



Luis Jiménez de Asúa, profesor de profesores.

Por José Sáez Capel

*Sólo dos cosas anhelo: una, dejar libre al pueblo romano;
otra, que a cada cual le suceda lo que merezca por el bien
o el mal que haya hecho a la República.*

Marco Tulio Cicerón

Al cumplirse el pasado 16 de noviembre un año más de la desaparición física del profesor Luis Jiménez de Asúa pensé en escribir este artículo, no para recordar una fecha luctuosa ni para honrar su memoria, que por otra parte quienes estuvimos a su lado siempre tenemos presente, sino para hacer un balance de lo que nos legó.

El profesor Luis Jiménez de Asúa, don Luis, como lo llamábamos los que tuvimos el privilegio de formarnos con él, fue en su vida, tanto pública como privada, un idealista obstinado que encarnó las más claras tradiciones liberales españolas.

Debió sufrir destierro en las Chafarinas por ser abogado defensor de don Miguel de Unamuno, profesor de griego y Rector Magnífico de Salamanca, uno de los intelectuales que con más vehemencia combatiera la dictadura de Miguel Primo de Rivera, con lo que así comenzó el maestro una nombradía política que no buscó y que le llegó como reconocimiento popular al jurista que combatió con severidad lo que él, consideraba injustoⁱ.

Su ingreso a la política partidaria, sin por eso dejar la enseñanza universitaria, posibilitó que junto con Julián Besteiros, Fernando de los Ríos y Luis Arequistain, fueran el soporte intelectual que diera fundamento científico y trascendencia humanista al socialismo obrero de Pablo Iglesiasⁱⁱ.

“No era ni por temperamento ni por vocación un político, sino un jurista, un maestro de derecho que hubo de ejercer la política llevado por las circunstancias y su sentido ético de la vida, en defensa de la libertad contra el fascismo ...” tal como manifestara, en el porteño cementerio de La Chacarita, don Lázaro de la Merced, al despedir sus restos físicos envuelto su féretro en la tricolor republicana con un ramo de claveles rojos. Fue, como rotundamente han expresado los catedráticos Gimbernat Ordeigⁱⁱⁱ y Landrove Díaz^{iv}, el más importante penalista de habla española de todos los tiempos.

Con una beca del Instituto Libre de Enseñanza, perfeccionó sus estudios con von Liszt en Berlín, Gautier en Ginebra y Garçon en París. De tal forma que a su regreso a Madrid le posibilitó en 1918 obtener la cátedra por concurso.

También estudió con Stooss en Suiza y Thyen en Suecia, ambos discípulos de Liszt, tal vez ello, más la traducción del genial austriaco que realizó con Saldaña^v y la introducción de método de casos^{vi}, hizo que don José Antón Oneca lo hubiera calificado como el más lisztiano de los penalistas españoles y en consecuencia considerado el representante más conspicuo de la generación española de la política criminal.

En 1913 presenta su tesis doctoral: *El sistema de penas determinadas "a posteriori" en la ciencia y en la vida*^{vii}. El tema no podía ser más de su tiempo, donde se destaca una profusa bibliografía, no propia de los doctorandos de la época, lo que será luego una de las características de sus obras, con un pensamiento avanzado y audaz que sostiene soluciones radicales pero sin perder sentido de proporción, percibiéndose allí las influencias del correccionalismo y del positivismo.

La influencia de Liszt aparece patente en sus estudios de las reformas legislativas de la segunda década del siglo pasado, así abrazó las ideas del estado peligroso^{viii}, lo que en parte coincide con su primer libro de 1913, llamando la atención la insistencia en reivindicar su prioridad sobre Grispigni en perfilar el concepto y la mayor precisión de su fórmula, vía por la que - en esa época - no vaciló en rechazar por inútil la noción de imputabilidad y llega a aseverar que "las conquistas de la Revolución Francesa han pasado ya al fondo del inconsciente y que el juez no necesita, para respetarlas, que los códigos sean grilletes que traben su actividad" pero este apego a ciertas teorías positivistas de la época no puede llevar a sostener que perteneciera a la *Scuola*, no aceptó la concepción del hombre delincuente, el delincuente nato, y manifestó moverse

en el campo del positivismo crítico, que él, en su tiempo llamó escuela de los juristas.

