



EGUZKILORE

(Flor protectora contra las fuerzas negativas)

Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología
San Sebastián, N.º 9 Extraordinario - Diciembre 1996.

“Homenaje a Julio Caro Baroja y José Luis L. Aranguren”

- **A. Beristain.** “A dos Maestros: Julio Caro y J.L. L. Aranguren” 7

ACTO ACADÉMICO EN HOMENAJE A JULIO CARO

- **J. M^º Bandrés.** “Julio Caro: intelectual y humanista” 13
- **A. Beristain.** “Amores de don Julio (1914-1995) 19
- **J.A. Garmendia.** “Evocación y Homenaje a Julio Caro” 31
- **J. Garmendia Larrañaga.** “Barojatzaz, oroipen maitasunez” .. 39
- **J.L. Munoa.** “Julio Caro: intelectual independiente” 45
- **P. Caro Baroja.** “Las canciones de las novelas de Pio Baroja” .. 51

PUBLICACIONES DE J. CARO BAROJA EN EL IVAC-KREI

- Procesos y causas por brujería y testificaciones infantiles 61
- Prólogo a *Crisis del Derecho represivo* 77
- Prólogo a *Fuentes de Derecho penal vasco (Siglos XI-XVI)* 83
- Otro trago amargo 91
- Cárceles y asociaciones criminales en el pasado y en el presente 101
- Releyendo textos sobre el libre albedrío y la libertad 129
- El terror desde un punto de vista histórico 139
- El terror desde un punto de vista etnológico 157
- Prólogo a *De Leyes penales y de Dios legislador* 175
- 42 años junto a mi tío 181
- Fantasías y lucubraciones en torno a San Ignacio de Loyola 189

PUBLICACIONES DE J.L. L. ARANGUREN EN EL IVAC-KREI

- Prólogo a *Ciencia penal y Criminología* 201
- El problema de las drogodependencias en el momento actual 207
- La historia de la universalización de los Derechos Humanos 225
- Cuestiones fundamentales desde la ética 243
- Ética y Derechos Humanos 259

EGUZKILORE

Número Extraordinario 9.
 San Sebastián
 Diciembre 1996
 77 - 82

PRÓLOGO A CRISIS DEL DERECHO REPRESIVO*

Julio CARO BAROJA

Resumen: Se transcribe el prólogo que realizó Julio Caro Baroja al libro *Crisis del Derecho represivo*. Tras mostrar los enormes cambios que sufrió el mundo durante la primera mitad del siglo XX, se comenta la revisión que Antonio Beristain, autor del libro antes citado, realiza a la Justicia, su aplicación, los delitos, y las penas; y se subraya la necesidad de reconsiderar la situación en todos los campos de acción.

Laburpena: Julio Caro Barojak *Crisis del Derecho represivo* liburuari egindako hitz-aurrea transkribitzen da. XX. mendearen lehenengo erdian munduan izandako aldaketa haundiak azaldu ondoren, Antonio Beristainek (aipatutako liburuaren egilea) burututako bir-ikusia aztertzen da: Justiziari, bere aplikazioari, gaiztakeriei eta zigorrei; eta ekintza-arlo guztietan egoera berriz gogotan hartzeko beharra azpimarratzen da.

Résumé: Transcription du préface de Julio Caro Baroja au livre *Crise du droit répressif*. Une fois exposé le grand bouleversement du monde pendant la première moitié du XX siècle, M. Antonio Beristain, auteur de ce livre, examine la justice et son application, les délits et les peines, et il souligne aussi l'exigence d'une reconsidération de la situation dans tous les domaines de l'action.

Summary: The prologue written by Julio Caro Baroja for the book *Crisis of Repressive law* is transcribed. After having displayed the huge world changes during the first middle of the 20 th. century, Antonio Beristain, author of this book, talks about justice and its application, crimes and punishment. He moves on to reconsider the situation in every field of action.

