

COMENTARIOS A LA CONSTITUCION DE 1978: EL «HABEAS CORPUS» DEL ARTICULO 17-4 Y LA MANIFESTACION DE PERSONAS

POR

VÍCTOR FAIRÉN GUILLÉN

Catedrático de Derecho Procesal
en la Universidad Autónoma de Madrid

Al profesor Díez-PICAZO Y PONCE DE LEÓN

§ 1. Desde hace más de un año llegaban a nuestros oídos, no ya rumores, sino noticias de que todo lo referente al antiguo medio aragonés de defensa de la libertad español no aparecería más. Aun antes de aparecer el primer texto preconstitucional («BOC» de 5 de enero de 1978), ya corrían tales ideas por círculos jurídicos matritenses.

En efecto, el citado texto, y en el punto que nos va a ocupar, dice que «la ley regulará un procedimiento de *habeas corpus* para producir la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente».

Y tras «vueltas y revueltas» parlamentarias —a las que nos referiremos—, éste es el texto definitivo de la Constitución:

«Artículo 17. 4. La ley regulará un procedimiento de *habeas corpus* para producir la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente. Asimismo, por ley se determinará el plazo máximo de duración de la prisión provisional.»

Nótese que se ha añadido un segundo inciso; pero el primero, el referente al *habeas corpus*, ha quedado igual que al principio.

Por algunas personas se tachaba a la «Manifestación» como demagógica —nociones de mal bachillerato y el solo recuerdo de Antonio PÉREZ, respondíamos—; por otras, se alegaba la innovación: el *habeas corpus* nunca tuvo vigencia en nuestra patria (1); cierto, pero no así su cercana pariente, la «Manifestación» (2).

(1) Cfr. ALZAGA: *La Constitución española de 1978 (Comentario sistemático)*, Madrid, Ediciones del Foro, 1978, p. 204.

(2) El citado autor *no nombraba para nada en este punto a la Manifestación aragonesa*:

Y decía: «La nuestra (Constitución), según hemos visto, lo hace bajo el tradicional rótulo anglosajón, lo que motivará críticas por parte de un sector de la doctrina» (p. 205).

Pero en la *Bibliografía seleccionada* —en la que no nos ha cabido el honor de «entrar»— ALZAGA cita la obra del que fue Magistrado y Presidente del Tribunal

La «Manifestación» sería «cosa que nada tiene que ver con el *habeas corpus*» —hemos de volver sobre el asunto; del parentesco entre ambas figuras, nos hemos ocupado durante largas etapas de tiempo, que han fructificado en una serie de trabajos—; la «Manifestación» no sería «sino un medio de cambiar de cárcel», olvidando que mediante ella se podía obtener la prisión atenuada, la libertad bajo fianza —lo mismo que en el *habeas corpus*, pero con notorio adelanto sobre el *habeas corpus Amendment Act* de 1679— y aún la libertad definitiva. Escolios a barrer o ya barridos.

Todos estos escolios ya fueron combatidos en su día por algún Senador que —con razón— equiparaba «Manifestación» y *habeas corpus*; de la escasa doctrina surgida antes y sobre la Constitución, por el momento, en favor de la «Manifestación» —ya lo advierto en casi todas o en todas mis publicaciones sobre el tema (3)— «debidamente puesta

Supremo (y catedrático de Derecho civil) profesor Dr. José CASTÁN TOBEÑAS: *Los Derechos del Hombre (Su fundamentación filosófica y sus declaraciones políticas)*, Discurso leído en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación el 16 de diciembre de 1968 (Madrid, 1968).

Y he aquí que en esta monografía, esp. pp. 51 y ss., trata de «Los derechos individuales y sus garantías a través de los procesos forales» y muy especialmente de la «Manifestación» de la que se dice que «se la suele considerar como muy semejante al *habeas corpus*, incluso preferible a éste en algunos aspectos». Cita aquí CASTÁN TOBEÑAS a otro autor español; SAENZ DE TEJADA Y DE OLÓZAGA, en su obra *El Derecho de Manifestación aragonés y el «Habeas corpus» inglés*, Madrid, 1956.

El hecho de que ALZAGA cite en su *Bibliografía seleccionada sobre la materia del título I* (p. 365) el trabajo de CASTÁN, hace pensar que, naturalmente, lo ha consultado; no tenemos duda alguna sobre la honestidad científica de ALZAGA.

Pero si nos extraña que cite indirectamente un libro que no utiliza. ¿Tan deleznable le parece la «Manifestación»? Pero tampoco hay explicación sobre posibles motivos de su silencio o repulsa.

(3) Lamentamos cansar al lector, mas entendemos que estas publicaciones no son suficientemente conocidas y, por lo tanto no lo son nuestras argumentaciones en favor de la «Manifestación», y son las siguientes: *Consideraciones sobre el proceso aragonés de «Manifestación de personas» en relación con el «habeas corpus» británico*, en «Revista de Derecho procesal» (publicación Iberoamericana y Filipina), Madrid, 1963, núm. 1, pp. 9 a 47; *Los procesos medievales aragoneses y los Derechos del Hombre*, en «Anuario de Derecho aragonés», t. XIV (1968-69), pp. 345 a 398; *Los procesos medievales aragoneses y los Derechos del Hombre*, en «Revista Argentina de Derecho procesal», Buenos Aires, 1969, núm. 2, pp. 165 a 204; *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 1971, 106 pp.; *La defensa del Derecho de Libertad personal en la Historia y en la actualidad española*, en esta REVISTA, septiembre-diciembre de 1972, pp. 9 a 58; *Die Aragonesischen Verfassungsprozesse (Wesen und Entwicklung, Herkunft und Verbreitung)*, en la «Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte» («Germanistische Abteilung»), t. 91, Weimar, 1974, pp. 117 a 174; *La reforma procesal penal: reintroducción del Recurso de Manifestación*, en «Revista General de Legislación y Jurisprudencia», octubre de 1976, pp. 345 a 380 (publ. con permiso de la Comisión General de Codificación); *La defensa procesal de la libertad y dignidad personales en una*

al día» (lo que hemos intentado, sugiriendo incluso un borrador de articulado de la misma) (4), se ha dicho que (con referencia al *habeas corpus*), «como ha destacado el profesor Fairén, esta institución no es nueva en España, pues el "recurso de manifestación de personas" típico del Derecho aragonés (5) fue el equivalente del remedio anglosajón de *habeas corpus*» (6).

Hemos leído también:

«El nombre de *habeas corpus* procede de las palabras con que comenzaba el mandamiento del juez o autoridad del Derecho inglés, donde se reguló por ley de 1679, que disponía se llevare a su presencia al detenido o preso; empezando así: *habeas corpus ad subjiciendum*. Aun cuando es término admitido casi universalmente, creemos, con FAIRÉN GUILLÉN, que en Derecho español debe denominarse derecho de manifestación como más acorde con su origen aragonés, remontado al siglo XIV. Asimismo es aceptable su propuesta de modificarse el artículo 286 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para quedar claramente establecida la base de derecho de manifestación de personas en lo criminal, y también las normas articuladas que exone. El punto más importante se halla en señalar los plazos en que el Juez ha de oír a las partes y luego decidir. Según el artículo 31-3 de la Constitución de Portugal de 22 de abril de 1976, «el juez resolverá en el plazo de ocho días sobre el requerimiento de *habeas corpus* en audiencia contradictoria». Entendemos que el juez dictará las resoluciones inmediatamente, sin levantar mano; realizándose los actos procesales a continuación uno de otro, sin dilaciones. Porque si no se lleva al procedimiento rápida y urgentemente, queda el derecho ineficaz; y más valdría, en lugar de introducir una nueva institución,

futura Constitución española: el proceso cautelar de Manifestación, en núm. 83 de esta REVISTA, mayo-agosto de 1977, pp. 9 a 58.

Y en Informes de la Universidad de Valencia a petición del Ministerio de Justicia —aprobados por unanimidad por la Junta de su Facultad de Derecho— nuestros trabajos *Presente y futuro del proceso español*, Secr. de Publ. de la Universidad de Valencia, 1987, p. 37 y Conclusión 11; *Informe sobre el Anteproyecto de Bases de una Ley Orgánica de la Justicia*, Secr. de Publ. de la Universidad de Valencia, 1989, pp. 70 y ss. y varias Conclusiones.

(4) Cfr. esp. nuestros trabajos *La reforma procesal penal: reintroducción del recurso de Manifestación*, cit. y *La defensa procesal de la libertad y dignidad personales en una futura Constitución española*, etc.

(5) Aquí cita el profesor ALMAGRO NOSETE nuestro trabajo *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo*.

