



REFLEXIONES Y EXPERIENCIAS SOBRE PROCESOS POLITICOS

Gregorio Peces-Barba Martínez

PARECE más interesante, en este número extraordinario, plantear el problema que le ha sido asignado a quien esto escribe desde una perspectiva vivencial lo más cercana posible a la realidad fáctica. Un planteamiento científico-jurídico o filosófico-jurídico ya se hizo en otro número extraordinario anterior (1). A él me remito para las consideraciones generales y para el establecimiento del concepto de la naturaleza jurídica y el sentido general de los delitos políticos (2).

La narración que sigue es fruto de una serie de experiencias obtenidas en la práctica forense en esa materia, ante la jurisdicción militar y ante la de Orden Público, desde hace casi diez años. Mi respeto para todas las personas y mi deseo de que los hechos que narro y las reflexiones que me producen sirvan como contribución a la resolución de un problema por el que los abogados venimos luchando individual y colectivamente desde el Congreso de León y desde algunas juntas ge-

nerales de determinados Colegios (Madrid, Barcelona, San Sebastián, etcétera).

LOS DELITOS POLITICOS Y EL DERECHO NATURAL

LAS Universidades españolas tienen, en primer curso, como asignatura obligatoria la del Derecho natural; la doctrina jurídica oficial está basada en retóricas afirmaciones del valor del derecho natural, y nuestros juristas, me refiero a los que redactan las leyes, sin duda también están en esa línea. Sin embargo, esa realidad de «iusnaturalismo oficial» no ha disminuido la existencia de los llamados delitos políticos artificiales (los que restringen derechos fundamentales como el de asociación, reunión o libre expresión del pensamiento).

El abuso del Derecho penal como instrumento para la eliminación de los enemigos políticos no es exclusivo de los países cuya ciencia jurídica está inspirada en el positivismo. Con razón salió al paso de esa tesis el profesor Quintano Ripollés (3). Cuando ante los tribunales

especiales de Orden Público u otros se utilizan esos argumentos basados en el Derecho natural, en los derechos fundamentales del hombre, nunca son aceptados. Tengo docenas de experiencias en ese sentido y muchas veces las llamadas de los presidentes a los letrados que utilizan esos argumentos son: «Concrete el asunto y vuelva al Derecho positivo.»

Lo grave es que ante esa postura, que en sí no me parece técnicamente incorrecta, lo que sufre es una auténtica concepción del Derecho natural de los valores jurídicos. El desprestigio por la utilización retórica es grande.

Y, sin embargo, no es cierto que ésa sea la posición de un auténtico científico del Derecho. Antes he dicho que el rechazar las llamadas al Derecho natural era técnicamente correcto, aunque sorprendente en un país oficialmente iusnaturalista. Pero la corrección técnica no es la última medida para enjuiciar la actuación de un científico. El profesor Gimbernat recoge en su trabajo *¿Tiene un futuro la dogmática jurídico-penal?* (4) un esclarecedor pá-

(1) Vid. *Justicia y Política*, en «Cuadernos para el Diálogo», Extra XVII.

(2) Vid., asimismo, Kirchheimer, *Justicia política*, UTEHA, México, 1968 (versión original inglesa, Princeton University Press, 1961); Robert Charvin, *Justice et Politique*, L. G. de D. et J., París, 1968.

(3) Vid. *El Derecho, valor de cultura*, Madrid, 1966, págs. 39 y sigs.

(4) Universidad de Salamanca, Facultad de Derecho, 1971. Aunque aparece otra versión castellana fuera de España en el libro homenaje al profesor Jiménez de Asúa, Ed. Parredilla, Buenos Aires (Argentina), 1970, págs. 495 y 523.

Reflexiones y experiencias sobre procesos políticos

rrafo de Rapoport, en una obra colectiva publicada en Alemania (5), donde dice: «... lo que rige para el físico que calcula trayectorias de cohetes, o para el biólogo que cultiva para la guerra biológica nuevas bacterias resistentes a los antibióticos, rige asimismo para el psicólogo que investiga nuevos métodos sobre cómo hacer inmunes a los soldados contra los sentimientos de culpabilidad, para el antropólogo que para fines geopolíticos emite dictámenes sobre el tratamiento de pueblos extranjeros, o para el politólogo que hace equivalentes la *realpolitik* y el realismo. Ninguno de estos especialistas necesita tergiversar la verdad —científica— de su especialidad; para servir los intereses del poder precisa únicamente despreciar la verdad o los valores que se hallan fuera de su propio campo de trabajo...»