Palabras clave: Derecho, Justicia, Penas, Delitos, Historia.

Hitzik garrantzizkoenak: Zuzenbide, Justizi, Zigorrak, Gaiztakeriak, Historia.

Mots clef: Droit, Justice, Peines, Délits, Histoire.

Key words: Law, Justice, Penalties, Crimes, History.

* A. BERISTAIN, *Crisis del Derecho represivo (Orientaciones de Organismos nacionales e internacionales)*, Cuadernos para el Diálogo, Madrid, 1977, pp. 11-19.

I

Las personas que hemos nacido durante las dos primeras décadas de este siglo pensamos que, en cierto modo, de la niñez a la adolescencia vivimos los últimos años del siglo XIX y que luego, llamémosle siglo XX o como se quiera, entramos en otra época. Porque, en efecto, la guerra de 1914-1918 derrumbó cosas muy importantes, y de 1900 a 1914 no se notó diferencia muy sensible todavía con respecto a 1880 o 1890...

Aún en 1925 una ciudad española puede decirse que se parecía más a como era en 1875 que a como es hoy, o era hace dos años: en 1975. Entre los diez y los quince años, los hombres de mi edad pudimos ver algo del enorme cambio que implicó –por ejemplo– la difusión del automóvil. Se derrumban imperios, se tambalean coronas, triunfan revoluciones; también se dan movimientos contrarrevolucionarios y, si se quiere, “pararrevolucionarios”. La industria sufre transformaciones insospechadas y las ciencias adquieren profundidad que produce vértigo. Las artes rompen con cánones seculares y se crean sistemas filosóficos que procuran echar por la borda todo lo anterior. Como consecuencia de todo esto el hombre se cree muy seguro de sí mismo, en unos casos; pero, en otros, se siente (y tiene razón para sentirse) más indefenso que nunca. Religión, Justicia, Patria, Arte, Ciencia, son conceptos mayores todavía: pero, ¿qué hay detrás de estas palabras augustas? Duda respecto a creencias y prácticas religiosas en unos, hipertrofia del fanatismo y la intransigencia en otros. De la Patria se hace en ciertos países un ídolo monstruoso y sanguinario. La Justicia se tambalea. El Arte moderno a unos les parece una coña sin interés, y otros abominan de todo el anterior: borrón y cuenta nueva. La Ciencia se puede poner al servicio de causas infames o de actividades más que discutibles. Todo parece que avanza de un lado pero que retrocede de otro.

La norma clásica o la regla tenida por segura poco antes no sirven. Esto ya hacia 1930. Pasaron los tiempos plácidos en que el hombre creía dominarlo todo por su superioridad moral e intelectual progresiva. Mientras se realizan grandes descubrimientos, grandes invenciones, se cometen las crueldades más espantosas que cabe imaginar. Estamos ya en los años horribles que van de 1935 a 1945. ¿Qué no habremos padecido o visto los que los vivimos? Cuando se echa la vista atrás, cuando se repasan periódicos y revistas de aquel tiempo, lo primero que se le viene a la cabeza al superviviente es preguntarse: “Pero, ¿cómo existo yo?” Sí; ¿cómo existe cualquier europeo, tras la explosión furiosa, tras años y años de barbarie combinada con una técnica avanzadísima, justificada por una Ciencia o seudociencia aparatosa, con filósofos y dogmatistas a su servicio, con purgas, depuraciones, campos de concentración, exilios? ¿Qué han hecho la Religión, el Derecho, la Ciencia, el Arte para evitar tanto horror? En un momento *Nada*. Así, con mayúscula. Los estados se lo comieron todo, y los hombres de iglesia, de ley, de universidad, de academia, sirvieron a Moloch o tuvieron que escabullirse y vivir en la oscuridad. Las protestas, escasas y débiles, fueron ahogadas de modo tajante. El hombre oscuro y solitario, en un rincón, podía leer a Tácito o a Suetonio y pensar que los viejos tiranos de Roma eran niños de teta al lado de los modernos. También que el miedo, el terror, eran en tiempos de Domiciano menos generales que en su propio tiempo, en el cual se repetía lo que cuenta uno de aquellos historiadores: que no sólo se tenía miedo a hablar, sino también a escuchar. Y el tirano utilizaba toda clase de recur-

