

SECCION LEGISLATIVA

LA NUEVA RUBRICACION «DELITOS CONTRA LOS ALTOS ORGANISMOS DEL ESTADO»

Creada por la Ley de 8 de abril de 1967 reformando determinados preceptos del Código Penal

DOMINGO TERUEL CARRALERO

Magistrado

1. *La esencialidad de determinados órganos estatales*

En un intento de clasificación de los delitos contra el Estado por orden de su gravedad, tras de un grupo que comprendiese los que le atacan por ser una organización política que extrínseca el sentimiento de Patria, en un ataque indirecto contra ésta, y otro de los cometidos contra la personalidad del Estado, es decir, como miembro en la comunidad internacional, habría de seguir un tercero formado por los que atacan lo que se considera esencial del Estado en un lugar y un tiempo determinado.

Esta esencialidad es respecto a los Organos sin los cuales el Estado no puede funcionar. Son esenciales los que no pueden ser intersubstituidos, intercambiados, en un determinado ordenamiento jurídico, en el nuestro son esenciales por ejemplo las Cortes, porque no hay otras que alternativa o al mismo tiempo funcionen, o el Consejo de Ministros como tal organismo, pues si un Ministro como tal puede ser sustituido, y de hecho lo es, en ausencia o enfermedad, no puede intercambiarse o sustituirse por otro un Consejo de Ministros, aunque puedan serlo y lo son en tiempo sucesivo las personas que lo constituyen.

En un criterio más amplio puede entrar en esta esencialidad lo que no se refiere a determinados órganos si no a una forma o estructuración fundamental del Estado, es decir, a la forma de gobierno que adopte, que fue la cuestión batallona y absorbente de la lucha política durante más de un siglo, y más esencial aún el contenido ideológico, la fundamentación y justificación del Estado, exponente de la abscisión de un pueblo a una cultura, que suelen articularse en Leyes Fundamentales, en Constituciones, abiertas o cerradas, en superleyes, de las que el derecho y la ley penal no pueden más que sacar la consecuencia.

2. *Los órganos esenciales*

En el criterio restringido de esencialidad referido a los órganos se había de estimar en primer lugar el Ejército, columna vertebral del Estado, su última ratio en caso de violencia contra él, órgano que es expresión y animación del sentimiento patriótico, que por la incorporación a él de gran número de mujeres en tiempo de guerra es cada vez más la Nación en armas. Tan esencial y fundamental es que tiene su ley especial y jurisdicción propia para la definición y castigo de los delitos que contra él pueden cometerse, por lo que, recordado, es apartado de este estudio.

El Jefe del Estado no sólo en nuestra peculiar concepción del Estado Nacional, sino en cualquier otra sea presidencialista, parlamentaria o colegiada, en la que se destaca para ello una persona del Colegio Rector, lo personifica y representa, con lo que aún superada la concepción del crimen maiestatis se le da una protección penal especial en todos los países y en nuestra ordenación jurídico-penal los delitos contra él encabezan los que se comprenden contra la seguridad, llamada interior, del Estado.

Otros órganos esenciales son, como ya dijimos y advirtieron los legisladores anteriores, las Cortes y el Consejo de Ministros, a los que hay que añadir en nuestro ordenamiento jurídico actual el Consejo de Regencia, el Consejo del Reino y el Consejo Nacional del Movimiento, que creados recientemente reciben ahora protección penal y el Tribunal Supremo de Justicia de antigua creación que sólo ahora se destaca para recibir la protección especial otorgada a los órganos esenciales.

3. *La agrupación de los delitos contra estos órganos*

Esto nos obliga, para su debido encuadramiento en nuestro texto legal vigente, a estudiar la evolución en nuestro derecho histórico ya codificado, si no de las rúbricas delitos contra la seguridad exterior e interior, sí la del capítulo 1.º de los contra la seguridad interior en el Código Penal de 1948-50, primero también en la agrupación de delitos contra la Constitución en los de 1870 y 1932 que es donde se castigaban los delitos contra los órganos considerados entonces esenciales del Estado.

En el Código Penal de 1848-50 este capítulo está constituido por los delitos de lesa majestad, es decir, contra el Jefe del Estado, fuera de esto existían ya, situados en lugar distinto algunos de los que posteriormente y hoy se comprenden en él, así los delitos contra las Cortes estaban encuadrados entre los desacatos (arts. 191 y 192) o entre los cometidos por los funcionarios públicos en el ejercicio de su cargos (art. 294).

El de 1870 tiene tres subgrupos o secciones: de lesa majestad; contra las Cortes y sus individuos, y contra el Consejo de Ministros. El de 1932 repite los tres subgrupos o secciones, pero la designación de lesa majestad es sustituida por la más conforme con nuestra época de contra el Jefe del Estado. Entre ambos, en el tiempo, el Código Penal de 1928

crea cuatro subgrupos: Contra el Rey, la Regencia y la Real Familia; contra las Cortes y sus Miembros; contra la forma de Gobierno, y contra el Consejo de Ministros y sus Miembros.