(6) Cfr. ALMAGRO NOSETE: *Poder Judicial y Tribunal de Garantías en la nueva Constitución*, en «Lecturas sobre la Constitución española», Facultad de Derecho, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Madrid, 1978, t. I, p. 318.

regular mejor el trámite de las denuncias y los sumarios por delitos de detenciones ilegales. Véase FAIREN en *La defensa procesal de la libertad y dignidad personales en una futura Constitución española. El proceso cautelar de manifestación*, en esta REVISTA», Madrid, mayo-agosto de 1977, pp. 13 y 43 a 51 (7).

Pero no debemos adjudicarnos méritos que no nos corresponden, ya que basta con una lectura de los textos legales para comprender la semejanza—casi igualdad—existente entre *habeas corpus* y «Manifestación», ya puesta de manifiesto en los trabajos antes citados.

En 1859, y en su discurso de ingreso en la Real Academia de la Historia, decía Salustiano DE OLÓZAGA (8):

«Es sumamente curiosa la analogía y casi identidad que se advierte entre la *Manifestación* de los aragoneses y el *habeas corpus* de los ingleses. Uno y otro recurso tienen por único objeto el hacer efectiva la libertad civil, que en aquellas Constituciones se considera como base de la libertad política: uno y otro presentan, en vez de declaraciones de principios abstractos, medios prácticos y seguros de impedir que la autoridad real ni ninguno de sus agentes pueda prolongar la prisión arbitraria de ningún ciudadano; reputan por arbitrarias todas las que no se hacen por jueces competentes, señalan penas eficaces contra los que se opongan a estos recursos o dificulten su ejecución y fijan las fórmulas y hasta las palabras con que debe ésta verificarse, y aun en ellas hay tanta conformidad, que en Inglaterra manda el juez que protege la libertad de un ciudadano preso, que le traigan su cuerpo, y en Aragón que le *manifiesten* o presenten su persona. Pero en Inglaterra estaba y está confiada la protección de la libertad civil a los mismos a quienes está encomendada la justicia, y aunque ahora está perfectamente asegurada la independencia y la dignidad de aquellos jueces, tiempos ha habido en que seguían ciegamente las inspiraciones del poder, en que negaban abiertamente el recurso del *habeas corpus* a los que habían sido presos por el rey mismo o por su expreso mandato» (9).

(7) Cfr. AGÚNDEZ: «Repercusiones de la Constitución de 1978 en el Derecho procesal», en *Lecturas sobre la Constitución española*, cit., t. II, esp., p. 452.

(8) Cfr. «Discurso del señor don Salustiano DE OLÓZAGA sobre las libertades de Aragón, causas que produjeron su ruina y medios adoptados para verificarlas», pronunciado el día 9 de enero de 1853, en *Discursos leídos en las Sesiones Públicas que para dar posesión de Plazas de Número ha celebrado desde 1852 la Real Academia de la Historia*, Madrid, Imprenta de Matute y Compagni, 1858, pp. 123 y ss.

(9) Probablemente, OLÓZAGA se refería al «*Darnel's case*». Sobre él, cfr. R. J. SHARPE: *The Law of Habeas corpus*, Clarendon Press, Oxford, 1976, pp. 9 y ss.

«...o retardaban con dilaciones maliciosas el cumplimiento de su deber. En Aragón, por el contrario, si algún abuso hubiera podido introducirse, habría sido en el sentido más favorable a los ciudadanos, porque era el defensor de éstos y el que mandaba manifestar sus personas el Justicia Mayor, cuyo poder alcanzaba a contener todas las demasías de los jueces y oficiales reales, y que siendo al mismo tiempo juez entre el rey y el pueblo (10) propendía naturalmente a ponerse de favor de los oprimidos» (11).

Es también muy conocido el librito de SAENZ DE TEJADA y DE OLÓZAGA, en el cual hace una ligera historia de los «recursos» (?) o «derechos» —eso está mejor, a nuestro entender— de *habeas corpus* y de «Manifestación» (12), asemejándolos—en lo cual estamos de acuerdo con él—y, entrando en consideraciones políticas, observa la «similitud entre el Tribunal de Westminster» —al cual se dirigían las peticiones de *habeas corpus*— y el del Justicia Mayor del Reino de Aragón (13).

Pero, sin haber lugar a prescindir de estos y otros autores (14), sobre el origen y evolución del Justiciazgo de Aragón y sus relaciones con otras instituciones constitucionales y procesales (15), no hay duda

(10) Que el Justicia Mayor del Reino existía antes—pero aparece de modo fidedigno en los Fueros promulgados en las Cortes celebradas en Ejea de los Caballeros, en 1285—no hay duda. Ahí se hallan estos Fueros y, en especial, el II del título *De Officio Iustitiae Aragonum*, Ejea de los Caballeros, 1285, en el libro I de la recopilación.

(11) Esto nos parece una exageración de OLÓZAGA.

(12) Esta es cuestión mucho más peliaguda. Cfr. nota siguiente.

(13) Es el problema de los «veinticinco Barones» británicos de que se trató en la actual Inglaterra. Cfr. sobre esto, ALTAMIRA: *La Magna Carta y las libertades medievales en España*, en «Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales», Madrid, año I (1918), pp. 180 y ss.; WOHLHAUPTER: «La importancia de España en la historia de los Derechos fundamentales», en *Conferencias dadas en el Centro de Intercambio germano-español*, Madrid, 1930, pp. 10 y ss. ALTAMIRA parecía comparar a estos «Veinticinco barones» con el Justicia Mayor de Aragón.

(14) Cfr., por ejemplo, MARONGIU: «Nos que valemos tanto como vos...», en *Libro-Homenaje a Jaime VICENS VIVES*, Barcelona, 1965, t. I, pp. 543 y ss.; GIESEY: *Nuevos puntos de vista sobre el juramento: nos que valemos tanto como vos...*, en «Boletín de la Real Academia de la Historia», Madrid, t. CLX (1967); ISABAL BADA, voz «Justicia Mayor de Aragón», en *Enciclopedia Jurídica Seix*; RIBERA TARRAGÓ: *Orígenes del Justicia de Aragón*, Zaragoza, 1897, *passim*; GIMÉNEZ SOLER: *El Justicia de Aragón, ¿Es de origen musulmán?*, en «Revista de Archivos, Bibliotecas y Museos», Madrid, 1901, y MARTÍNEZ SAN PEDRO: *Los Justicias de Aragón bajo el reinado de Jaime I*, en «Lizargas», Universidad de Valencia, núm. 3, 1971, páginas 85 y ss.

(15) Cfr. obs. cit. en nota anterior; nuestro trabajo *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo*, pp. 15 y ss.; WENTWORTH WEBSTER: *Influencia de los fueros pirenaicos en la Constitución inglesa*, en «Boletín de la Institución Libre de Enseñanza», VII (1883), Madrid, pp. 375 y ss., continuado en el VIII; JAVIER DE

de que el Justicia Mayor del Reino de Aragón aparece claramente durante el reinado de Jaime I como «juez medio» entre el Rey y la nobleza (1265, Cortes de Ejea de los Caballeros, fuero II de la *Recopilación* de 1547), ampliándose su jurisdicción a los «*richos hombres, Mesnaderos, Cavalleros, Infanciones, Ciudadanos, é de los hombres buenos de las Villas, segund Fuero é segund antiguament fue acostumbrado en el "Privilegium Generale Aragonum"*», otorgado en las Cortes de Zaragoza de 1283 (libro I de la *Recopilación*).

Pues bien, este trabajo, casi improvisado, tiende a poner en claro algunas cuestiones. La fundamental es la de saber si mediante la «Manifestación» se podían combatir las simples detenciones o prisiones ilegales—sin que hubiera sevicias—, y casi simultáneamente determinar si por medio del *habeas corpus* se podían combatir las sevicias. Si se consigue demostrar esto, amén del sentimiento de diputados y senadores, se puede llegar a la conclusión de que en el artículo 17-4 de la Constitución no debería campear una institución extranjera de la que, para comenzar, «el nombre no está consagrado por la tradición jurídica española» (16), sino una española—aragonesa, luego española—como la «Manifestación criminal de personas»; y la de que para su desarrollo se debe contar, antes de recurrir al Derecho comparado, al nuestro propio, en el cual, si bien dispersos, hallaremos casi todos los elementos que integraron el medio cautelar de la «Manifestación y plenario» de su hermano menor, el *habeas corpus*, cuyo parentesco, aunque sea remoto, comienza a despejarse.

§ 2. La «Manifestación criminal de personas» aragonesa fue recogida en un Fuero promulgado en las Cortes de Teruel de 1428, aunque de él se desprende que anteriormente ya existía—y mostraremos ejemplos de su práctica.

Su origen próximo—en otro lugar nos referiremos al probable remoto—se debe hallar en el juramento que se exigía a los reyes de Aragón antes de que pudieran ejercer sus poderes. En 1348, el Rey Pedro IV, en Cortes de Zaragoza, promulgaba un fuero, de título *De iis quae Dominus Rex, & alii successores ipsius, & eius vicem re-*

QUINTO: *Del juramento político de los Reyes de Aragón*, Madrid, 1848, *passim*, y SANTAMARÍA DE PAREDES: *Curso de Derecho político*, 5.ª ed., Madrid, 1893, pp. 574 y ss.

