dando a entender que está pensando en la existencia de una norma aprobada que explícitamente permita una acción o una abstención, y de ese modo lo que en nuestros días suele denominarse como “permiso débil” no podría ser un efecto propio de la ley. El ejemplo que toma de la glosa de Accursio muestra un tipo de reglas dirigido primordialmente a los órganos del Estado, a los jueces y no a los ciudadanos. Era una ley del *Codex Iustinianus* que permitía al soldado entablar recurso, alegando su ignorancia, una vez dictada sentencia contra él. Esta ley obligaba al juez a admitir tal recurso (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 14, n. 5.),

lo cual no deja de ser un caso paradigmático revelador de la situación histórica del modelo del *ius commune* caracterizada por el pluralismo jurídico y la coexistencia de múltiples jurisdicciones entrecruzadas, a partir del cual es posible proceder también hoy al reconocimiento de la tesis general de que en sistemas con pluralidad de autoridades jerarquizadas, la norma permisiva dictada por la autoridad superior limita anticipadamente la competencia de una autoridad normativa inferior.

### 3.3. Dudas sobre la ley punitiva

Las normas penales tienen un doble aspecto, según se considere la perspectiva del órgano judicial o la del súbdito. En el primer caso, la ley impone al juez la obligación de castigar tal delito (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 14, n. 6.); pero desde la perspectiva del acusado, la ley impone dos obligaciones, una que se refiere a la culpa (obligación en conciencia) y otra al castigo (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 14, n. 7; l. I, c. 16, n. 3)<sup>9</sup>. Suárez defiende la opinión de que, aunque alguna ley no obligue en conciencia a realizar el acto por cuya transgresión se impone la pena, obliga al menos a realizar el acto (no en conciencia, pues) o, de no hacerlo voluntariamente, a sufrir el castigo (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 14, n. 7; l. V, c. 10, n. 2.). O sea que también la ley penal impone un deber, y de no cumplirse voluntariamente la conducta, el deber es acatar la sanción<sup>10</sup>.

### 3.4. Dudas sobre el privilegio

Suárez estipula un concepto de privilegio con el cual establece cierta analogía con los permisos. No es ley un privilegio temporal o uno concedido a una sola persona

<sup>8</sup> “Quizás alguien arguya contra lo expuesto que también la voluntad permisiva del legislador es ley según se deduce del texto ya citado, *legis virtus* [*Digesto* 1, 3, 7]. Según dicho texto entre los efectos de la ley se encuentra el permitir, del mismo modo que el mandar y el prohibir: de donde se deduce que una voluntad permisiva es tan ley como una preceptiva o prohibitiva. Así por ejemplo, cuando el legislador permite al militar, que después de dictada sentencia, pueda alegar las excepciones que crea convenientes [*Codex* 1, 18, 1], dicta una ley con el valor de otra cualquiera. A tal objeción contesto, que en efecto, las leyes permisivas son verdaderas leyes, pero es porque en el fondo tales permisiones llevan consigo envuelto un precepto. Así, en el ejemplo aducido, si al militar se le permite alegar excepciones, después del trámite de sentencia, se le manda al juez que en ese caso altere el procedimiento y no se oponga a la petición del sentenciado” (De Castro, 1931, pp. 44-45).

<sup>9</sup> Acerca de la posibilidad de imponer penas sin individualizar la culpabilidad, Suárez lo argumenta en *De legibus*, l. V, c. 4, pues reconoce un sentido amplio de pena como incomodidad que acoge la extensión de la responsabilidad con causa, aunque no haya culpa.