La primitiva redacción del Código Penal de 1944 hoy vigente vuelve a los cuatro subgrupos del 28, pero recoge la denominación para el primero de contra el Jefe del Estado y queda así: Delitos contra el Jefe del Estado; contra las Cortes y sus miembros; contra el Consejo de Ministros y sus Miembros, y contra la forma de Gobierno.

4. *Agrupación y rubricación actual de contra los Altos Organismos del Estado*

Sobre esta clasificación se hace la reforma actual. El subgrupo o sección 1.º, delitos contra el Jefe del Estado sigue con la misma numeración rúbrica y contenido, lo mismo ocurre en cuanto a rubricación y contenido de los contra la forma de Gobierno, si bien quedan de sección o subgrupo 3.º, por haberse concentrado en uno los dos que le precedían.

Esta concentración es la base de la modificación que, por ser la más trascendental del texto originario, va a ser la materia de nuestro estudio. Se rúbrica la sección 2.ª delitos contra los Altos Organismos del Estado, que veremos son los que en pura teoría llamábamos órganos esenciales del mismo, que por una jerarquización vertical de ellos, más perceptible que su esencialidad, se les agrupa y diferencia por esta situación de altitud en la organización estatal, para diferenciarlos y destacarlos de los otros grupos de delitos contra los órganos del Estado, corporaciones, autoridades y funcionarios que no tienen tan alto nivel, que cada uno de ellos no es esencial a la existencia y actuación del Estado.

Lo concentrado, ya se habrá advertido, es de delitos contra las Cortes y sus miembros y contra el Consejo de Ministros y sus miembros, a los que nos vamos a referir antes de considerar la verdadera novedad de que otros Altos Organismos del Estado se incluyan con ellos en esta sección para darles la destacada protección penal a que nos hemos referido.

5. *La novedad en los delitos contra las Cortes*

En los delitos contra las Cortes se ha pasado de la redacción primitiva a la actual sin alteración alguna, porque esta ya se había realizado sobre el texto del Código Penal del 32, que es la primitiva redacción del actual, suprimiendo los que sólo figuraban en éste que eran los que en él tenían los números 150 al 153, ataque del Jefe del Estado o de sus Ministros a las Cortes y del Presidente de éstas en orden a la elección del Jefe del Estado, hoy inactuales, dejando subsistentes los que de código en código venían consignándose y creando un precepto nuevo del art. 155.

Los que ataquen o entorpezcan, en cualquier forma, la labor de las Cortes, serán castigados con la pena de prisión menor.

La aparición de este precepto es consecuencia del núm. 3.º del apartado B) del art. 2.º de la Ley de 22 de julio de 1944, en la que se autoriza la publicación de un texto refundido del Código Penal de 1932. Dicho número ordena que "los artículos 150 a 153", "delitos contra las Cortes y sus miembros", serán derogados sustituyéndose por otros en el número necesario, en el que se sancionen hechos realizados por los que ataquen u obstaculicen la labor de las Cortes, orden que se cumplió, no sustituyendo unos artículos por otros en toda la extensión ordenada, sino omitiendo los artículos que en el de 1932 eran del 150 al 153 inclusive, e incluyendo este nuevo artículo, que como se ve a simple vista está transcrito del número de la ley citada.

Esto plantea respecto al ámbito de su aplicación tres hipótesis: Es un artículo genérico para comprender actos que no lo están en los demás artículos transcritos que parece ser la opinión de Ferrer y Sama, único comentarista, que yo sepa, se ocupa de este asunto; es un artículo que prevé casos más graves que los de los artículos transcritos en el Código Penal del 32, diferenciándose del supuesto del núm. 1.º del artículo siguiente en que en éste se trata sólo de perturbar y en el que examinamos de atacar o entorpecer acciones de mayor gravedad y por esto señala la penalidad mayor de la sección; o lo que parece más racional, aquí se desarrolla la orden del legislador del núm. 2.º del apartado B) de la Ley de 22 de julio de 1944 a que repetidamente nos hemos referido suprimiendo los artículos 150 a 153, es decir los deroga y los sustituye por este que, si no es genérico, es inconcreto, muy posiblemente por que no establecido hasta la Ley Orgánica del Estado de 10 de enero de 1967 la esfera de atribuciones de los diversos organismos, no podía concretar el legislador del 44 qué ataques o perturbaciones procedentes de otros organismos podían producirse y la inclusión de este precepto no fue en el ánimo del legislador más que una especie de ley penal en blanco entorpezcan, de entorpecer, que es para la Real Academia poner tope, nizar jurídicamente el Estado, cuya violación respecto a las Cortes tendrían la consecuencia penal de la aplicación de este artículo.