La investigación sigue su curso, aunque faltan, evidentemente, varios eslabones de grave importancia.

(16) Cfr. la enmienda núm. 18 ante el Senado en el volumen de *Enmiendas*, página 15.

gentes, Iustitia Aragonum, & alii Iudicis, & Officiales facere, & servare tenentur, ut Fori Aragonum conserventur, en el cual, tras largo prefacio, se decía:

«... Statuimus, & ordinamus in perpetuum, quod nos & successores nostri teneamur, & teneantur in bona fide regali promittere, & iurare sub forma, qua nos in continenti iuramus, quae sequitur in hunc modum. & Unde nos Petrus Dei gratia Rex praedictus. Promittimus in bona fide regali, & iuramos super Crucem Domini nostri Iesu Christi, & eius Santa Quatuor Evangelia coram nobis posita, & per nostros manualiter tacta in bona fide, & sine omni fraude, & machinatione quacumque; quod nos in nostra propria persona custodiemus, observabimus, & et per nostros officiales, & alios quoscumque custodiri Foros infrascriptos, specialiter sub rubrica praemissa contentos, necnon, & alios Foros, Privilegia, libertates, usus, consuetudines dicti Regni Aragonum, & locorum ipsius, & quod contra ipsos, & ipsa, vel aliquem seu aliqua ipsorum, in toto vel in parte non veniemus, nec venire faciemus, nec consentiemus aliquo modo ratione sive causa palam, vel occulte, & quod nos in propria persona, vel per aliam interpositam personam, vel alium seu alios pro nobis mandato nostro, vel nomine, nobis ratum habentibus, absque cognitione iudiciaria, & debita secundum Forum non occidemus, nec extemabimus, nec exiliabimus, nec occidere, nec extemare, nec exiliare mandabimus, nec faciemus, nec captum, vel captos aliquem vel aliquos contra Forum, Privilegia, libertates, usus & consuetudines Aragonum super fidancia de directo oblata retinebimus, nec retinere faciemus nunc, nec aliquo tempore. Volumus & etiam ordinamus in perpetuum, quod simili iuramentum teneantur successores nostri facere antequam iurentur & coronentur...» (17).

Para mayor facilidad en la lectura, reproducimos a seguida el texto de este Fuero, según consta en el manuscrito número 207 de la Biblioteca Universitaria de Zaragoza (18):

«... Stablimos et ordenamos a todos tienpos que nos et nuestros sucesores siamos et sian tenidos en buena fe real, prometer et jurar dius la forma la qual en continent juramos, la qual se sigue en aquesta manera:

(17) Sigue el texto del Fuero obligando a jurar a los funcionarios del Reino —y al mismo Justicia.

(18) Transcripto por BERGUA CAMÓN, en *Anuario de Derecho Aragonés, Zaragoza*, Consejo de Estudios de Derecho Aragonés, 1949-1950, § 409 del Ms.

Nos Don Pedro por la gracia de Dios, rey sobredito, prometemos en buena fe real et juramos sobre la cruz de Nuestro Senyor Jhesu Christo e sus Santos quatro Evangelios davant nos puestos et por nos manuelment tocados, en buena fe et menos de todo enganyo et maginación qual qualquier *que nos en nostra propia persona custodiamos, observaremos et por nuestros oficiales et qualesquier otros custodir et observar mandaremos, et faremos, a todos tiempos observar et custodir los fueros diuso scriptos, specialment dius aquesta rubrica sobredita contenidos. Hoc et encara los otros fueros, privilegios, libertades, husos et costumbres del dito regno et de sus lugares et que contra aquellos o alguno o algunos dellos no veniremos, ni venir faremos, ni consentiremos por alguna manera o razon, publicament o scondida. Et que nos en nuestra propria persona o por otra interposita persona o otro o otros por nuestro mandamiento o nonbre, nos aviendolo por firme menos deconoximiento de iudicio et devidament, segunt fuero, no mataremos ni extemaremos ni exiliaremos, ni matar extemar exiliar mandaremos, ni faremos, ni preso o presos algunos contra fueros, privilegios, libertades, husos et costumbres d'Aragon, sobre fiança de dreyto presentada reteneremos, ni retener faremos, agora ni en algun tiempo...*» (19) (20).

(19) Cfr. el libro X del *Manuscrito 207* de Zaragoza, cit.

(20) Y como no somos fanáticos, sino objetivos, transcribimos ahora el precepto núm. 39 de la Carta Magna inglesa de 1215:

Nullus liber homo capiatur vel imprisonetur aut dissatisietur (de libero tenemento suo, vel libertatibus, vel liberis consuetudinis suis) aut exuletur, aut aliquo modo destruat, nec super eum ibimus nec super eum mittemus, nisi per legale iudicium parium suorum, vel per legem terrae.

Este texto latino de la Carta, lo hemos tomado de PITT, TASWELL-LANGMEAD: *English Constitutional History*, 10.^a ed., revisada y aumentada por PLUCKNETT, Londres, 1946, pp. 90 y ss., con referencia a las pretensiones hermenéuticas de MACKINTOSH y HALLAM.

Las palabras entre *claudatur*, según PITT, TASWELL-LANGMEAD, ob. cit., p. 91, fueron añadidas a la segunda expedición de la Carta, en 1217.

El texto inglés decía así:

«No free man shall be taken or imprisoned or dispossessed, or outlawed, or in any way destroyed, nor will we go upon him, except by the legal judgment of his peers or by the law of the Land» (era el § 39; en la versión de 1217, pasó a ser el § 37). Los textos ingleses se hallan en BURTON ADAMS y MORSE STEPHENS, *Select Documents of English Constitutional History*, 9.^a ed., New York, 1952. Los textos latinos-base son los de STUBBS en sus *Select Charters*, la traducción de CHEYNEY.

Todo ello lo recogimos en nuestro trabajo *Consideraciones sobre el proceso aragonés de «Manifestación de personas»* en relación con el «*Habeas corpus* británico» («iniciación al estudio de sus problemáticas»), en «*Revista de Derecho procesal. Publicación Iberoamericana y Filipina*» (segunda época), Madrid, 1963, número 1, especialmente pp. 40 y ss.

Y la traducción española del § 37 —versión de 1217:

«Ningún hombre libre podrá ser detenido, ni preso, ni desposeído de sus bie-

Es en el Fuero promulgado en las Cortes de Teruel de 1428 (rey Alfonso V, llamado «El Magnánimo») en el que se «recopila» la «Manifestación criminal de personal» (pues había otra «civil», en la que no entraremos).

Este Fuero se refiere a las «Manifestaciones» como ya algo corriente—en efecto, lo eran, y veremos ejemplos anteriores—, y dice así:

«Cerca de las manifestaciones de los presos *fazederas, querientes devidament proveyr*. Queremos, é ordenamos, que *encontinent como el apellido dado sera, el Iusticia de Aragon haya á proveyr el apellido*, si sera en caso de provision según Fuero, ó denegar, sino sera en caso de provision. *Et providientes al abuso de los executantes* (21) la provision de la dita manifestación. Queremos que el oficial que al preso manifestara, no pueda aquel suelo lexar por alguna Ciudad, Villa o Lugar: antes sia tenido de continent, sin dilacion alguna, é sin divertir á otros lugares algunos, levar el dito manifestado recta via á poder del dito Justicia de Aragon: é aquél sin dilacion presentar, é aquesto dius las penas del Fuero impuestas contra los delinquentes en sus oficios (22). *E que el dito Iusticia de Aragon, no pueda al dito manifestado dar a caplieuta* (23): antes aquel haya a tener, é tenga preso en la carcel comun, o en qualquier casa, do visto le sera en la Ciudad, Villa, o Lugar do la Corte del Iusticia sera, segun la qualidad de la persona, é de la causa. *E que los oficiales, é otros qualesquiera, que el preso tenran, ó preso hauran, ó hauran mandado prender, no puedan aquellos apartar, por manera que la manifestacion se empache o dilate. Antes al oficial que la manifestacion yrá*

nes, ni declarado fuera de la ley, ni desterrado, ni perjudicado en cualquier otra forma, ni procederemos, ni ordenaremos proceder contra él, sino en virtud de un juicio legal por sus pares o por la ley del país.»

(Cfr. SÁNCHEZ AGESTA: *Los documentos constitucionales y supranacionales con inclusion de las leyes fundamentales de España*—con la colaboración de Iñigo CAVERO, Amando DE LA CRUZ, Julio A. ENRILE, Germano DEHLING y Antonio TORRES DEL MORAL—, Madrid, Editora Nacional, 1972, p. 18.)