sos. El más ignorante (acaso el que el espectador tenía más cerca) invocaba de continuo las ideas de Patria y Religión. Otro podía hablar de Cultura. El pobre Nietzsche, Wagner, la Antropología, qué sé yo cuántas disciplinas y figuras más, podían servir para dorar la imagen: para “damasquinar” un instrumento de tortura. La Antigüedad romana se evocó en espectáculos de relumbrón mientras se rapaban cabezas de mujeres o se administraba el aceite de ricino. Otras tiranías de signo contrario echaban mano de una Ciencia oficial, dogmática. ¡Pobre del que se apartara de ella! Así se han vivido años y años. Ahora hay gente joven que empieza a olvidarlo: “¡Hombre, no habrá sido tanto! Usted exagera”. No, amigo, no. Yo atenuo. Porque en el momento, a veces, no me enteraba de lo que pasaba, metido en mi madriguera oscura, como un animal solitario.

II

La prueba de que no exagero es que casi todos los hombres inteligentes metidos en la Iglesia, la Justicia, la Ciencia, etc., han tenido que pensar que en su “dominio” había algo podrido, marchito o inservible. A este respecto el paso más significativo lo dio Juan XXIII al contemplar la situación de la Iglesia católica en el momento en que fue elegido papa. Pensamos algunos que hubiera sido ejemplar también que otros hombres de autoridad hubieran dado pasos similares. Porque negruras y podredumbres las hay en la vida científica, en la artística y en la jurídica. ¿Pero quién tiene autoridad para dar una orden de revisión en sus campos de acción? Nadie.

Las revisiones se hacen, sin embargo. Este libro de Antonio Beristain nos da prueba de ello, tratando, además, uno de los aspectos más importantes de la vida del hombre: la Justicia, y dentro de ella la parte más vulnerable y vulnerada, la parte que, indefectiblemente, tendrá que ser sujeta a la revisión mayor. Cosa que puede entender un profano, como yo lo soy, con sólo examinar el sumario que lo encabeza y leyendo las partes menos técnicas. Porque la propia experiencia vital y el haber sido testigo, en una época no corta, de ciertas formas de aplicar la Justicia, de establecer delitos y penas, me permiten comprender, sin más ilustraciones, lo que aquí se desarrolla. En 1936, aquí, en España, fuimos testigos de cómo se aplicaba el viejo concepto inquisitorial de “delitos contra la Fe”. También de la utilización de otra figura de delito, “contra la Patria”. Se volvió, de repente, a 1536, o a 1815. De un golpe no sólo se quiso suprimir toda la legislación creada durante el régimen republicano, que, en realidad fue poca, sino la que en materia religiosa y política se había ido instaurando, poco a poco y a fuerza de luchas y dolores, desde la época de Carlos III. Lo que, en líneas generales, se había hecho durante siglo y medio (1776-1936), era condenable y como tal fue perseguido. La falta de imaginación y de cultura que supone tan rara empresa parece increíble. Pero no fue sólo uno el que se metió en ella.

Lo que puede considerarse anecdótico y tragicómico fue –por ejemplo– que hubiera profesor universitario que pedía el restablecimiento de la Inquisición, o que después de la guerra un joven de veintiún años tuviera la ficha policiaca de “ateo practicante”. Lo trágico era ver, en Madrid, los viernes por la mañana, a las puertas del llamado Tribunal de Represión de la Masonería y el Comunismo hacer cola,

para pasar su “revista”, a hombres viejos, algunos eminentes, condenados por el delito de haber sido masones y a los que después de cárcel y proceso les quedaba este tributo que pagar. No hablemos de condenas más terribles.