LOS CAMBIOS DE LA LEGISLACION

ENTRE mis experiencias, hay dos significativas de la intervención del poder político cuando considera que la actuación de los tribunales no cubre suficientemente o da una interpretación limitada de lo que el ejecutivo considera indispensable.

Los nombres no vienen al caso. El Tribunal Supremo, utilizando las facultades que la ley le concede, casó dos sentencias procedentes del Tribunal de Orden Público.

En un primer caso, el Tribunal de Orden Público había condenado a un procesado que había hecho, al iniciarse otro proceso contra él, consideraciones presuntamente injuriosas u ofensivas para el régimen y por un delito de ultrajes a la nación española del artículo 123 del Código Penal. Este artículo, antes de la reforma de abril de 1967, decía así: «Los ultrajes a la nación española o al sentimiento de su unidad, así como a sus símbolos y emblemas, se castigarán con la pena de prisión menor, y si tuvieran lugar con publicidad, con la de prisión mayor.»

Entendí, y por esa razón interpuse recurso de casación, que unas ofensas al régimen no podrían ser encuadradas en ese artículo, que se refería a la nación, siendo los dos conceptos distintos, y por otra parte, que no cabía la interpretación extensiva ampliando el concepto de nación al de régimen.

El Tribunal Supremo, en una magistral sentencia de 25 de octubre de 1965, siendo ponente don Julio Calvillo Martínez, casó la sentencia condenatoria y absolvió al procesa-

do, entendiendo, en la línea del recurso, que los conceptos nación y régimen eran conceptos distintos. El profesor González Casanova glossó, incluso, aquella sentencia, desde el punto de vista del Derecho político, en la «Revista Jurídica de Cataluña» (6).

Tras reformarse el Código Penal en abril de 1967, el artículo 123 quedó así: «Los ultrajes a la nación española o al sentimiento de su unidad, al Estado o su forma política, así como a sus símbolos o emblemas, se castigarán con la pena de prisión menor, y si tuvieran lugar con publicidad, con la de prisión mayor.»

Si el asunto a que me he referido se hubiera producido después de la reforma, la tesis sostenida en 1965 por el Tribunal Supremo no hubiera sido válida y la sentencia del Tribunal de Orden Público hubiera sido confirmada.

En un segundo caso, el Tribunal Supremo salió al paso de una tendencia de la jurisprudencia del Tribunal de Orden Público que consideraba, desde el punto de vista de la asociación ilícita, a los acusados de pertenecer al partido comunista como insertos en el párrafo tercero del número 1 del artículo 174. Este párrafo dice: «... si la asociación tuviere por objeto la subversión violenta o la destrucción de la organización política o jurídica del Estado, serán castigados con la pena de reclusión menor los fundadores, organizadores o directores y con la de prisión menor los meros participantes.»

La Sala Segunda de nuestro Tribunal de Casación aceptó, en parte, el recurso que se interpuso contra una sentencia que condenaba a diversos miembros del partido comunista a las penas del párrafo antes citado del artículo 174 del Código Penal. En efecto, en sentencia del 8 de febrero de 1966, con ponencia del inolvidable profesor y magistrado don Antonio Quintano Ripollés (que en paz descanse), aplicó no el párrafo tercero, sino el cuarto, del citado artículo. No existe una especie de peligrosidad objetiva de los pertenecientes al partido comunista, sino que en cada caso hay que valorar la conducta, individualizando las responsabilidades. Si de los hechos se desprende, se puede aplicar el párrafo cuarto, que decía así antes de la reforma de 1967: «... cuando los hechos sancionados en el párrafo anterior careciesen de gravedad o la asociación no hubiese llegado a constituirse, el Tribunal

impondrá la pena inferior en un grado o las de destierro y multa de 5.000 a 25.000 pesetas.»

Con la aplicación en aquel caso, por primera vez, a ese tipo de hechos, de este párrafo, se rebajaron sensiblemente las penas.

En la reforma del 8 de abril de 1967, el párrafo cuarto también fue modificado, resultando así: «Cuando los hechos sancionados en el párrafo anterior carecieran de gravedad o la asociación no hubiera llegado a constituirse, el Tribunal podrá imponer a los meros participantes la pena inferior en un grado o las de destierro o multa de 5.000 a 25.000 pesetas.»