La semejanza de algunos pasajes del *Fuero aragonés* de 1348, cit., con los de la *Carta Magna*, nos parecen claros; pero el problema de su parentesco y la lejanía del mismo, está aún lejos de ser aclarado. Cfr. nuestro trabajo cit., y *Antecedentes aragoneses de los juicios de Amparo*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma, 1971, pp. 99 y ss.

(21) Esto corrobora que la «Manifestación» existía antes de 1428, como mostraremos por la práctica recogida.

(22) El § IV del *Habeas Corpus Amendment Act* de 26 de mayo de 1879 castiga al funcionario que descuida la orden de *habeas corpus* o no vuelve a presentar al preso a petición de éste o quien lo represente, etc.; pagará «a la parte perjudicada» una fuerte suma, quedando inhabilitado para ejercer su cargo, a instancia de parte perjudicada.

(23) Poner en libertad bajo fianza. Veremos cómo esta prohibición se levantó muy poco tiempo después.

a fazer, sian tenidos, aquel ó aquellos mostrar, é mostrados librar, é lexar prender sin dilacion alguna, dius las penas sobreditas» (24).

«E no resmenos» —continúa el Fuero De Manifestationibus personarum de 1428 que copiamos— «pueda el dito Iusticia compelir los ditos oficiales, ó otros qualesquiera prendientes, ó deteniendo, ó mandantes prender, á dar el preso que se manda manifestar» (25).

«E por dar breu expedicion á la firma de los greuges feytos, que por el dito manifestado se dará. Ordenamos, que la prorogacion fazedera apries de los XV dias ya por Fuero statuidos á fazer fe de los contrafueros, no pueda excedir termino de otros XV dias, dentro los quales haya a publicar lo que produzid haura. Sino que fuesse empachado por culpa, o negligencia del ludge, de poder del qual manifestado sera, ó del Notario qui el processo, ó otros actos actitado, ó testificado haura, ó detendrá: el qual Notario dentro ocho dias apries que requerido, o demandado le sera, á expensas del manifestado, sia tenido dar las copias signadas, e fé fazientes de los ditos processos, é actos, dius las ditas penas (26). E que los terminos assi del contradézir; é fé fazer, é publicar á la una part é a la otra, pueda no excedir cada uno trenta dias continuos. E en otras cosas los Fueros de la manifestacion, é firmas de greuges feytos fablantes, finquen en su firmeza, é valor» (27).

(24) Algo semejante ocurre en el *Habeas Corpus amendment Act* de 1879; se castiga al que «olvida» la orden de *habeas corpus* con multa, etc.—cfr. nota anterior— a petición jurisdiccional de parte; y, por otra parte, el Act «al que escriba, selle o refrende un *warrant* infringiendo lo dispuesto en la presente ley, así como el que le obedezca» lo castiga con «inhabilitación» para desempeñar cargos de confianza o remunerados, penas señaladas en el Estatuto de *Preamunire* sin poder ser indultado por el Rey a causa de tales delitos.

En el «Art. A-4» de nuestro trabajo —que obra en poder de la Comisión General de Codificación— preveíamos, para el caso de que los funcionarios requeridos a la manifestación de un detenido o preso, negasen o retrasasen la misma, el Juez de la Manifestación encabezaría las oportunas diligencias previas o sumario contra las mismas, en razón a la posible responsabilidad en que hubieren incurrido; y al notificarles este auto, les requeriría por segunda vez, manifestarle al detenido o preso.

Con autorización escrita de la Comisión General de Codificación, este trabajo se publicó en la «Revista General de Legislación y Jurisprudencia», número de octubre de 1976 y allí se encuentra el texto citado. También en nuestro trabajo: *La libertad procesal y la dignidad personales en una futura constitución española: el proceso cautelar de Manifestación*, publicado en esta REVISTA, Madrid, núm. 83, mayo-agosto de 1977, pp. 9 y ss.; en la 47, se halla el citado texto.

Y, naturalmente, no tuvimos necesidad de inspirarnos, ni en el *Habeas corpus Act* inglés ni en el de ningún otro ordenamiento; nos bastó con el *Fuero Aragonés* de 1248.

(25) El art. A-5 de nuestro cit. borrador, entendemos operaba así.

(26) Se trataría actualmente, de un delito de desobediencia a la autoridad.

(27) Se sigue hablando de fueros de manifestación anteriores a 1428 y es lógico, aunque sólo sea observando la práctica.

Así, pues, el Fuero de 1428 ofrecía al Justicia de Aragón dos posibilidades: el «dar cárcel» al manifestado —cárcel común— y por ahora —sólo por ahora— tienen razón quienes opinan que el Justicia era tan sólo un director de traslado de presos para su seguridad (palabra utilizada en ambiguo: ¿Para que no huyesen, o bien para protegerlos contra sevicias?); el «dar casa por cárcel» (Fuero de 1428 y el de 1461, que expondremos); con ello, la Manifestación se extendía a ser una pionera de la moderna «prisión atenuada» (medida que olvidan los que pretenden «olvidar» a la Manifestación, y que no existe en el *Habeas corpus Act* inglés de 1679). El Fuero de 1461 (Cortes de Calatayud, Juan II, Libro I de los Fueros, número 15 de los de la Rúbrica *De officio Iustitiae Aragonum*) amén de crear una cárcel nueva —de ella hablaremos después— decía que «*Por supuesto empero no entendemos tirar al dito Iusticia é a sus Lugartenientes* (28), facultad de dar una casa por cárcel a los manifestados, *segund que ante la edicion del present Fuero fazer lo podian*» (29).

Por Fuero promulgado en las Cortes de Calatayud (1461, Juan II) se creó la famosa «Cárcel de los Manifestados» en Zaragoza —establecimiento no penal, sino preventivo, solamente destinado a los manifestados— por el siguiente y admirable texto:

«Razonable cosa es, que los manifestados por la Cort del Iusticia de Aragon estén separadamente guardados. Por tanto de voluntad de la Cort statuimos, que la cárcel de los manifestados por la Cort del dito

(28) Aparecieron como ayudantes del Justicia en su trabajo (arg. en Fuero «*Quod Iusticia Aragonum possit habere duos Locumtenentes*» («non est in usu»), libro X de la *Recopilación*; según el Fuero promulgado en las Cortes de Zaragoza en 1398 (Rey, Martín I; memorables por otra razón, pues en ellas se dictó por el Justicia Joan XIMÉNEZ CERDÁN la primera sentencia que conocemos casando normas por inconstitucionalidad; cfr. nuestro libro *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo*, cit., pp. 58 y ss., con indicación de fuentes bibl.; *La defensa del derecho de libertad personal en la Historia y en la actualidad españolas*, en el número 69 de esta REVISTA, 1972, esp. pp. 20 y ss.; *Die aragonesischen Verfassungsprozesse*, en «*Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*» («Germanistische Abteilung»), vol. 91 (Weimar, 1974), esp. pp. 134 y ss.; *Los procesos aragoneses medievales y los Derechos del Hombre*, en «*Revista Argentina de Derecho procesal*», Buenos Aires, 1969, núm. 2 (abril-junio), esp. pp. 177 y ss.; con el mismo título, en el «*Anuario de Derecho Aragonés*», Zaragoza, *Consejo de Estudios de Derecho Aragonés*, t. XIV (1968-69), esp. pp. 360 y ss., los lugartenientes podían conocer de peticiones de Manifestación —entre otras—; lo que se ratifica —arg. a contrario sensu— en el Fuero 20 de los del título *Forus inquisitionis officii Iustitiae Aragonum* (libro III, Cortes de Zaragoza de 1461, Reina Regente doña Juana); directamente en el Fuero 16 de los del título *De officio Iustitiae Aragonum*, Cortes de Calatayud, Rey Juan II, libro I de la *Recopilación*.

(29) Se refiere al Fuero de 1428 *De Manifestationibus personarum* I, libro III de la *Recopilación*, que, para nosotros, es el equivalente del *Habeas corpus Act* inglés de 1679, más de doscientos cincuenta años antes. Y... «no hay antecedentes del *habeas corpus* en España...» se ha dicho.

Iusticia, haya de seyer en la ciudad de Çaragoça en lugar competent, por el dito Iusticia, y por los Diputados del dito Regno statuidero. Y que en otra carcel los ditos manifestados no puedan seyer detenidos. Por aquesto empero no entendemos tirar al dito Iusticia, é a sus Lugartenientes facultad de dar una casa por cárcel á los manifestados, segund que ante de la edicion del present Fuero fazer lo podian. E statuimos que Nos, y nuestros successores, Lugartenientes Generales, en caso que Lugartenient General fazer podamos, Primogenitos, Cancelleres, Vicecancelleres, Regientes las Cancellerias nuestros, é suyos: Regient el oficio de la Governacion: y otros oficiales nuestros é suyos, no podamos, ni puedan entrar en la dita carcel, ni exercir jurisdiction, ó poder alguno» (Fuero XV, tit. *De officio Iustitiae Aragonum*, Libro I de la *Recep.*).