Parecía ya en el siglo XVIII, y aun antes, a hombres como el padre Mariana que era monstruoso que el “delito contra la fe” lo pagaran incluso los hijos y nietos del condenado en un tiempo por hereje o apóstata: en 1936 se fusiló por no ir a misa. Más tarde se castigó de modos varios a agnósticos, librepensadores, ateos, etc. La Justicia que hacía esto no dejaba de tener su aire de institución legal. Los profesores depuraron (o denunciaron) a sus colegas, etc., etc.

Pero, volvamos la hoja, como decía el mariscal Foch. Ya no se habla tanto de delitos contra la Fe o la Patria. Los “crímenes”, los delitos comunes, siguen siendo juzgados como siempre, poco más o menos. ¿Pero qué diremos de lo que en este libro se trata como delitos organizados en el plano nacional, delitos financieros y de corrupción? De ellos los hombres mucho más jóvenes que yo pueden saber acaso más cosas que yo mismo o las gentes de mi edad un poco asqueadas y apartadas de la vida pública. Pero por muy lejos que tengamos los negocios, lo que ha ocurrido en España en este orden, de 1960 a 1977, lo sabemos “grosso modo”. La imagen del hidalgo español, un poco vago, pero orgulloso, desinteresado y sobrio, ascético y místico, se nos ha volatilizado, ante la cantidad de hombres rapaces, interesados, agresivos y negociantes, amparados por el Poder, metidos en los grandes negocios estatales y protegidos también por un representante de la Divinidad sobre la tierra, que nada tuvo que ver con San Juan de Dios o con San Juan de Avila.

Estos hombres eficientes no se vestían ya de percalina ni hacían marchas atléticas como el pobre “Duce”, seguido de generales y senadores barbudos y caducos o de jóvenes ágiles y dinámicos. Estos hombres tenían y tienen su modelo en el Nuevo Continente. Son hijos de esta época como lo son también los delincuentes relacionados con el tráfico motorizado, los emporcadores de ríos, los productores de polución, concentraciones urbanas horribles, etc., etc.

Según la teoría de los penalistas modernos –con la cual me honro de estar de acuerdo sin ser perito en la materia–, entre estos hombres hay muchos delincuentes. “¡Qué barbaridad!”, dirá algún técnico en números, de oficina o de fábrica. Pero claro es que la evasión de capitales, el negocio hecho en el ministerio y la ventaja obtenida por amistad o compadrazgo durante comidas de negocios o cacerías sanguinarias, son figuras de delito: viejas figuras, además. Por lo menos en la conciencia colectiva. He aquí un soneto de don Diego de Torres y Villarroel que lo acredita:

*Oigo decir a muchos cortesanos:
 “Tal oficina tiene tres mil reales,
 pero vale diez mil y muy cabales.”
 ¡Válgame Dios, y azotan a gitanos!
 Apuestos son rateros chabacanos
 que pillan una capa, unos pañales,
 un borrico, una mula, y sus caudales
 no llegan a seis cuartos segovianos.
 ¡Reconocer los montes es quimera!,
 que no son ermitaños los ladrones,
 ni en los jarales buscan su carrera.*

*Haga aquí la justicia inquisiciones,
y verá que la corte es madriguera,
donde están anidados a montones.*

Que en la corte hoy no los hubiera, sería gran cosa; como en tiempo de Felipe V tenemos la sospecha de que en ella hay madrigueras, pero con objetos de sustracción distintos.

