

# VIDA JURIDICA

## 1. NOTICIAS

### IN MEMORIAM

#### EL PROFESOR FRANCISCO ELIAS DE TEJADA Y SPINOLA

El sábado 18 de febrero de este año, entregó su alma a Dios el profesor Francisco Elías de Tejada y Spínola, que, desde este curso, era catedrático de Filosofía del Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, después de haberlo sido muchos años de la Universidad de Sevilla y, antes, de la de Salamanca.

Su obra es ingente y su personalidad asombrosa por la extensión y profundidad de sus conocimientos, por la clara perspectiva y por la detallada erudición.

Viajero infatigable, había recorrido los cinco continentes, y políglota, conocedor de alrededor de cuarenta idiomas, que abarcaban desde el vascuence y el islandés al tailandés y al bantú; había pronunciado conferencias incluso en japonés y en griego. Para sus lecturas, que abarcaban desde la biología a la teología, contaba con la ayuda de su biblioteca particular, de cerca de setenta mil volúmenes, sin contar folletos y separatas.

Dotado de una memoria que le permitía retener cuanto, en su veloz vuelo intelectual, escrutaba su mirada, siempre ávida de aprehender, abarcaba panorámicamente espacios extensísimos en toda la dinámica de los aconteceres, que sus síntesis expresaban con una claridad magistral, sin alejarle de la riqueza viva de los detalles que siempre acudían oportunamente a sus labios o a su pluma con desconcertante rapidez de reflejos.

Su obra comprende principalmente la Historia de las ideas políticas y la Filosofía del Derecho.

En el primer ámbito se dedicó muy especialmente al pensamiento jurídico y político de los grandes pensadores de *Las Españas*, título de una de sus obras de síntesis, que fue estudiando erudita y profundamente en sucesivos volúmenes: *Las doctrinas políticas de Portugal*, *La tradición gallega*, *Cerdeña Hispánica*, los tres tomos publicados de su *Historia del Pensamiento político catalán*: I, *La Cataluña Clásica* (987-1479), II, *Mallorca y Menorca clásicas* (1231-1479) y III, *La Valencia clásica* (1238-1479); *Nápoles Hispano*, con sus cinco tomos, que abarcan desde 1442 hasta 1665: *El Señorío de Vizcaya*, *La Provincia de Guipúzcoa*, las dos ediciones de *El Franco Condado Hispánico...*

Como filósofo del Derecho nos ha dejado varias obras fundamentales, entre ellas los dos volúmenes de su iniciada *Historia de la Filosofía del Derecho y del Estado* y, muy especialmente, su monumental *Tratado de Filosofía del Derecho*, que debía desarrollar en doce gruesos volúmenes, de los que

únicamente habían aparecido los dos primeros, dedicados a *Los saberes jurídicos*. Cuando llegó su muerte tenía en preparación el tercer volumen dedicado a *La ontología jurídica*, título que evoca el del primero de sus libros.

Como filósofo del Derecho, era jusnaturalista, pero, como él subrayaba, jusnaturalista católico, definiendo el Derecho natural como «resultado de la conjugación del poderío divino del Creador con la libertad de las criaturas racionales en la tensión dramática de un destino trascendente entendido por conquista de la naturaleza que razona, que decide y que asume responsabilidad personal ultraterrena en su acción de decidir dentro de unos límites propuestos por la razón que capta el orden universal por Dios querido». El encaje de la libertad de los hombres, como causas segundas, dentro del orden general trazado por la causa primera, es una de las claves del conomieniento antropológico, y es donde Elías de Tejada sitúa la contraposición entre la libertad abstracta, exaltada por el jurisnaturalismo protestante, y las libertades concretas, propugnadas por la más pura filosofía tomista.

Aunque el profesor Elías de Tejada no cultivó el Derecho privado no dejó de ocuparse tangencialmente de algunas cuestiones fundamentales, como son la jurisprudencia, los principios general de Derecho y la equidad integrados en la Parte General del Derecho civil.

Para centrar sus perspectiva, conviene partir de la distinción por el planteada entre los diversos saberes jurídicos que, en el volumen II de su Tratado de Filosofía del Derecho, clasificó del siguiente modo:

— *Saber jurídico común*, como saber evidente e inmediato de la razón que aparece por la mera contemplación de las cosas y los hechos para distinguir lo justo de lo injusto.

— *Saber técnico del Derecho* referido al sistema de fórmulas que hagan posible el acercamiento de la norma, escrita o no escrita, a la realidad del convivir humano.

— *Saber científico del Derecho*, como saber de alguna rama jurídica particular, con pretensiones de conocimiento seguro, universal y sistemático.

— *Saber filosófico del Derecho* o conocimiento de los principios últimos, permanentes, invariables, seguros, universales y sistemáticos en que se fundamenta el Derecho, en cuanto instauración de la justicia en la ordenada vida de convivencia entre los hombres.

Esta perspectiva, ya en 1972, en su Discurso de apertura de las Primeras Jornadas Hispánicas de Derecho Natural, le sirvió para explicar su concepción de la *Jurisprudencia*, advirtiendo del peligro tecnocrático de no distinguir adecuadamente las cuatro maneras del saber jurídico. A su juicio, la *Jurisprudencia* corresponde al saber filosófico, como así fue en Roma: «conocimiento universal de lo jurídico en la complejidad de sus conexiones con la teología y con la filosofía», tal como resulta de la definición de Ulpiano (Dig. I, 1,1,10,2): «*Jurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque iniusti scientia*». En cambio, la *doctrina legal* a la que hoy se denomina *Jurisprudencia*, la consideró como mero saber técnico, que «consiste en admitir o no admitir como hontanar de argumentación jurídica un argumento legal en tanto haya sido o no definido por los tribunales de justicia».