Esto es, no se trataba de una cárcel común, en la que vivieran los manifestados (pero no condenados) y supuestos criminales de derecho común mezclados; especifica para los primeros, ni el Rey podía entrar ni ejercer jurisdicción alguna en ella (30).

El «dar casa por cárcel» —prisión atenuada— debía hacerse por el Justicia o sus lugartenientes «a su arbitrio», «a cargo y peligro del dicho Iusticia de Aragon o de sus lugartenientes» (31) (32); esto es, los interrogatorios, se habian de efectuar por la «otra» autoridad interesada en dicha casa «presente el Iurado, que aquél tendrá en custodia e guarda por la Corte del Iusticia de Aragon, si presente se fallará, en la Ciudad, Villa o Lugar donde el dicho preso estará, sino del otro Iurado, o de su Lugarteniente, si lo tendra, mediante el dicho Notario con dos testimonios» (33). Esto es, la «casa» seguía bajo la jurisdicción del Justicia en cuanto a la «situación personal» del manifestado; el procedimiento sobre el fondo contra él, podía continuar.

(30) Cfr. nuestro trabajo cit., *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo*, pp. 86 y ss., con los fueros cit. (que muestran que sí había antecedentes patrios del *habeas corpus*); *Die aragonischen Verfassungsprozesse*, cit., esp. páginas 156 y ss.; *La defensa del derecho de libertad personal*, etc., cit., pp. 35 y ss.; *Los procesos aragoneses medievales y los Derechos del Hombre*, cit., esp. pp. 191 y ss. (Argentina) y 376 (Zaragoza), y *Consideraciones sobre el proceso aragonés*, etcétera, cit., pp. 30 y ss.

(31) Cfr. *Fuero III, De Manifestationibus personarum*, Cortes de Monzon, 1510 —Rey Fernando II (el Católico)—, libro IX de la *Recopilación*.

(32) Cfr. también FERRER: *Methodus sive Ordo procedendi Iudiciarius iuxta stylum & foros Regni Aragonum...*, Zaragoza, ed. Dominici Portonariis de Ursinis, S. C. M. & Regni Aragoniae Typographi, 1579, fol. 31.

(33) *Fuero I, De modo et forma procedendi in criminali*, Monzón, 1510, libro IX, *Recopilación*.

Esta hipótesis —«prisión atenuada»— no se contempla tampoco en el *Habeas Corpus Act* de 1679: y o era un simple «traslado de cárcel» «para garantizar la seguridad del reo (34) hasta el fallo definitivo», sino de un «cambio de situación personal».

Ya vimos que el Fuero *De Manifestationibus personarum* de Tuel (1428) impedía al Justicia poner al manifestado en libertad bajo fianza (*caplieuta*). Pero el Fuero —de la misma rúbrica— dado en Alcañiz en 1436 —lugarteniente del Reino, Juan, rey de Navarra— admitía que *los que seran manifestados de personas privadas* (35) *puedan seyer dados a caplieuta, a arbitrio del oficial o judge qui aquellos manifestados haura*. Más adelante, este beneficio se amplió.

Este supuesto —el de poner en libertad al favorecido por el *habeas corpus* (36)— es el ordinario del *Habeas corpus Act* «...cumplidas estas disposiciones, en el término de dos días el Lord Canciller o cualquiera otro juez pondrá en libertad al preso previa su identificación, y recibiendo en garantía la suma que los jueces consideren más conveniente en atención a la calidad del preso o a la naturaleza del delito, para asegurarse de que comparecerá ante el Tribunal del Banco del Rey o

(34) Si la palabra «reo» o la expresión «presunto reo» está en ocasiones mal utilizada por la Ley de Enjuiciamiento criminal: naturalmente, quienes así la siguen, también la utilizan mal.

(35) Téngase en cuenta la diferencia, a efectos de la Manifestación, de quienes procedían de oficiales reales o bien «de privadas personas»; si se daba el primer caso, tan sólo eran competentes funcionalmente para ordenarla, el Justicia o sus Lugartenientes; si el segundo, cualquier juez ordinario.

Así era «la práctica y costumbre del Reino»; y así se fijó por Determinación del justicia, en Consistorio, el día 15 de marzo de 1453, conociendo un «apellido» de los hermanos de don Alvaro de Luna (Cfr. Miguel del MOLINO: *Repertorium Fororum et Observantiarum Regni Aragonum, una cum pluribus determinationibus Consilii Iustitiae Aragonum practicis atque cautelis eisdem fideliter annexis*, 3.^a ed., Zaragoza, Oficina de Dominici Portonariis, 1585, fol. 216 vto., co. 1.^a); cfr. el epítome de Bernardino de Monsorru que según él «es intento de declarar en Romance y lengua Castellana (aunque con rudo y no limitado estilo) los Fueros y Observaciones de Aragón, y muchas Determinaciones de Micer Miguel del MOLINO...» «Prólogo al Lector», Determinación, en pág. 424 vto. Por su tamaño —en octavo— parece fuera un estimable auxiliar de abogados y causídicos en las audiencias.

(36) «Con el propósito de que ningún *sheriff*, carcelero, ni otro funcionario pueda fingir ignorancia de la gravedad de un mandamiento... todos los mandamientos de *habeas corpus* contendrán las siguientes palabras: *Per Statutum tricesimo primo Caroli Secundi Regis*» (Texto del *Habeas corpus Amendment Act* de 1879, ed. de SÁNCHEZ AGESTA y colaboradores cit. supra, § II).

La expresión actual *habeas corpus ad subiiciendum*, es una abreviatura de la antigua fórmula procesal: *Praecipimus tibi quod «corpus» x, in custodia vestra detentum, ut dicitur, una cum causa captionis et detentiones suae, quocumque nomine idem x, censeatur in eadem, «habeas» coram nobis apud Westminster, «ad subiiciendum» et recipiendum ea quae curia nostra de eo ordinario continget in hac parte.*

del *Goal Delivery* en el condado, o ante el tribunal que haya de entender en su conocimiento...» (37).

Pero, para hallar la «libertad bajo fianza»; si queremos Historia, ya hemos visto que nos podíamos quedar tranquilamente en Aragón, y no peyorizar sobre nuestro patrimonio jurídico histórico en beneficio de otros.

La Manifestación en su forma de libertad bajo fianza, evolucionó, y se transformó en aplicable a todos los manifestados; la expresión de Fuero III *De manifestationibus personarum* (Cortes de Monzón, 1510 de «darle casa por cárcel» pero «a cargo y peligro del dicho Iusticia de Aragón o de sus lugartenientes», así lo indica—aunque estuviese vigilado por un «Jurado» (38)—; y de otra parte, había delitos en los

(37) *Habeas corpus Amendment Act* de 26 de mayo de 1679, § II.

(38) Cfr. Fuero III, rúbrica *De manifestationibus personarum* (Cortes de Monzón, Rey Fernando II—el Católico), libro IX de la Recop.

Aprovechamos esta ocasión para expresar públicamente nuestro disgusto por las erratas halladas en nuestro librito *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo* cit.; ya las protestamos en su momento, pero al parecer se hizo caso omiso de nuestras protestas («casi prohibidas las eliminaciones de erratas por el autor»), según un «texto» con graves erratas. Las «pruebas» (?) del librito, hube de evacuarlas en Bogotá, gracias a la insistencia del doctor FIX ZAMUDIO—a la sazón director del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM—en obtener un «juego de las pruebas», en las cuales, por la «prohibición» de corregir los textos «en rojo», se dejaba al autor en la imposibilidad de correcciones de una gran parte de ellos. «Producto» de esta técnica es, v. gr., el hecho de que las notas—citas—aparezcan después de un «punto», con las consiguientes y posibles confusiones para el lector. En el libro del profesor ALCALÁ-ZAMORA CASTILLO, 2.^a ed., publicado por el mismo Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), *Proceso, autocomposición y autodefensa*, se cometió el mismo hecho (llamadas a notas después de los «puntos» correspondientes). En el caso de nuestro librito *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo* cit., se dice—sin mi autorización para las erratas que contiene—:

«En la imprenta Universitaria, bajo la dirección de Jorge Gurria Lacroix, se terminó la impresión de *Antecedentes aragoneses* el día 30 de octubre de 1971. La tipografía se hizo con Aldine Roman 10 : 12, 10 : 10 y 8 : 10 en la "MT72 Composer"...

Culpen, pues, los lectores de este modesto trabajo a la "MT72 Composer", en cuanto a muchas erratas en él; más hubiera debido corregir—sobre todo, en los textos latinos—si esta imbécil maquinaria hubiese admitido correcciones que yo, en las «antiguas imprentas Gutenberg» corrijo, naturalmente, a la vista del original, ya no el escrito por mí mismo, sino en cuanto a las citas, sobre todo cuando deben hallarse y se hallan en textos gramaticales antiguos—pero no «arcaicos», en ellos.