<sup>10</sup> Francisco Suárez acepta la categoría de las “leyes meramente penales” que obligan a pena y no a culpa, entre las que figuran normas que prohíben conductas menores o simplemente políticas, pero también las leyes que castigan el quebrantamiento de condena o la fuga de la cárcel. Esa evasión de los presos era valorada por juristas y moralistas como un *ius fugiendi*, pero en Suárez ese pretendido “derecho natural de fuga” no es, a mi juicio, un derecho riguroso sino que tiene la estructura de un permiso cuando concurren circunstancias especiales (Amezúa, 2015).

que se extingue con la vida del titular “por faltarle la estabilidad y firmeza que son elementos esenciales de la ley”. En cambio, el privilegio perpetuo concedido a una comunidad o a una familia para que perdure en ella tiene rango de ley (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 14, n. 8.), porque considera que la estabilidad y permanencia son signo de la finalidad del mismo en aras del bien común. Por eso distinguía, como era habitual, dos clases de privilegios: los que se concedían en atención a algún bien común no podían renunciarse por los titulares y tenían la consideración de leyes; por el contrario, aquellos otros concedidos para el beneficio particular podían renunciarse. Respecto de esta clase, el privilegio particular no es ley porque agota su utilidad en el titular activo, pero como a la vez impone a terceros afectados correlativas obligaciones de respetar ese privilegio, respecto de los obligados tiene carácter de ley.

Estos privilegios de aceptación voluntaria y renunciables son permisos (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 15, n. 11.). Y como tales permisos, el privilegio particular contiene un mandato perpetuo que obliga a los terceros a respetar tal inmunidad y al juez a protegerla, asegurando su eficacia normativa de la misma manera que Suárez había sostenido en la permisión y en la ley penal (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 14, n. 9.).

### 3.5. Dudas sobre el consejo

El consejo se diferencia de la ley porque no requiere la potestad propia de una autoridad pública superior sino que puede darlo incluso un particular y porque no obliga a

su cumplimiento. Sin embargo hay ocasiones en que las leyes contienen recomendaciones para los ciudadanos que podríamos equiparar, entiendo yo, a la utilización educativa de la legislación: “bajo el nombre de ley se entiende, a veces, todo el conjunto de disposiciones o providencias del legislador acerca del gobierno de los súbditos” (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 14, n. 10.), pero en este caso además de mandar esas disposiciones aconsejan sobre las cosas más perfectas. Cuando la ley aconseja, esto “no lo hace formalmente como ley, sino por añadidura” (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 14, n. 10). Ahora bien, una ley que manda y obliga, si además aconseja un determinado comportamiento, hace con esto aparecer otro efecto más: “que esa acción que se aconseja no puede prohibirse en justicia ni rechazarse como mala, y cabe decir que aquella ley conserva su fuerza de ley y obliga en cuanto a este efecto”.

El consejo derivado como efecto concomitante de una ley se materializa no en una obligación sino en un permiso. Si esto es así, los actos permitidos a terceros son actos que al menos no pueden prohibirse por las autoridades. Aunque el ejemplo de Suárez se refiriera al derecho canónico la valoración era generalizable a sectores civiles: los consejos evangélicos de pobreza o de castidad, en cuanto aprobados por el orden jurídico, son buenos o excelentes y quienes censuren —en aquella época eran los protestantes— la opción voluntaria por vivir en la pobreza o la castidad como contrarias a la naturaleza actúan injustamente.

## 4. Tesis de Suárez sobre los permisos

Francisco Suárez reformula el planteamiento autorizado de Tomás de Aquino (*S. Th.* I-II, 92, 2) leyéndolo a su favor, aunque discrepe de la manera en que este concebía las acciones o materias permitidas solo como si fueran materias no reguladas. Rechaza que los permisos deriven de la simple ausencia de mandato o prohibición y que solamente puedan referirse a materias neutras o sobre actos poco buenos o poco malos<sup>11</sup>.

Para acotar al ámbito jurídico estricto la discusión hay que delimitar primeramente la cuestión metafísica de la libertad humana frente al determinismo por intervención divina, la cual no es objeto de indagación en este trabajo ni tampoco fue introducida por Suárez en su enorme monografía sobre las leyes. Se limita a deslindar la permisión jurídica (*permissio iuris*) de la permisión fáctica (*permissio facti*). Como indica, si atendemos a los hechos comprobamos que hay en el mundo muchas cosas malas y pecados, pero esto no significa que Dios como supremo legislador los autorice. Aunque puede impedir que se cometan, de hecho no lo hace ni quiere impedirlos, sino que deja obrar. De este modo hemos de entender la condición de posibilidad de la responsabilidad y la culpa, que radica en la libertad humana de actuar de cierta manera o de no obrar.