Refirió en su vejez que, por haber sido socialista y en honor a su maestro Franz von Liszt, se inclinó por el positivismo en un momento de evolución cultural. En realidad don Luis aspiró a crear una construcción propia, un sistema original que combinara los códigos sancionados y preventivo que él preconizaba para el porvenir inmediato, con su desaparición en un futuro remoto, transmutado aquel en el derecho protector que pensara Dorado. Se puede sostener que para esa época hay dos hitos que lo transforman en más rigurosamente dogmático: El curso dictado en la Universidad Nacional del Litoral en Santa Fe, Argentina (1929) sobre *La doctrina técnica del delito* que se completa dos años más tarde, en Madrid, con su conocido discurso sobre *La teoría jurídica del delito*. Ese pensamiento se profundiza con la 1ª. edición de *La Ley y el delito. Curso de dogmática penal*^{ix}, para culminar con su inconcluso *Tratado de Derecho penal*, cuyo primer tomo publicó Losada en 1950 en la Ciudad de Buenos Aires.

En las dos primeras conferencias referidas, aparecen aún en él, el pensamiento de v. Liszt y de v. Beling, en la segunda, muestra preferencia por M. E. Mayer y su teoría de las normas de cultura reconocidas por el estado, apenas cita a E. Mezger, empero en su libro de Caracas, está cerca de él, reconociendo la existencia de elementos subjetivos de lo injusto, desligándose de su anterior posición sobre la concepción psicológica de la culpabilidad y adopta la imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad e integra la peligrosidad en ésta. Su posición normativa, es la posibilidad lógica de su

razonamiento de una exculpación supralegal. Muestra por último un intento de elaborar una teoría amplia e integral sobre el error, sin pasar en este trabajo de una teoría unificadora del mismo, es recién en 1962, en el tomo 6º del *Tratado*, donde adhiere a la división del error de tipo y de prohibición, lo que le parece afortunado y responde –sostiene– mejor a la realidad dogmática vigente, lo que demuestra en su más de medio siglo de docencia, la permanente actualización de Don Luis. Empero nunca transigió con la doctrina final de la acción, a la que adherimos casi todos los que con él estudiamos en los últimos años de su vida, sobre todo luego de la aparición de la traducción de *Nuevo sistema* y mucho más cuando Yáñez y Bustos publicaron en Chile la traducción de *Derecho penal alemán*.

Autor de 992 trabajos y traducciones^x, abordados con ayuda de abundante documentación, que él manejaba con admirable destreza, lo que hace que se trasformen en verdaderas fuentes de información de las distintas posiciones doctrinarias, desde su primer trabajo de 1913 hasta el séptimo tomo de su inconcluso *Tratado de Derecho penal*, del que el profesor Pisaría manifestó que más que un tratado se presentaba como una enciclopedia^{xi}.

Diputado a las Cortes, en gran parte se debe a él la Constitución de 1931, documento con instituciones que abrieron a España al nuevo constitucionalismo social. Años más tarde diría que: En el alba de la República, el cuerpo de la nueva España era demasiado pueril para vestirlo de largo. La revolución que la gente no hizo, la esperaba de sus ministros. Aguardaban que la libertad de conciencia recibiere resguardos constitucionales, pero para ellos, deberían haberse liberado ya las conciencias.