LOS CONSEJOS DE GUERRA

NINGÚN estudioso del Derecho podrá negar que cuando apareció en la historia la institución del Consejo de Guerra supuso un evidente progreso en relación con la situación anterior, donde las penas y sanciones se imponían directamente por el jefe de la unidad donde el hecho punible se había producido. Pero el cambio que en la justicia en general, y en la justicia penal en concreto, supuso la revolución liberal, con la independencia de los tribunales (principio de separación de poderes) y con los principios de legalidad y acusatorio, dejó sin efecto esa valoración positiva y ese progreso que supusieron los consejos de guerra.

En mi experiencia ante ellos, en los delitos no estrictamente militares y flagrantes, existen consecuencias claras en las que además suele haber coincidencia general. Tengo que decir que los jefes y oficiales con quienes he tenido ocasión de cambiar impresiones con motivo de esos actos han estado también de acuerdo en los puntos que siguen.

a) *Insuficiencia del procedimiento sumarísimo.* El procedimiento sumarísimo está previsto para delitos militares flagrantes. Su extensión a otro tipo de delitos, los políticos, enormemente complejos a veces —como en el proceso de Burgos—, hace del sumarísimo un instrumento insuficiente, que produce tensiones por sus lagunas. Piénsese, por ejemplo, que en un procedimiento de esa clase, donde el presidente tiene amplios poderes, en cambio, carece de facultades para amonestar a los letrados, facultad que tiene el más modesto juez civil. Y es explicable esta paradoja porque concebido para militares y entre militares, es suficiente el poder que da la superioridad de grado para mantener el orden, pero no con abogados civiles. Junto a eso, carece

(6) *La distinción Estado-régimen político y la jurisprudencia penal del Tribunal Supremo*, en «Revista Jurídica de Cataluña», Barcelona, octubre-diciembre de 1966.

(5) Vid. obra citada, pág. 208, nota 52.

de la flexibilidad y adaptabilidad necesarias para resolver las incidencias que en todo proceso se producen. En un procedimiento sumarísimo se puede entender el valor de fondo, que muchas veces tiene la forma y la importancia de un procedimiento inteligentemente construido.

b) *Falta de habilitación técnica.* La ventaja que podría tener un tribunal de no técnicos (casi un jurado) desaparece por dos razones. En primer lugar, por la falta de validez plena de las sentencias que dicta (que dependen en última instancia del capitán general), y en segundo lugar, porque es un no jurista quien dirige los debates.

Es sumamente grave la falta de habilitación técnica para dirigir los debates, y puede ser causa de trastornos y dificultades en procesos donde intervienen letrados, y que además tienen gran complejidad, como los delitos políticos. La buena voluntad está fuera de dudas, pero el desconocimiento de la técnica jurídica crea situaciones comprometidas y tensas.

En más de una ocasión he oído de un presidente de consejo de guerra estas palabras: «... perdone usted, señor letrado, pero no entiendo sus términos técnicos...» Júzguese lo que sufre la dignidad y el prestigio de la administración de justicia con situaciones como esa.

c) *La concurrencia de jurisdicción y el daño que produce al justiciable.* La existencia concurrente de la jurisdicción militar y la de Orden Público (subsidiaria la primera) produce situaciones objetivas de desigualdad y de injusticia. Dos ejemplos de mi vida profesional son suficientes para demostrar la necesidad de reformar esa situación.

Un cliente estudiante fue puesto a disposición de la jurisdicción militar por la Policía (esta atribución a unos órganos del poder ejecutivo de la decisión sobre la competencia de los órganos judiciales no deja de ser insólita). Se planteó la cuestión de la competencia, que tardó más de dos meses en resolverse, y por fin la jurisdicción militar se inhibió en favor de la de Orden Público. Durante ese tiempo el estudiante a que me refiero estuvo en prisión, sin que se entrara en el fondo de su responsabilidad. Superada la cuestión de competencia, y, como digo, después de dos meses, el Juzgado de Orden Público le puso en libertad sin ni siquiera procesarle. ¿Puede recaer un problema de competencias por una pluralidad de jurisdicciones sobre la privación de libertad de una persona?