La permisión del hecho no es en modo alguno efecto de la ley. A diferencia de ella, en la esfera jurídica estricta la permisión de derecho a veces puede ser efecto de la ley. Hay situaciones en las que se condesciende con el transgresor de la ley, se disimula la infracción o no se impide una acción mala ni tampoco se castiga. Esto no lo califica como una “dispensa” sino que de manera muy general e imprecisa lo llama “tolerancia o licencia” (*permissio et licentia*), sin estar satisfecho de la denominación (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 20, n. 9.)<sup>12</sup>.

Que un hecho pueda hacerse no presupone la existencia de una norma negadora de la prohibición, “sino la mera negación del impedimento, o sea de la obra por medio de la cual pueda impedirse eficazmente el efecto permitido”. Por lo tanto, “la permisión puramente negativa, resultado de la sola negación de ambos preceptos —afirmativo y negativo—, no es propiamente un efecto de la ley” (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 15, n. 7 y n. 8.). Una cosa es que pueda hacerse algo porque falten impedimentos y otra que la autoridad quiera permitirlo. Sin embargo, la permisión en sentido técnico jurídico conlleva negación de la norma imperativa o prohibitiva y además se fundamenta en alguna norma. Lo escribe claramente:

<sup>11</sup> Desarrolla su teoría sobre los permisos en *De legibus*, l. I, c. 15, nn. 7-12.

<sup>12</sup> Los editores de la versión española en la edición crítica bilingüe del *Corpus Hispanorum de Pace* (edición por L. Pereña y colaboradores, CSIC, Madrid, 1971-1981; CHP, vol. 12, 1972, p. 180) traducen como “tolerancia o licencia”, en vez de “permiso y licencia”, para diferenciar el término de permiso en sentido tan impropio del otro que asigna Suárez como permiso propio o técnico jurídico. Resumen a continuación casi a la letra la explicación del autor, que suele hablar de “permiso” en sentido tan general (como tolerancia, según traducen en CHP) no sólo cuando se anula la obligación sino cuando se disimula o no se impide ni se castiga la acción. Esto no es una dispensa porque la dispensa es un cierto tipo de permiso que deja actuar contra lo mandado por la ley sin castigar y —he aquí la diferencia— sin generar culpabilidad. A veces la dispensa es pura y simple, por lo que entonces tiene la consideración de permiso; otras veces puede obtenerse una dispensa de hacer algo mediante la prohibición de ese algo. En cuanto a la “licencia”, tiene mayor alcance que la dispensa porque “la licencia no hace desaparecer la obligación de la ley, sino que constituye sólo una circunstancia exigida por la ley para realizar bien un acto”. Por ejemplo, el religioso no puede hablar ni salir de casa sin licencia, de modo que cuando se le concede no es propiamente que se le dispense de la ley, sino que se cumple el modo de proceder prescrito por la ley, “de ahí que tal licencia no exija una causa de la misma naturaleza ni auténtico poder de jurisdicción, sino un cierto poder de administración ajeno a la mutación de las leyes”. Amplía la distinción entre *licentia* y *dispensatio* en *De legibus*, l. VI, c. 10.

Sin embargo, la permisión de derecho, de la que ahora tratamos, lleva consigo la negación de la prohibición y del precepto, como dijo Santo Tomás. En segundo término, esta permisión de derecho puede considerarse como consistente en la mera negación del precepto y de la prohibición o como fundamentada en algún precepto positivo por haber sido tal permisión decretada y establecida por una determinada ley positiva. Del mismo modo que en Dios, tratándose de la permisión de hecho, una cosa es permitir y otra querer permitir, así también en lo que se refiere al derecho, cosas distintas son permitir de una forma puramente negativa y regular la permisión mediante una ley positiva (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 15, n. 7.).