Para este trabajo me he dirigido, en cuanto a los Fueros de Aragón, a las ediciones de Pedro Cabarte, Zaragoza, 1624; la vulgarmente conocida como la de 1667—Pedro Lanaja—y la de SAVALL y PENEN (tipografía de Francisco Castro y Bosque, Zaragoza, 1866, con interesantísimo «Discurso preliminar» y «Glosario de las voces provinciales y anticuadas que se encuentran en los Fueros, Observancias y Actos de Corte del Reino de Aragón»). Y además los Ms. que se citan en el texto y algún otro que se citará.

que la manifestación con libertad anexa era imposible, dada la gravedad (39) de aquéllos.

Previendo el caso de un preso pudiera ser «sacado» o «mandado sacar» fuera del Reino de Aragón, sin previa sentencia penándole de exilio—pasada en fuerza de cosa juzgada—, se castigaba con gravísimas penas a los funcionarios que lo hicieren (*Fuero Ut nullus captus extrahetur a Regno*, Cortes de Zaragoza, 1442, Regente la Reina María, libro IX de la Recopilación) (40).

Algo que no se prevé en el *Habeas corpus Amendment Act* de 1679, es la posibilidad de que la «denuncia» que iba a provocar la expedición del citado *habeas corpus*—cierto es que sería difícil, dado el tenor del *Act*—fuere falsa. Y la Manifestación podía provocar abusos (y los provocó). A evitarlo proveyó el Fuero «De la pena contra los que obtuvieren apellidos de Manifestación o Inventario fingidamente» (Cortes de Tarazona, 1592, Rey Felipe II) (41).

Naturalmente, nos hemos hecho eco de este peligro—sin móviles interesados—y en nuestro trabajo cit. (42), incluíamos un número

(39) Cfr. *Fuero* «En que casos el manifestado, actualmente, no pueda ser dado a caplieuta», Zaragoza, Carlos I, 1528, lib. IX de la *Recop.*

El *habeas corpus* inglés (Cfr. *Act* de 1679, § III a. f.) no podía concederse si el preso se hallare como tal o detenido en virtud de una acción legal que no permita la fianza (delitos de traición o felonía, § II).

(40) El *Habeas corpus Amendment Act* inglés de 1679, prevé también este caso en su § XI.

(41) Si este Fuero, como norma general, es bueno, sospechamos que su motivación era interesada: Felipe II trataba de evitar «manifestaciones falsas», ya que falsa fue la que obtuvo Gaspar Burces del lugarteniente del Justicia Micer Torralba, fingiendo que un hermano suyo se hallaba encerrado en la casa del fatuo marqués de Almenara y expuesto a malos tratos. El tal hermano no se hallaba allí; pero explotó un motín—una de las mechas la puso el «mandado» Burces, partidario de Antonio Pérez (otro acogido a la Manifestación, con furor del rey Felipe II)—que entre otras cosas produjo la muerte del citado marqués, y agravó el litigio que se mantenía entre Aragón y el rey. Para más información sobre esta falsa manifestación—que debió causar gran impacto en Felipe II, como la había causado la concedida a Antonio Pérez, otro bellaco—, cfr., por ejemplo, MARAÑÓN POSADILLO, *Antonio Pérez*, 7.ª ed., Madrid, Espasa-Calpe, 1965, t. II, pp. 542 y ss.

Lo mismo, y por las asustadas Cortes de Tarazona de 1592—a seguida de matar la insurrección de Zaragoza (y al Justicia Mayor bellacamente, sin proceso previo)—el Fuero de 1442 prohibiendo que fueran «sacados», por crímenes u otra causa, aragoneses del Reino, fue sustituido por otro, titulado «De la remision de los delinquentes, deste Reyno a los otros», facilitando que los presos en Aragón fueran transferidos... a Castilla. La inspiración de Felipe II nos parece demostrada por la fuerza de los hechos: durante tiempos estuvo agotando toda la flora de procesos posible para traer de nuevo a Antonio Pérez a Castilla, sin resultado.

No queremos entrar de nuevo a examinar estos hechos. Lo hicimos someramente en nuestro librito *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo*.

(42) Cfr. FAIREN GUILLÉN: *La defensa procesal de la libertad y dignidad personales en una futura Constitución española: el proceso cautelar de Manifestación*, en esta REVISTA, Madrid, mayo-agosto de 1977, p. 57.

y cifra de una hipotética norma—que quizás no vea otra publicidad que la ya hecha—según la cual «la Ley penará las falsas peticiones de manifestación, según la gravedad de los hechos supuestos y demostrados como falsos».

Otro problema planteaba la Manifestación: el de que el «manifestado», tuviera a su favor una «Firma», de amparo (43), y pese a ella hubiera sido detenido por segunda vez.

Se abría así una Manifestación por «Vía privilegiada», mucho más rápida, que, en resumen, podía producirse en los siguientes casos:

a) Si una persona era apresada vulnerándose la firma que la amparaba, el juez tenía obligación de liberarla inmediatamente, incurriendo, de lo contrario, en las penas para los funcionarios que quebrantasen las «Firmas» (44).

b) Si una persona era manifestada ante el Justicia o sus lugartenientes y alegaba haber sido detenida pese a tener en su favor una «firma», que quiso presentar y no le dejaron, etc., dichos Justicia o lugartenientes debían ponerla en libertad en el máximo plazo de dos días (45).

c) Cuando la persona fuese presa por delito y no se guardase el fuero de los segundos o tercer acusadores—el proceso penal aragonés, hasta 1592, era acusatorio—, si en el plazo de tres días no se había producido demanda criminal contra ella, el Justicia—o sus lugartenientes—debían ponerla en libertad en el plazo de cinco días (46).

(43) El proceso de «Firma» prevenía los atentados contra la libertad (y otros excesos) personal. Cfr. la descripción de los diversos tipos de «Firma» en nuestras publicaciones, *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo*, cit., páginas 65 y ss.; *La defensa del derecho de libertad personal en la Historia y en la actualidad españolas*, cit., esp. pp. 24 y ss.; *Die aragonesischen Verfassungsprozesse*, cit., pp. 139 y ss.; *Los procesos aragoneses medievales y los Derechos del Hombre*, cit., pp. 363 y ss. (en «Anuario de Derecho aragonés», cit.) o 179 y ss. (en «Revista Argentina de Derecho procesal», cit.); *Consideraciones sobre el proceso aragonés*, etc., pp. 13 y s. (en «Revista de Derecho procesal» cit., y 136 y s. en «Temas», cit.).

(44) Cfr. Fuero III: *De manifestationibus personarum*, de 1461, libro III de la *Recop.*

(45) Cfr. Fuero, últ. cit.; FERRER: *Methodus*, cit., fol. 31; Pedro MOLINOS: *Practica Iudiciaria del Reyno de Aragón*, 3.ª ed., «añadida por curiales de la misma ciudad» (Zaragoza), pp. 279 y ss.; nuestro librito *Antecedentes aragoneses*, etcétera, p. 93, etc.

(46) Cfr. el Fuero III: *De Manifestatione personarum*, cit., en rel. con el I: *De accusationibus*, de 1398, libro IX de la *Recopilación*.

d) Si una persona ya presa, era sujeto pasivo de «otro apellido o demanda», éstos no podían impedir que fuera puesta en libertad si hubiere lugar según las causas de su primera prisión (47).

e) Si fue apresado por juez incompetente (48).

El efecto de abrir esta «Vía privilegiada» era muy rápido: o bien se producía la liberación inmediata, o bien previa una «legítima investigación», *sumariament*, a cargo del Justicia o de sus lugartenientes (49).

El preso así liberado, no podía ser sujeto a otro «apellido» —léase detención o prisión normales— si no fuera por otros hechos delictivos que constasen por «processos, o cartas públicas fe facientes, o por sumaria información recibida» (50), durante el plazo de veinticuatro horas. Este tipo de liberación, lo hemos diputado como muy peligroso; y fue modificado en 1585 (51).

El tenor del Fuero VIII *De appetitu* de 1442, fija el problema en buenos términos; mas la segunda prisión —consecuencia de un segundo «apellido» (acusación)—, debía basarse en fuertes pilares; por ello, los comentaristas exigían que la prueba fuera «plena» (52) (en tanto que para la primera acusación bastaba la «sempierna») (53); el Fuero II de Monzón (1510) del mismo título, aclaraba más las cosas, admitiendo la «capción» (captura) pese a la firma o manifestación obtenidas, mediante la declaración de un testigo de vista (del segundo delito) o dos de fama pública (54); se «inventó» la argucia de que la flagrancia duraba veinticuatro horas, y por ello, el liberado por la «vía privile-

(47) Cfr. Fuero VIII: *De appetitu*, de 1442, libro IX de la *Recopilación*.

(48) Cfr. MOLINOS: *Practica Iudiciaria*, cit., p. 280.