¿Mientras tanto? Mientras tanto seguiremos castigando al que robó un asno o un melón. Aplicaremos la vieja tabla de delitos, distinguiremos las categorías de criminales que se establecieron en el Antiguo Testamento o en vetustas leyes del medioevo. Los romanos de la República, de vez en cuando, formaban causa a un general concusionario o a un magistrado corrompido. En Roma misma, los militares de la República francesa se amotinaron contra el general Massena, que tenía fama de rapaz... por serlo. Estos ejemplos no nos valen; pero se sigue castigando despiadadamente a personas que roban en escala menor, que van por alguna razón contra las costumbres establecidas... o el "Orden", en suma. La noción de "orden" es acaso más vieja que las concusiones de los generales y políticos más antiguos de la historia. Pero sobre ella los antropólogos tendrían mucho que decir. Y mucho más desde que la imagen del hombre primitivo se ha descompuesto en variadísimas imágenes, desde que conocemos mejor las concepciones distintas del mundo que corresponden a sociedades y culturas distintas, con bases económicas también diferentes entre sí. La lectura de monografías antropológicas, combinada con las lecturas históricas, nos hace ver así que si la criminología del siglo XIX parece a los especialistas de hoy muy anticuada y elemental, también la antropología decimonónica resulta vieja y esquemática. ¿Cómo podría escribirse hoy un libro acerca del concepto social del crimen en las sociedades llamadas primitivas o en las antiguas? A base de un método casuístico, descriptivo, que tendría que dejar chiquito al de los casuistas católicos antiguos. Una vez aplicado podríamos saber algo respecto a constantes y variantes; a conceptos que quedan y conceptos que se volatilizan; a técnicas averiguatorias o inquisitivas que se destierran en un momento como monstruosidades y que se vuelven a aplicar en otro, monstruosamente. Nuestra época se ha deshonrado ante la historia por la aplicación que en ella se ha hecho de la tortura en causas políticas, cuando la tortura ya estaba desterrada de todo tribunal de justicia como algo horrible. Nuestra época se ha deshonrado también por haber puesto en manos de pobres subalternos irresponsables una autoridad omnímoda que ha permitido que juzgaran de todo lo divino y lo humano, con sus cabezas elementales y fanatizadas. Así se ha llegado a producir odios raciales, violencias públicas, tensiones continuas.

¿Puede una autoridad subalterna insultar gratuitamente a alguien porque en su carnet de identidad se indique un lugar de nacimiento determinado y aparezcan dos apellidos? Pues esto se ha hecho, por lo menos hacia 1975.

No; no hablemos con desprecio de los primitivos. Hablemos con horror de nuestras propias lacras, que son muchas y que no disminuyen. Porque algunos pueblos primitivos han tenido más humanidad que nosotros y han resuelto mejor que nosotros problemas graves que tocan a este campo de los "delitos" y de las "penas". Con horror se habla ahora, por ejemplo, en algunos medios de lo que ocu-

re en ciertas partes de Europa en relación con el homosexualismo. Mas resulta que algunas comunidades indias de América resolvieron este asunto antes de la conquista como ahora intentan hacerlo los europeos de vanguardia. Del dar “mucho palo”, de “sentar la mano fuerte”, de “escarmentar” de todo esto –en cambio–, se habla con tranquilidad. Más si se tienen unos buenos dineritos en la pulcra Suiza; porque ya se sabe que el hielo de los Alpes congela las corrientes de dinero pestífero que llega allí de los países inmorales del Sur y las hace inodoras. El dinero obtenido por el impuesto sobre los urinarios no olía, según decía Vespasiano, hombre práctico, a su hijo Tito, más idealista. Sería de desear que oliera. Que el dinero oliera peor cuanto más mal adquirido estuviera. Pero a falta de sistemas sensoriales de detectar dónde está el productor de la corrupción, la polución, la tortura, la agresión sistematizada, contemos con sistemas intelectuales de encontrarlo. Este libro de Antonio Beristain podía servirnos de guía a todos. No sólo a los hombres de leyes, sino también a los profanos que en los últimos años de la vida querríamos ver un mundo más decente que aquél que nos tocó vivir y padecer en la juventud y en la edad madura. Para nosotros, morir a tiempo, deseo de muchos sabios, no sería morir rodeados de gloriolas y banderolas, sino de signos de fe en el futuro de los demás.