El planteamiento del iusnaturalismo teológico es perfectamente consciente de que no puede existir desarrollo personal y comunitario con una excesiva intromisión del legislador en la vida social y personal. De ahí que los permisos jurídicos sean necesarios para facilitar el desarrollo de la vida humana, contando con la fragilidad de los hombres y para preservar la convivencia, a pesar de que Suárez reconozca que toda eficacia de la ley quedaría explicada con tres elementos, mandato, prohibición y la amenaza del castigo (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 17, n. 5.).

#### 4.1. Permisi3n puramente negativa

- a) Se considera permitida la acci3n porque no existe ninguna ley que la prohíba;
- b) Esta clase de permiso no dimana de la potestad legislativa, pues a veces el acto es de tal naturaleza que ni puede prohibirse ni mandarse;
- c) Hay una tercera raz3n por la que este permiso negativo no se considera efecto de la ley: la negaci3n de prohibici3n “no tiene propiamente causa alguna, sino que tal acto est3 permitido por su misma naturaleza, en tanto no se prohíba” (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 15, n. 8.)<sup>13</sup>. Ejemplifica el autor con las cosas que no existen y por ello son nada, y explica que nadie dir3 que Dios es causa de la negaci3n de ser de una cosa posible

pero que nunca ser3, sino que el ser nada se debe a su misma naturaleza, ya que nada es si no se la crea; el ser nada no lo recibe de Dios, sino que lo tiene por s3 misma. De igual modo tambi3n ese acto, precisamente por no estar prohibido ni mandado por la ley, no debe a la ley su permisi3n sino a s3 mismo.

#### 4.2. Permisi3n positiva

Los elementos exigidos para que el acto se considere positivamente permitido (*actus permissus positive*) o, por utilizar una calificaci3n actual, para la existencia de un permiso positivo conciernen a la manifestaci3n de la voluntad del legislador, la formalidad jur3dica y la materia atribuida (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 15, nn. 8-9):

- a) Decisi3n expresa del legislador por medio de alg3n decreto y manifestaci3n de su voluntad;
- b) Modo especial de manifestaci3n del permiso, por el cual resulta ser efecto de la ley;
- c) Se permiten actos malos, actos indiferentes y actos buenos.

Los tres elementos que introduce Suárez en su teor3a de los permisos se refieren a la autoridad competente, a la fuente normativa y a la calificaci3n moral del contenido material. La autoridad corresponde al poder legislativo que debe expresar su voluntad de establecer un permiso. El modo de expresar el car3cter permitido ha de emplear una fuente normativa reconocida con rango de ley. La materia concernida puede referirse a cualquier tipo de actos, teniendo en cuenta que los pensadores iusnaturalistas de tradici3n arist3telico-tomista aceptan la tripartici3n de los actos humanos como buenos, malos o indiferentes.

#### 4.3. Efectos del permiso

Suárez reflexiona sobre los efectos del sistema jur3dico globalmente considerado y no sobre alguna ley en particular<sup>14</sup>. Por ello explica que el car3cter permisivo es un efecto mucho menos propio que mandar o prohibir y castigar si consideramos cada una de las leyes, pero

<sup>13</sup> Exactamente lo mismo que para la ley civil repetir3 para la ley can3nica en l. I, c. 16, n. 5.

<sup>14</sup> Joaqu3n Ruiz-Gim3nez incluy3 a Suárez entre los precursores de la concepci3n institucional del derecho. En esa misma l3nea, igualmente Antonio E. P3rez Lu3o indica que “se dan en el planteamiento de Suárez algunos de los rasgos que, seg3n la concepci3n institucional del Derecho, caracterizan la noci3n de ordenamiento jur3dico objetivo” (1992, p. 216); m3s ampliado en P3rez Lu3o, 2017, § 2.

considerando el orden legal en su totalidad (*totum aliquem ordinem seu statum legum*), “entonces todos los efectos pueden atribuirse a todas y cada una de las leyes, incluso a la permisión” (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 16, n. 4.).