(49) Cfr. Fuero III: *De manifestationibus personarum*, de 1461, libro III de la *Recopilación*.

(50) Cfr. Fuero VIII: *De apellitud*, de 1442, libro IX de la *Recopilación*.

(51) Fuero *Forma de proceder en la vía privilegiada*, MONZÓN y BINÉFAR, 1585. Sobre todo ello hemos dado cuenta en *Antecedentes aragoneses*, etc., pp. 93 y siguientes; *La defensa del derecho de libertad personal*, etc., esp. pp. 39 y siguientes; *Die aragonesischen Verfassungsprozesse*, cit., esp. pp. 161 y ss.; *Los procesos aragoneses medievales y los Derechos de Hombre*, cit., pp. 380 y ss. (en «Anuario de Derecho aragonés», cit.) y 185 y ss. (en «Revista Argentina de Derecho procesal», cit.).

(52) Cfr. FRANCO VILLALBA: *Fororum atque Observantiarum Aragoniae Codex, sive ennodata methodica compilation, jure civili ac canonico fulcita, legibus Castellae conciliata et omnigena eruditione contexta*, 2.^a ed., Zaragoza, 1743, Tipografía de los herederos de Juan Malo, t. II, p. 331.

(53) Este Fuero figura bajo la rúbrica *De appetitu*, en el libro IX de la *Recopilación*.

(54) Cfr. el práctico PEDRO MOLINOS: *Ob. cit.*, pp. 235 y ss.

giada» podía ser detenido y preso más fácilmente por el segundo delito (55), y finalmente, la flagrancia se extendió a tres o seis días (56); por lo demás, sobre los crímenes de lesa majestad—no olvidemos que se trataba de las Cortes de Tarazona, en 1592, tras matar la insurrección de Zaragoza, y el rey era Felipe II—no había restricción (57). Mas antes de esta fecha, al preso por segunda vez—pese a estar protegido por una manifestación—, se le tenía *ipso Foro & ipso facto* como manifestado ante la Corte del Justicia (58).

Así, pues, los juristas aragoneses habían resuelto el problema bien; la Manifestación, cedía ante nuevos delitos cometidos por el manifestado y justificaba su nueva detención. Y como inyección de «aire moderno», expondremos nuestra opinión de que, de restaurarse—modernizada—la Manifestación, como proceso cautelar, debería hallarse bajo el principio «rebus sic stantibus»; esto es, si se produjeran hechos nuevos delictivos, o se llegaren a conocer otros anteriores a la manifestación (que se otorgó sin dicho conocimiento), este beneficio debe ser suprimido. Diferenciando, naturalmente, los *nova* de los *nova reperta*.

Naturalmente, no se necesitó esperar a *writs* o *Acts* para llegar a tal solución. Y aun la del § V del *Habeas corpus Amendment act*, no está demasiado clara (59), debiendo suplirse sus faltas por la espléndida jurisprudencia inglesa más moderna.

Lo que no es fácil, es hallar el *contempt*—esto es, el desacato que para el Tribunal del *habeas corpus* supone el que se aprisione de nuevo al sujeto por el mismo favorecido—; bien es verdad que el § XI a. f. del *Act* dice que «el que escriba, selle o refrende un *warrant* infringiendo lo dispuesto en la presente ley, así como el que le obedezca, quedará inhabilitado para desempeñar cargos de confianza o remunerados, incurrirá en las penas señaladas en el estatuto De Praemunire y no podrá ser indultado por el Rey a causa de tales delitos». Además, se dice, en general, que «se ha usado de modo inmemorial como pro-

(55) Naturalmente. Cfr. PEDRO MOLINOS, loc. cit. Se ve que era un curial muy fuerte.

(56) Fuero *De la via privilegiada*, Tarazona, 1592.

(57) Fuero *De la via privilegiada*, cit., a. f.

(58) Fuero II de Monzón, 1510 cit., *De appellitu*, libro IX de la *Recopilación*.

(59) Cfr. la traducción de SÁNCHEZ AGESTA y sus colaboradores: «V. Ninguna persona puesta en libertad en virtud de un *habeas corpus* puede ser detenida de nuevo por el mismo delito, a no ser por orden del tribunal ante quien está obligado a comparecer, o de cualquier otro competente. El que detenga o a sabiendas mande detener por el mismo delito a una persona puesta en libertad del modo mencionado será condenado a pagar quinientas libras a la parte perjudicada.»

cedimiento sumario (?) para castigar los desacatos» (60), y siempre ha existido como parte de la ley común, *the law of land*, conforme al significado de la Carta Magna: y entendemos cabe en los abstractos §§ 20 y 27—el de *habeas corpus*—de la misma, siendo su origen y evolución anterior al Act de 1679 (61).

Y en la práctica aragonesa se daban casos en que la liberación del «manifestado» se producía inmediatamente.

Con las ediciones de los «Fueros y Observancias del Reino de Aragón», y tras las «Observancias», se incluye una «Letra intimada por mossen IOAN XIMÉNEZ CERDÁN a mossen MARTÍN DíEZ DAUX», el 25 de febrero de 1435; del Justicia dimitido al nuevo. En ella, XIMÉNEZ CERDÁN da una sucinta historia del Justiciazo en Aragón e incluye algunos casos notables ocurridos (62).

Decía el antiguo Justicia Mayor IOAN XIMÉNEZ CERDÁN (63):

(60) Cfr. sobre la historia del *Contempt of Court* inglés, MOLINA PASQUEL: *Contempt of court* (Correcciones disciplinarias y medios de amparo), México-Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 1.ª ed., 1954, caps. II y III, pp. 26 y siguientes, *passim*.

La amplitud del tema—desacato al tribunal—impide tratarlo aquí. Además, entraríamos en el intrincado tema de los procesos de *Equity* y otros. El resultado era un «castigo» para el incurso en desacato al Tribunal. Sobre él, cfr., por ejemplo, GELSI BIDART: *Medidas para asegurar la efectividad de la sentencia (Contempt of court y astreintes)*, en «Revista General de Legislación y Jurisprudencia», Madrid, 1953, t. 165, pp. 314 y ss.; *Ruling case-law*, ed. por McKinney, Northport, New York, San Francisco, California, Rochester, N. Y., 1915, voz *contempt*, *passim*; JACKSON: *The Machinery of Justice in England*, Cambridge, Prensas Universitarias, 1953, pp. 69 y ss.

En Aragón el problema del «desacato» no fue menos difícil de resolver, aunque el Fuero II *De accusationibus*, libro IX de la Recopilación, 1398, exigiera al segundo acusador fuertes cauciones; sin embargo, aparece con claridad que se le exigía jurar que ignoraba los hechos al tiempo de la primera acusación (la ya amparada por una Manifestación) y que no la proponía maliciosamente (Fuero cit.).

(61) Cfr. MOLINA PASQUEL: *Ob. cit.*, pp. 68 y ss.

(62) Se tenía a esta «Letra» por tan importante, que incluso en las «Summas»—breviarios o epítomes de Fueros y Observancias, apropiados, incluso por su formato, para poder llevar a mano a las audiencias por letrados y causídicos—se la reproducía. Tenemos a mano la «Summa de todos los Fueros y Observancias del Reyno de Aragón y de la determinación y prácticas, referidas por Micer MIGUEL DEL MOLINO en su Repertorio. Agora nuevamente recopiladas y traducidas de Latin en Romance, y añadidas por Bernardino de Monsorru, aliás CALVO, Notario causídico»; la ed. que es de nuestra propiedad, está maltratada y le falta la cubierta; pero en la «Approbatio», consta que el autor era el doctor en Leyes Jerónimo LÓPEZ, *ex commissione et mandato excellentissimi domini Locumtenens generalis*; y consta la fecha de Zaragoza, 1588.

Pues bien, en esta *Summa*—em 8.º—, pp. 379 y vta. y ss., se halla la famosa «letra» de XIMÉNEZ CERDÁN; y el pasaje que nos interesa, en 384 y ss., el evento a que nos referimos en este texto. Así como hemos dicho, en las «Recopilaciones» de Fueros y Observancias que manejamos.

(63) Desde 1391 hasta 1424.

E apres poco que fue yo Iusticia, vino el dito Rey don Ioan a Çaragoça: é puso la mayor partida de los Ciudadanos de Çaragoça presos: los quales firmaron de dreyto devant mi: e por cuenta Fuero se mandaron manifestar (64) (65) (68).

Esta Manifestación se produjo naturalmente a instancia; el mismo XIMÉNEZ CERDÁN dice en su *Letra intimada* lo indica. Y en su larga relación de los acontecimientos de aquel día—coacciones, amenazas, etcétera—nada dice de que los presos no fueran puestos en libertad inmediatamente.