De los términos empleados no merece comentario atacar, pero quizá sí entorpezcan, de entorpecer, que es para la Real Academia poner tope, buscar oscurecer el entendimiento, perturbar, dificultar, a lo que añade Domínguez impedir el uso de algún miembro, dificultar o entorpecer algún negocio haciendo que marche con lentitud, algunas de las cuales supone un poder y una persistencia en la acción.

6. *La ampliación de la protección penal a otros Altos Organismos del Estado*

De lo que fue sección de delitos contra el Consejo de Ministros y sus miembros queda subsistentes tal como venía repitiéndose desde el Có-

digo Penal de 1870 lo que hoy es el artículo 170, pero los otros dos que formaban la sección han sido variados por la ley última de reforma, sobre todo el 161 donde ha sido tan profunda que justifica la nueva rubricación que estudiamos al quedar así redactado:

Incurrirán en la pena de prisión mayor:

1.º *Los que injuriaren o amenazaren gravemente al Consejo de Regencia, al Gobierno, al Consejo del Reino, al Consejo Nacional del Movimiento o al Tribunal Supremo de Justicia.*

2.º *Los que emplearen fuerza o intimidación para impedir a los miembros de dichos Organismos asistir a sus respectivas reuniones.*

Si comparamos la redacción primitiva con la actual vemos que ésta es respecto a aquélla un ensanchamiento, una ampliación de los Altos Organismos, órganos esenciales protegidos y hasta podemos ver en el camino parlamentario de su formación cómo se van añadiendo términos a los primitivamente examinados, sobre todo tras la promulgación de la Ley Orgánica del Estado de 10 de enero de 1967, que parte de nuestra Constitución abierta pliega y obliga a las demás leyes a sus preceptos.

Examinando el proceso de esta idea hacia su consagración definitiva vemos que en el proyecto enviado por el Gobierno a las Cortes son tres los organismos esenciales, Altos Organismos, protegidos, el Tribunal Supremo de Justicia, aunque no se anuncie en primer lugar, existente desde muy antiguo, que no había tenido protección penal especial como se quejaba Groizard, quizá porque ya existía cuando se creó la rúbrica de los delitos contra la Constitución, quedó fuera de ella cuando se protegía al legislativo—Cortes— y el ejecutivo—el Gobierno o Consejo de Ministros— y además en dicho proyecto el del Consejo de Regencia y del Consejo del Reino, al que se añaden según el informe ante el pleno de las Cortes, el Consejo Nacional del Movimiento que junto con el Gobierno, denominación que ha de hacerse coincidir con la de los textos anteriores de Consejo de Ministros, aunque en el lenguaje vulgar parece que en algún caso tiene aquél más amplio contenido que éste.

Desaparecida la forma comisiva de la calumnia, quizá debido a la crítica de Quintano, basada en que al no poder cometer delito los órganos colectivos no pueden ser calumniados la protección se realiza conminando pena para los que injuriaren o amenazaren, debiéndose entender por injuria la descrita en el artículo 457 y en cuanto para la consideración de las amenazas lo establecido en el Cap. V del Tít. XII, pudiendo servir de criterio mesurador de la gravedad si fueren proferidas contra un particular constituirían delito y no teniendo tal gravedad las que en el mismo caso hubiesen sido consideradas como leves, siendo de subrayar que la injuria o amenaza ha de ser al Organismo esté o no en funciones, por no pedirse que lo esté, pues si se hace contra un miembro, aunque lo sea como tal, existiría desacato o atentado.

Sólo en el párrafo 2.º del artículo, se considera a los miembros de es-

tos organismos como tales miembros, pero es para asegurarles la libertad de asistir a sus respectivas reuniones.

El último precepto de la sección del artículo 162 queda así redactado:

Cuando la injuria o amenaza de que se habla en el artículo precedente no fueren graves se impondrá al culpable la pena de prisión menor.

Suprimiéndose como en el artículo anterior el término calumnia sin que tampoco para éste se diga ni se refleje en la formación parlamentaria del precepto, por lo que se plantea el problema para la interpretación de este artículo y más del anterior de si dentro de la injuria puede caber la calumnia o alguna forma de ella, opinión difícilmente sostenible por la deliberada eliminación del término, pero ¿que se haría con el que atribuyese a algunos de estos organismos esenciales la comisión de un delito de los que dan lugar a procedimiento de oficio? De no dejarlo impune por atípico, habría de estimarse que esta imputación era expresión proferida en su deshonra, descrédito o menosprecio que es la injuria; pero entonces surge otra duda, ¿cabría la admisión en este caso de la exceptio veritatis? Creemos no sería posible, porque para ello habría que dar a una excepción una interpretación extensiva.