Después de señalar los hitos históricos que en el siglo pasado marcaron esta trasposición, apoyó unas reflexiones del profesor Federico de Castro, en que éste maestro explicaba tal deformación por «la decadencia de la formación jurídica» y por la «desconexión con la doctrina tradicional». Desconexión que Elías de Tejada destaca como causante de «la amenaza técnica contra el Derecho natural tal como nuestros clásicos lo definieron».

De los *principios generales del Derecho* se ocupó Elías de Tejada por primera vez en 1962, en la Revista General de Legislación y Jurisprudencia, volumen 213, afirmando de entrada que su noción surgió en la segunda mitad del siglo XIX, como un inconfesado sustitutivo que el positivismo jurídico buscó a la idea del Derecho natural, como expresión de la búsqueda de una estructura general de lo jurídico, averiguada más allá de los sistemas particulares, que adquiriese la generalidad más vecina posible a la universalidad que había caracterizado al viejo Derecho natural.

Sánchez Román y Castán Tobeñas incluyeron el Derecho natural en los principios generales del Derecho invocados en el título preliminar del Código civil. Elías de Tejada matizó algo más, pues no sólo rechazó «el vergonzante positivismo» que, para tantos, encubrían los principios generales del Derecho, sino que advirtió la necesidad de distinguir «el jusnaturalismo español, aferrado a la historia y a la idea del hombre como isidorianamente concreto», y el jusnaturalismo protestante, «despectivo para la concreción de la realidad histórica, orgulloso para con criterios de pura razón abstracta», que habrá pretendido con un Grocio, un Puffendor, un Weber o un Thomasius dictar «normas válidas con validez universal para todos los tiempos, gentes y lugares, precisamente porque no tiene en cuenta ni los tiempos, ni los lugares ni las gentes».

A su juicio, no puede prescindirse de la dimensión histórica del ser humano (como el Derecho natural protestante) ni de sus raíces metafísicas (como el positivismo jurídico), cuando la primera tarea es rehacer la unidad del hombre «en la forzada libertad de su quehacer ineludible fabricando la historia o construyendo el Derecho».

Recientemente, en su estudio *Los principios generales del Derecho en el artículo 1 del Código civil reformado en 1973*, aparecido en el Tomo I de los Estudios sobre el título preliminar del Código civil publicados por la Academia Matritense del Notariado, volvió a ocuparse de esta cuestión ahondando en el planteamiento de Santo Tomás de Aquino y de Francisco Suárez.

En este trabajo trató de precisar: quienes pueden fijar esos principios generales, reivindicados como saber filosófico y no como saber técnico: como se conocen, y cual es su contenido que identificó con los de la ley natural, «desenvuelta en el Derecho natural por los juristas de las Españas clásicas», en cuya obra «hay que buscar en concreto cada uno de los principios fundamentales del Derecho asumidos por la doctrina o aplicables por los Tribunales». No, a su juicio, en la doctrina legal del Tribunal Supremo, cuya misión en esta cuestión debiera circunscribirse en la función de dar aplicación estricta a los referidos principios, pero no a fijarlos, por entender que esto corresponde a los conocedores del saber filosófico jurídico.

Con pareja perspectiva también fue enfocada la *equidad* por Elías de Tejada en ese mismo estudio sobre los principios generales de Derecho, contemplándola con idéntica dimensión y profundidad:

«La equidad —dice— corrige a la ley positiva, no en su aplicación, sino en su esencia. Es la regla para calificarla de justa o de injusta, es el mismo Derecho natural en suma»... «La equidad es aquella justicia superior que no está inscrita en la norma positiva; es salirse de la norma positiva para corregirla apelando a lo que está por encima de ella: al derecho natural, inherente a la ley natural.»

Estamos en la relación, establecida por Giambattista Vico, entre el *certo* de las leyes humanas y el *vero* que persigue la equidad. A este respecto Elías de Tejada, en su comunicación a la XV Reunión de Amigos de la Ciudad Católica, explicó que de la doctrina suareciana acerca de las aplicaciones del Derecho natural, expuesta en *De Legibus*, libro II, capítulo XIV, párrafo 12, depende «la noción del Derecho como un *certo* histórico variable sin renuncia ni atenuación del *vero* inalterable de la ley natural, que es el criterio fundamental que empapa las novedosas construcciones de la *Scienza nuova* a todo lo largo de la obra, y que ya formuló Vico en la oración del 18 de octubre de 1707, al señalar, como en contraste con la lógica, con la metafísica y con la matemática, *Jurisprudentiae vero historiae sunt*».

Elías de Tejada trató siempre de «dar al Derecho natural el impulso renovador que es su esencia preclarísima». Así lo dijo al iniciar las I Jornadas Hispánicas de Derecho natural; y, allí mismo, puso como ejemplo la acción de aquellos teólogos y juristas hispánicos que «forjaron el Derecho natural clásico nuestro, aplicándolo a las circunstancias que cada día se presentaban: a la conquista de las Indias, al trato cristiano para con los indígenas, al absolutismo de las monarquías europeas, al peligro letal del abstraccionismo insito en el pensamiento protestante a consecuencia de la ruptura de la unidad católica del hombre, a la defensa de la libertad de la criatura racional, amenazada por la escisión entre naturaleza y gracia, al olvido de la realidad histórica, a la naciente autodivinización del hombre, a la limitación del poder, a establecer que la autoridad que se aparta de la ley cae en tiranía y por ende no merece consideración de autoridad, sino resistencia hasta si es preciso llegar al tiranicidio».

¡Descanse en paz, el profesor Francisco Elías de Tejada, incansable pensador, siempre en la búsqueda de las verdades objetivas, luchador infatigable en su defensa, maestro y misionero en su enseñanza!

JUAN VALLET DE GOYTISOLO