En todos estos casos regulados por las leyes (ya sean actos buenos o malos los permitidos) el efecto que produce la permisión “no es pura negación de prohibición, sino que produce algo positivo en torno a la negación, aunque de diferentes maneras” (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 15, n. 11.).

a) Cuando la permisión se aplica a un acto bueno:

La norma permisiva confiere una facultad o un determinado derecho a realizar el acto. Por ejemplo, la promesa de premio funda el derecho a solicitarlo y optar a recibirlo cuando satisfaga los requisitos legales. Suárez califica los efectos del permiso en esta situación como un derecho a reclamar algo (*ius ad aliquod*).

b) Cuando la ley permite un mal:

La ley no puede dispensar los actos malos por naturaleza, ni por eso puede atribuir algún derecho a hacerlos pero produce algún otro efecto de cierta importancia como es conferir inmunidad y entonces “obliga al juez a no castigar por esa causa, pues eso es lo que la ley prohíbe” (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 15, n. 12.).

c) Otros actos permitidos:

A veces las leyes civiles conceden o niegan acción ante los tribunales (Suárez, *De legibus*, l. I, c. 15, n. 11.).

La permisión dispensativa (permiso a la vez que dispensa), aunque no sea preceptiva, confiere impunidad e inmunidad de culpa; esto es, en el modelo suareciano estas dispensas suprimen la culpabilidad de la acción además de evitar el castigo.

#### 4.4. La ley natural permisiva

La opinión común de filósofos y teólogos escolásticos afirmaba que el derecho o ley natural era inmutable, aunque cada uno desarrollaba variados argumentos para conciliar ese postulado con la necesidad de adaptación a las circunstancias de la vida social. En este contexto Suárez acogerá la distinción tradicional anclada en el tomismo entre varias clases de derecho natural o tres sentidos en los que se puede emplear, que denomina preceptivo, permisivo e inclinativo.

Primero está el derecho natural preceptivo, que ordena un acto necesario para la honestidad moral que considera evidente en sí misma sin apenas necesitar argumentación. Corresponden a esta categoría los primeros principios muy evidentes y algunas poquísimas conclusiones inmediatas reconocidas por todos.

En segundo lugar se puede entender el derecho natural como permisivo. Suárez considera que algo forma parte de este derecho permisivo o, por intentar aclararlo él mismo lo expresa de otro modo diciendo que una cuestión se integra en él de forma negativa o concesiva, cuando se permite y no se manda. Esto es lo que pasa con instituciones tan importantes como la libertad o la comunidad de bienes, las cuales no son mandadas por ley natural sino que esta ley deja a las personas tomar la decisión de organizarlas como pareciera más conveniente (Suárez, *De legibus*, l. II, c. 14, n. 6.).

El que llamamos derecho natural inclinativo, por distinguirlo de los otros, tiene su fundamento en alguna predisposición natural aunque la ley no lo mande, como por ejemplo, la tendencia natural a aceptar como prueba suficiente el testimonio de dos testigos, mientras la legislación civil no exija otros requisitos, o aceptar la sucesión abintestato del padre por su hijo porque parece muy razonable esta inclinación natural, en tanto no haya otros impedimentos.

La noción de ley natural permisiva es clave en Francisco Suárez hasta el punto de que podamos sostener como Wilenius o Tierney que en ella se concentra el núcleo central de la ideología política y social de Suárez. Bástenos aquí recordar algunas interpretaciones divergentes que ha suscitado la formulación suareciana.

Ramón Maciá ha opinado que el derecho natural (preceptivo) negativo impone un límite al legislador, quien puede determinar con sus decisiones normativas reconocer mayor o menor libertad individual, alterar las formas de matrimonio o de propiedad o de gobierno, pero jamás puede suprimir o anular en absoluto la libertad, el matrimonio o la propiedad (Maciá Manso, 1967). Reijo Wilenius interpreta que las instituciones de derecho natural negativo son “recomendaciones” y no obligan por completo (Wilenius, 1963, pp. 62-63). El concepto de

derecho natural negativo del que derivan permisos tiene una doble significación en el planteamiento suareciano. Por medio del mismo se determinan relaciones sociales de dominio y posesión con mayor flexibilidad que si fueran regidas por el derecho natural preceptivo; pero por otro

lado, a la par que este derecho o ley natural permisiva afecta a las múltiples instituciones sociales está indicando unas orientaciones preferibles a otras: encamina hacia la comunidad de bienes, la democracia o la libertad más que hacia la privatización o a la esclavitud.