Era una moderna constitución social, que a semejanza de sus contemporáneas de Alemania, Austria y México, establecía que el poder emanaba del pueblo (artículo 1), que hace residir el poder Legislativo en el pueblo y la justicia se administra en nombre de éste (artículos 49 y 95). Además consagra la igualdad (artículo 2) y proclama el laicismo estatal, al establecer en el 3º que el Estado español no tiene religión oficial, estableciendo la igualdad ante la ley en el 25, al sancionar que “ no podrán ser fundamento de privilegio jurídico: la naturaleza, la filiación, el sexo, la clase social, la riqueza, las ideas políticas, ni las creencias religiosas. El Estado no reconoce distinciones ni títulos nobiliarios”

En su discurso ante las Cortes del 28 de agosto de 1931, en que presentara el Anteproyecto, manifestó que sin enmascarar su pensamiento, era esta una constitución avanzada, aunque no socialista, pero sí de izquierda, de gran contenido social, que va directa al alma popular, que era además una obra conservadora, pero conservadora de la República^{xii}.

El Código Penal de 1932^{xiii}, es en parte de su autoría, con los profesores José Antón Oneca (Salamanca), José Arturo Rodríguez Muñoz (Valencia), José Sanchiz Banús (psiquiatra, fallecido en el verano de 1932), Niceto Alcalá Zamora (Santiago de Compostela) y Mariano Ruiz Funes (Murcia)^{xiv}. Con las modificaciones introducidas al Código de 1870, que era el código de la monarquía, se precisaba que tutelara a la República, sobre todo luego de puesta en vigencia la Constitución de 1931^{xv}.

El Código tiene la elegancia del de 1870, al punto que conservó su estilo literario, si bien se siguieron las técnicas y los modelos político-criminales modernos para la época.

Destacado en misión diplomática en Praga, permaneció allí hasta el ingreso de las tropas alemanas, pasando luego a representar a España ante la Liga de las Naciones. En 1939 caído Madrid en poder de los rebeldes se asiló en Buenos Aires^{xvi}, donde residía su hermano Felipe, “sin una perra chica” como graciosamente decía, resultando una paradoja que, en este individualista y postmoderno, quien comprara en Checoslovaquia gran parte de las armas para la República – esa era su real misión – no hubiera recibido “comisión” alguna, por lo que más de una vez ofendido nos dijo, que el no lucraba con la sangre de sus camaradas.

En Buenos Aires, fue fraternalmente ayudado por Jerónimo Rermorino, a la sazón accionista mayoritario de Editorial La Ley, que le pagó quinientos pesos de entonces por una serie de colaboraciones y por el profesor Eusebio Gómez, que posibilitó su contratación por la Universidad Nacional de La Plata, de donde se retiró tras el golpe militar de 1943.

Entre 1955/58 ejerció la cátedra en la Universidad Nacional del Litoral, contratado por la Universidad de Buenos Aires, lo conocí en el Instituto de derecho penal, en los años '60 siendo yo un muy joven estudiante de grado, que con otros jóvenes porteños nos sentíamos fuertemente atraídos por su personalidad y por la humanística ciencia que cultivó con amor indefectible y que con entrega absoluta enseñaba. Pasaron por allí discípulos que hoy en el

ejercicio de la enseñanza del derecho penal, honran su memoria. Por ello acertadamente se ha dicho que don Luis fue esencialmente un universitario, un maestro, un profesor de profesores^{xvii}.

La “noche de los bastones largos” en la dictadura de Juan Carlos Onganía, lo alejó por decisión propia y definitivamente de las aulas universitarias. Enseñó entonces en el Instituto de Estudios Jurídicos Superiores de la Asociación de Abogados de Buenos Aires. Fundó la *Revista de Derecho penal y criminología* de la editorial la Ley, antecesora de *Nuevo pensamiento penal*^{xviii} y de *Doctrina penal*^{xix}, que como suele decir el profesor David Baigún, otro de sus discípulos porteños, heredaron la impronta y orientación de aquella revista fundada por don Luis.