Otro cliente estudiante fue condenado por un consejo de guerra por un hecho que no fue objeto del escrito de calificación fiscal (lo que

es legal porque no rige el principio acusatorio) a tres años de prisión. El resto de compañeros detenidos junto con él, sometidos al Tribunal de Orden Público, por uno de esos imponderables de la concurrencia de jurisdicciones, eran acusados por el fiscal en esa jurisdicción pidiéndoles seis meses de arresto mayor. Fueron absueltos por falta de pruebas. Por unos mismos hechos una persona sufrió prisión (de tres años fue la condena, aunque en la realidad cumplió menos) y otras fueron absueltas.

El drama de conciencia que en el abogado producen estos hechos es enorme, agravado por la impotencia para resolverlos. La lucha por el derecho, de que habla Ihering, es a veces enormemente dolorosa.

EL SECUESTRO DE PUBLICACIONES

UNO de los artículos incorporados a la ley de Enjuiciamiento Criminal en la reforma de 1967 establece la posibilidad de mantener el secuestro de los objetos, aunque se hubiera producido el sobreseimiento o hubiere sido absuelto el presunto responsable, previa indemnización si procediere. Para ello se añade un párrafo quinto al artículo 635 y un párrafo tercero al artículo 742.

Si desde el punto de vista técnico este artículo produce problemas y dificultades, desde el punto de vista de la inspiración o de los principios de la ley de Enjuiciamiento Criminal es absolutamente heterogéneo y extraño. Es una disposición de inspiración autoritaria que rompe el principio de seguridad jurídica.

En la práctica, en materia de prensa e imprenta, el Juzgado de Orden Público viene sosteniendo una tesis que restablece de alguna manera la censura, al mantener el secuestro en caso de sobreseimiento o absolución. No cabe duda que el desdichado artículo que comentamos autoriza tal actuación, pero la completa obligando al Juzgado a fijar la indemnización si procediese. Que separamos, hasta ahora jamás se ha producido un pronunciamiento de ese tipo. Y no nos extraña. Comprendemos la perplejidad del señor juez de Orden Público. ¿Con arreglo a qué criterios se fija la indemnización? ¿Quién tiene que pagarla? Sin embargo, esa dificultad no priva al Juzgado de utilizar el artículo en cuanto autoriza a mantener el secuestro, aunque no en lo referente a la indemnización.

De hecho, con grave peligro para la libertad de expresión recogida en la ley de Prensa e Imprenta, hay libros secuestrados en esas condiciones, con evidente desesperación y perjuicio para sus propietarios.

REFLEXIONES A MODO DE EPILOGO

HACE unos días se ha reincorporado el autor de este artículo al ejercicio profesional, después de diez meses de suspensión, por falta de respeto al Tribunal de Orden Público, impuestos por ese mismo Tribunal de acuerdo con sus facultades disciplinarias. Tres sanciones de tres meses y una de un mes fueron sucesivamente examinadas por el Tribunal mismo que impuso la sanción en las llamadas audiencias en justicia. En las tres primeras, con sólidas y brillantes intervenciones de mi abogado y entrañable compañero don Leopoldo Torres Boursault, el Tribunal confirmó su sanción; en la última, en que mi letrado, que ya había agotado todos sus argumentos, renunció al recurso, el Tribunal rebajó a un mes la primitiva sanción de tres. En total, diez meses por falta de respeto al Tribunal.

No es elegante, y no voy a hacerlo, hablar de problemas propios. Otros muchos abogados han sido también sancionados por los mismos hechos. Hemos intentado todos explicar que no ha existido falta de respeto a nadie, sino toma de posición ante una situación: la de las jurisdicciones especiales, que parece intolerable. Para ello hemos sido fieles a nuestra propia conciencia de abogados.

Isorni dice, con razón: «Ser abogado es pelear, oponerse sin descanso, correr la aventura y el riesgo de la tempestad y de la derrota; es aceptar lo incierto, el abismo y el infortunio, la única suerte que cuenta, la soledad digna.»

Es difícil que desde el poder se entienda el mensaje que supone esta actitud del abogado. Es difícil que al ser fieles a nuestra propia conciencia creemos problemas de conciencia a otros para evitar una catástrofe.

Pero el abogado y todos los hombres de buena voluntad deben continuar la lucha para someter la fuerza al servicio del Derecho y éste al servicio del hombre. Si se abandona este camino se comete una falta política, que es, al mismo tiempo, una falta moral.

Mi experiencia en jurisdicciones especiales, en delitos políticos, confirma esa lucha de los abogados por su supresión y la alegría de un deber cumplido hasta ahora, pero que no admite descansos ni desfallecimientos.

G. P.-B. M.