## 5. Sugerencias de continuidad

La reflexión de Francisco Suárez anticipa en varios siglos la consideración de las leyes en una trama de interacciones apropiada al sistema jurídico total. Su calificación de los permisos como efectos de las leyes presupone necesariamente que los actos permitidos conllevan la existencia de un precepto que obliga a terceros o a la autoridad pública a respetar el acto permitido (Suárez, *De legibus*, I. I, c. 15, n. 12; I. I, c. 14, n. 5.). Según indica Brian Tierney el propósito de Suárez era integrar su doctrina de la ley permisiva (sobre todo la ley natural) dentro de una teoría de sesgo imperativista, de ahí su insistencia en que cualquier ley permisiva contiene un elemento preceptivo (Tierney, 2014).

Es cierto que cada filósofo que ha reflexionado sobre los permisos lo hace para responder a problemas contextuales y en función de su propia estructura argumentativa, pero la persistencia a lo largo del tiempo de estas preocupaciones por encajar la libertad en función de normas permisivas demuestra el potencial de la reflexión para fundamentar un espacio protegido frente al intervencionismo de los poderes públicos.

La actualidad de un autor reside en la profundidad con que formula los problemas y en la recurrencia de las soluciones, por mucho que para hacerlo comprensible tenga que cribarse el trasfondo valorativo epocal que es ajeno siglos después. En este sentido son útiles las síntesis analíticas de Ernesto Garzón que asemeja los modelos de validez suareciano y kelseniano (Garzón, 1993), o las consideraciones sobre el refinamiento de los enunciados de la ley natural para conciliar la inmutabilidad de la misma con la variación de las circunstancias. Pauline Westerman también ha encontrado, al desglosar Suárez los elementos de la ley, una enseñanza indeleble sobre

la relevancia de los requisitos formales para garantizar la justicia como una anticipación de la estructura básica del derecho enunciada por Fuller, o respuestas a los dilemas de la continuidad e independencia de normas en el modelo austriano de soberano y las correcciones de Hart (Westerman, 2007).

Aunque el concepto de ley en Suárez tiene una estructura prescriptiva que acentúa los aspectos voluntaristas, está perfectamente integrada con la pretensión de justicia objetiva y con la justicia formal del propio acto de legislar (Suárez, *De legibus*, I. I, c. 9, nn. 18-19.). Los requisitos de validez exigen la justicia en el sentido de cumplir la finalidad del bien común, asegurar la competencia de la autoridad y proporcionalidad en la distribución. Este tercer aspecto impone la adecuación de la norma a la condición humana, no exigir lo imposible, conformarse a los hábitos del país y del momento.

La eficacia de las leyes solo puede medirse gradualmente por su contribución a la satisfacción del objetivo final, que Suárez continúa orientando hacia la salvación humana, aunque segmente la misión temporal al gobernante secular y encomiende la misión salvífica a la potestad espiritual. La ley eterna opera como regla de reconocimiento que impone la obediencia a las autoridades justas (Suárez, *De legibus*, I. II, pr.; I. II, c. 4, n. 8; I. II, c. 6, n. 8.). Por más capacidad de intervención que Suárez confiere a las autoridades políticas para desarrollar las normas adecuadas al contenido de la ley natural, la enmarca en una trama de valores de difícil concreción pero perfectamente comprensibles en una sociedad homogénea ideológicamente. De ningún modo puede hacerse responsable de las derivas perniciosas del extremo positivismo, del subjetivismo o del relativismo.

Suárez admite que los primeros principios universalísimos y los derivados pueden ser desconocidos, aunque eso sea muy raro, pero no lo descarta. Cabe más errar en las conclusiones naturales, sobre todo porque el procedimiento de averiguación del contenido preciso de la ley requiere un arduo trabajo intelectual. Sin embargo, el descubrimiento y determinación del derecho impone, incluso habiendo afirmado la inmutabilidad del conjunto de leyes naturales, reconocer que el enunciado normativo imperfecto está en un constante evolutivo proceso de mejora. Como si cupiera cambio del precepto aparte de la simple variación de la materia (Rodríguez Paniagua, 1960, pp. 197-198).