A la muerte de Diego Martínez Barrios (1962) asumió la presidencia de la República Española en el Exilio^{xx}, cargo que ejerció hasta su muerte. Muchas veces, estando en la biblioteca de su casa, pude presenciar como miraba hacia la Facultad de Derecho y los jardines circundantes de la Plaza Francia de Buenos Aires, y, siempre me quedó la impresión que don Luis en vez de ver ese neoclásico edificio, que es nuestra alma máter, veía la vieja casona de la Universidad de Madrid, de la calle San Bernardo y las Sierras de Guadarrama, que no había visto desde treinta años antes, pues bien espero que hoy su alma, encuéntrese donde se encuentre, las pueda observar en paz^{xxi}.

Como en homenaje expresara el profesor Has-Heinrich Jescheck, a la sazón presidente de la AIDP, permanecerá en el recuerdo no sólo de España y de Latinoamérica, sino también de toda la Asociación Internacional de Derecho

Penal. Su memoria - dijo - se conservará con gran afecto en espíritu y en el corazón de todos los penalistas unidos en nuestra asociación. A ello, por mi parte agrego, que por la creatividad de su intelecto, por su enorme calidad humana, coraje cívico y probidad, que supo insuflarnos tanto a nosotros como a sus camaradas del viejo PSOE, algunos casi analfabetos, pero que trataba de igual a igual, por todo ello, muchas ... pero muchas gracias don Luis.

ⁱ Además fue defensor de Santiago Casares Quiroga, Francisco Largo Caballero y Alfonso Sanz. Al respecto pueden verse sus trabajos: *Defensa de una rebelión. Informe ante el Consejo Supremo de Guerra y Marina como mandatario de D. Santiago Casares Quiroga*. Morata. Madrid, 1931; *Un proceso histórico. Largo Caballero ante la Justicia*. Grafica Socialista. Madrid, 1936 y *Responsabilidad de un rey por presentación en juicio de un documento mercantil falso. Querrela y escrito pidiendo el procesamiento a nombre de Alfonso Sanz*. Reus. Madrid, 1935.

ⁱⁱ El Partido Socialista Obrero Español, uno de los partidos obreros más antiguos de Europa, fue fundado en Madrid el 2 de mayo de 1879 y aspiraba agrupar al proletariado industrial español bajo la ideología marxista.

Tras el Pacto de San Sebastián y proclamada la República el 14 de abril de 1931, el PSOE fue primera mayoría en las Cortes Republicanas con 131 diputados, siendo la fuerza fundamental en la coalición que sostuvo el gobierno de Manuel Azaña.

En los últimos años de la dictadura franquista, el PSOE sufrió una transformación en lo generacional e ideológico, cuando tras el Congreso de Suresnes (1974) Rodolfo Llopis Fernandiz traspasó la Secretaría general del partido a Felipe González, transformando así al PESOE en un partido socialdemócrata.

ⁱⁱⁱ GIMBERNAT ORDEIG, E. – “ El exilio de Jiménez De Asúa” En: Estudios de Derecho penal. 2ª. Edición página 17. Cívitas. Madrid, 1980.

^{iv} LANDROVE DIAZ, G.- “Jiménez de Asúa universitario” En: BARBERO SANTOS, M, (presentador) *Estudios de Derecho penal en Homenaje al profesor Luis Jiménez de Asúa*. Página 423. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense. Madrid, 1986.

^v VON LISZT, F. – *Tratado de derecho penal*. Traducido de la 18ª edición alemana y adicionado con la historia del derecho penal de España de Quintiliano Saldaña. Reus. Madrid, 1926.

^{vi} *Casos de Derecho penal para uso de los estudiantes*. En colaboración con Tomás Cardo y Crespo y José Arturo Rodríguez Muños. Editorial Suárez. Madrid, 1923, con dos ediciones posteriores. También: *El método de casos en la enseñanza del Derecho penal. Cuadernos de ciencia penal y criminología*. Número uno. UNL. Santa Fe de la Vera Cruz, 1957

^{vii} Publicada con prólogo de Constancio Bernaldo de Quirós con el título de *La sentencia indeterminada. El sistema de penas determinadas a posteriori*. Reus, Madrid, 1913. 2ª. Edición. Editorial TEA, Buenos Aires, 1947.