La síntesis que hemos presentado sobre los efectos de las leyes desde una perspectiva elemental tiene que relacionarse con la consideración del sistema jurídico en su conjunto. En este sentido Suárez ha adelantado aspectos que nos han llevado desde la consideración aislada de la norma hacia una valoración integrada del ordenamiento. Si bien es desconcertante aplicar la imagen piramidal para entender el sistema jurídico suareciano, siendo más adecuado el entrecruzamiento de ordenamientos, cuya unidad se garantiza por remisión a una regla (obedecer a las autoridades justas) y ponderando el acervo de valores. Es menos cercano al positivismo kelseniano que a la argumentación constitucional que resuelve conflictos ponderando principios.

## Referencias

- Amezúa, L. C. (2015). Derecho de evasión y principio de humanidad: Notas de Francisco Suárez sobre la obligación penal y la fuga de presos. *Anuario de Filosofía del Derecho*, 31, 103-136.
- Amezúa, L. C. (2016). Efectos de la Ley y Permisos: el legado de un clásico del Siglo de Oro (Textos para el IV Centenario de Francisco Suárez). Recuperado de <http://iusfilosofiamundolatino.ua.es/download/Luis%20Carlos%20Amezu%CC%81a%20-%20Espan%CC%83a.pdf>.
- Castro, A. (1931). *De potestate legis poenalis: La fuerza de la ley penal*, 2 volúmenes. (Versión bilingüe y traducción de Laureano Sánchez Gallego). Murcia: Sucesores de Nogués.
- Delgado Echeverría, J. (2006). Las *leges irritantes* en *De legibus* de Francisco Suárez como normas de competencia. *Doxa*, 29, 405-421.
- Garzón Valdés, E. (1993). Algunos modelos de validez normativa. *Derecho, ética y política*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 73-105.
- Maciá Manso, R. (1967). *Juricidad y moralidad en Suárez*. Oviedo: Instituto de Estudios Jurídicos.
- Pérez Luño, A. E. (1992). *La polémica sobre el Nuevo Mundo: Los clásicos españoles de la Filosofía del Derecho*. Madrid: Trotta.
- Pérez Luño, A. E. (2017). Francisco Suárez y la Filosofía del Derecho actual (Aspectos de su pensamiento jurídico ante el cuarto centenario de su muerte). *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 51, 9-25.
- Puy Muñoz, F. (1999). Los conceptos de derecho, justicia y ley en el *De legibus* de Francisco Suárez (1548-1617). *Persona y Derecho*, 40, 175-195.
- Rodríguez Paniagua, J. M. (1960). La caracterización del derecho natural y del de gentes por los autores de la escuela española. *Anuario de Filosofía del Derecho*, 7, 189-220.
- Suárez, F. (1967-1968). *De legibus. Tractatus de legibus ac Deo legislatore in decem Libros distributos. Tratado de las leyes y de Dios legislador en diez libros*. (Reproducción en 6 volúmenes de la edición príncipe de Coimbra 1612, versión española por J. R. Eguillor). Madrid: Instituto de Estudios Políticos.
- Suárez, F. (1971-1981). *De legibus*. (Edición crítica bilingüe por Luciano Pereña y colaboradores. Colección "Corpus Hispanorum de Pace"). Madrid: Consejo Superior de Investigaciones Científicas y CHP-2ª Serie (Dirigida por J. M. García Añoveros). (2011 y 2013).

- Tierney, B. (2014). *Liberty and Law: The Idea of Permissive natural Law, 1100-1800*. Washington: The Catholic University of America Press.
- Westerman, P. (2007). Suárez and the formality of Law. En M. Kaufmann y R. Schnepf (Eds.). *Politische Metaphysik: Die Entstehung moderner Rechtskonzeptionen in der Spanischen Spätscholastik*. Frankfurt am Main: Peter Lang, 227-237.
- Wilenius, R. (1963). *The social and Political Theory of Francisco Suárez*. Helsinki: Acta Philosophica Fennica.