^{viii} *El estado peligroso. Nuevas formulas para el tratamiento penal y preventivo*. Madrid, Imprenta Juan Pueyo, 1922 y *El estado peligroso del delincuente y sus consecuencias ante el derecho penal moderno*. Madrid. Reus, 1920.

^{ix} Editorial Andrés Bello. Caracas, 1945.

^x Totalizan 136 libros, 77 prólogos y textos menores, 703 artículos y notas bibliográfica y 4 traducciones.

^{xi} La noche anterior a su deceso presencié como su editor don Gonzalo Losada, la hizo entrega del tomo recién salido de imprenta: cuando su viuda doña Mercedes, dejó Buenos Aires para radicarse en Madrid, lo entregó a la Universidad de Morón. Con lo que puede apreciarse como hasta el último momento don Luis siguió con sus estudios.

^{xii} *Proceso histórico de la Constitución española*. Reus, Madrid, 1932. – *La constitución política de la democracia española*. Ediciones Ercilla. Santiago de Chile, 1942. – *Anécdotas de la constituyente*. Phac. Buenos Aires, 1942.

^{xiii} El 15 de abril de 1931, el Gobierno provisional, por decreto, anula el Código penal de la Dictadura (1928) y vuelve a tener vigencia el de 1870, que no era más que el de 1848 reformado en 1850.

^{xiv} Los dos últimos muertos en el exilio.

^{xv} Se modificaron así los viejos artículos 142 y 143, se derogó el 165 que fue reemplazado por el artículo 150 por el que se penas al presidente de las Cortes que en función eventual de presidente de la República, impidiere de cualquier modo la elección del Jefe de Estado; también se sancionaron los artículos 151, 152 y 153 que tipifican los delitos que el presidente y sus ministros, pueden cometer.

Son de destacar además la introducción de la sordomudez como eximente; la forma de inimputabilidad por enajenación mental o por trastorno mental transitorio. En lo atinente a las penas, suprimió las de: muerte, los castigos personales y la degradación. El lector puede encontrar, en la Exposición de Motivos del Código, con más explicaciones, las razones de estas reformas.

^{xvi} Sobre la ciencia española durante el franquismo, dable es destacar: Otero Carvajal, L. O. (director) - *La destrucción de la ciencia en España. Depuración universitaria en el franquismo*. Madrid. UCM-Universidad Complutense, 2006.

^{xvii} LANDROVE DIAZ, G. *Obra citada*, página 423

^{xviii} Editorial Depalma. Buenos Aires, 1973/1977.

^{xix} Editorial Depalma. Buenos Aires, 1978/1992.

^{xx} Luego de las elecciones de junio de 1977, José Maldonado, Presidente en el exilio que sucediera a don Luis y Fernando Valera Aparicio, presidente del Consejo de Gobierno, acordaron con el presidente José López Portillo, cesar relaciones diplomáticas entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Española en el Exilio, con lo que el 21 de junio de 1977 emiten la llamada Declaración de París, en que tras reafirmar la legalidad emanada de la Constitución de 1931, los procesos electorales de 1931, 1933 y 1936, mantenida la República durante el exilio, terminan declarando que las instituciones de la república ponen término a la misión histórica que se habían impuesto.

<http://www.izquierdarepublicana.es/elpartido/declaracionrepulicajunio1977b.pdf>

^{xxi} Cuando hace casi diez años publiqué *Informática y delito* y coloqué en la dedicación: *En modesto homenaje al maestro don Luis Jiménez de Asúa, profesor universitario, forjador de discípulos, político y diplomático, en definitiva hombre libra de buenas costumbres, que sufrió exilio, muriendo lejos de las madrilenas aulas de San Bernardo – que tanto amaba – por querer poner estrellas en el corazón de los hombres.*