Si nos hemos extendido en este punto era para mostrar cómo en España tenemos elementos jurídicos suficientes para «actualizar y poner al día» (67) al recurso (68)—o acción y pretensión—de Manifestación, sin haber de recurrir a elementos extranjeros, y menos a alegar la inexistencia de «precedentes patrios» en los medios jurisdiccionales para defender la libertad de las personas; a lo sumo, si para perfeccionarlos, ya que no pretendemos remontarnos a la Edad Media—o principios de la Moderna—, sino que un nuevo instrumento constitucional se informe de principios que ya existen en nuestra patria

(64) 1387-1395, Juan I de Aragón. Siendo Primogénito—heredero constitucional del Reino, con Derechos y Obligaciones inherentes a tal título, aún en vida de su padre, el Rey Pedro IV—El Ceremonioso—hubo de acudir al Justicia Mayor del Reino, DOMINGO CERDÁN, por medio de un proceso de «Firma»—de Amparo—contra su propio Padre y Rey que, instigado sin duda en su ancianidad por otros partidarios, y casado con la condesa doña Sibila Forcia, viuda de don Artal de Foces, «por toda su senyoria mandava publicament que no le haviesen por Primogénito, ni lo obediesen en res» (Cfr. «*Letra intimada*», cit.). El Justicia Mayor, vista la «firma de dreyto» del heredero del Trono, don Juan, «le otorgó las letras acostumbradas para él, e al Regno»; esto es, mandando al Rey que dejase de perturbar los derechos de su Heredero.

(65) Por las alteraciones de Aragón en los últimos tiempos de la vida del Rey Pedro IV, parece evidente que el Rey Juan I, entró en Zaragoza con ánimos de venganza; y el Justicia, lo sabía.

(66) El puntual cronista Jerónimo ZURITA, da cuenta de este suceso, coincidiendo su versión con la del Justicia XIMÉNEZ CERDÁN; y no fue tan fácil como por el primer párrafo de XIMÉNEZ CERDÁN se indica, el llevar a buen puerto el hecho de la libertad de los ciudadanos de Zaragoza desafortunadamente encarcelados por el Rey. Cfr. su *Letra intimada*.

Y en cuanto a ZURITA, cfr. *Los cinco postreros libros de la primera parte de los Anales de la Corona de Aragón*, Zaragoza, 1868, ed. Pedro Lanaja y Quartanet, T. II, fol. 414 y vto. y 415.

(67) Cfr. Es lo que pretendíamos—y seguiremos pretendiendo, aunque sea sabiendo las oposiciones que se alzan ante nosotros y lo efímero de nuestra vida—en nuestros trabajos *La reforma Procesal penal: Reintroducción del recurso de Manifestación*, cit., pp. 371 y ss., y *La defensa procesal de la libertad y dignidad personales en una futura Constitución española: el proceso cautelar de Manifestación*, cit., esp. pp. 41 y ss.

(68) Sobre estas diferencias entre «pleito, causa, recurso», cfr. ALCALÁ-ZAMORA CASTILLO: *Cuestiones de terminología procesal*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 1977, pp. 130 y ss.

(y que *deben* estudiarse en el primer curso de la carrera de Derecho; y si no se estudian, mal hecho por docentes y discentes).

Y si se va a discutir sobre la mayor antigüedad del *habeas corpus*—como *writ*, ya sabemos que como *Act* sólo existe desde 1679, esto es, más de doscientos cincuenta años de que la Manifestación fuera «escrita legalmente» en Aragón (Fuero de las Cortes de Teruel de 1428, en el que ya se da a entender que existía anteriormente), y el ejemplo que hemos puesto lo muestra—, podemos ir más lejos.

El *Act* inglés de 1679 no se produjo *ex abrupto*; la práctica era común, con indudable procedencia del alto medievo (69), del *common law* (70). La evolución que condujo al *Act* de 1679 no fue pacífica; conflictos provocados por la ineffectividad de providencias adoptadas por los tribunales para proteger a los individuos (71) (72). Lo difícil es comparar una institución que «nace» de modo escrito—el *habeas corpus* en el *Act* de 1679—con otra que «ya ha muerto prácticamente» —la «Manifestación», a manos de las Cortes de Tarazona de 1592, influidas por Felipe II tras la insurrección de Zaragoza, uno de cuyos motores (no el único) fue precisamente una «Manifestación» y el choque entre el poder judicial aragonés y el Rey—. Mas, prescindiendo de elementos políticos, esta comparación es posible.

Pero si «se desea» mayor antigüedad (73) y si fuera de España se la da—por desconocimiento de causa—al *habeas corpus*, alegaremos, con los fueristas aragoneses los posibles antecedentes romanos de la manifestación: el *Codex Theodosianus* (74); el *Digesto*, con su inter-

(69) Cfr. arg. en PITT, TASWELL-LANGMEAD, ob. cit., p. 483. Se hace una referencia a los sin duda importantes *Writs*, de odio et atia y de homine replegiando.

(70) Declarado en la Carta Magna y en una serie de normas posteriores.

(71) Cfr., por ejemplo, PITT, ob. cit., p. 484.

(72) Cfr. especialmente el *Jense's case*. Otro caso judicial, lo narra el mexicano BURGOA (Cfr. *El juicio de Amparo*, 3.ª ed., México, 1950, t. I, p. 69). Sobre la evolución que condujo al *Act* inglés de 1679, cfr. en España, SAENZ DE TEJADA Y OLÓZAGA: *El derecho de manifestación aragonés y el «Habeas corpus» inglés*, Madrid, 1956 (según GUALLART, el librito aparece sin fecha), pp. 142 y ss.

(73) El lector se hallará algo servido sobre este punto, si se remite a nuestras obras *Consideraciones*, etc., cit., hasta *Antecedentes*, cit.

(74) Cfr. dicho *Codex Theodosianus*, VIII, 40 *De poenis*, 13. Cit.—con alguna errata, que nos llevó largo tiempo en evacuar la cita—, por DEL MOLINO: *Repertorium*, cit., fol. 216, 2.ª col. y 3.ª; RAMÍREZ: *Analyticus tractatus de lege regia, qua in principes suprema & absoluta potestas translata fuit: cum quadam corporis politici ad instar phisici, capitis, & membrorum connexione*, Zaragoza, Juan de Lanaja y Quartanet, 1616, § 20, p. 149; BARDAXI: *Commentarii in quatuor aragonsium fororum libros*, Zaragoza, imprenta de Lorenzo Robles, 1592, fol. 382 vto.; FRANCO VILLALBA, ob. cit., t. I, p. 375; LA RIPA: *Segunda Ilustracion a los quatro procesos forales de Aragon y al tratado de los monitorios, etc.*, Zaragoza, Fran-

dicto *De homine libero exhibendo* (75); el XIII Concilio de Toledo (año 683), canon II—norma, no canónica, sino mixta (76)—, citado en las Cortes de Cádiz (77); según él, nadie puede ser privado de sus honores, *detenido*, atormentado o condenado a muerte por ninguna institución estatal sin previo juicio y pruebas (78) (79); lo que se ha-

cisco Moreno, 1772, p. 13. [La importancia de esta obra radica—aparte su mérito interno— en que fue ampliamente utilizada por el famoso jurista mexicano Ignacio L. VALLARTA [Cfr. su obra *El juicio de Amparo y el Writ of Habeas corpus*, México, 1881, esp. pp. 431 y ss., incluyendo largos extractos de la misma; actualmente han sido reproducidos por BRISEÑO SIERRA (Cfr. *Teoría y técnica del juicio de Amparo*, Ed. Cajica, 19 Sur 2501, Puebla, México, s. a., t. I, pp. 214 y ss.) y aludidos por otros autores; cfr. FIX ZAMUDIO: *El juicio de Amparo*, Ed. Porrúa, México, 1964, esp. pp. 210 y ss., etc.]

(75) El fr. romano sobre el «hombre libre a exhibir» y su interpretación por VENULEIUS; lo hemos cit. en *Antecedentes*, cit., pp. 99 y ss.; *Los procesos aragoneses...*, pp. 386 (España) ó 220 y ss. (Argentina); *Consideraciones*, cit., p. 39.

(76) Cfr. BARRACÁN: *El juicio de residencia en el origen constitucional del amparo mexicano*, tesis doctoral leída en la Facultad de Derecho de Valencia, calificada de «sobresaliente *cum laude*», fol. 40 y ss.

Por cierto, al aludir nosotros al Concilio de Toledo, la *computer* mexicana que tiró nuestro librito *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo* (1971), en la p. 100 transformó un «X» en un «V», de tal modo que erróneamente aparecía una cita al «VIII Concilio de Toledo», y debe leerse al «XIII Concilio de Toledo».

Cfr., también, WOHLHAUPTER: «La importancia de España en la Historia de los Derechos Fundamentales», en *Conferencias dadas en el Centro de Intercambio Intelectual germano-español*, Madrid, 1930, pp. 12 y ss.

(77) BARRACÁN cita el «Diario de Sesiones de las Cortes» de Cádiz («Generales y Extraordinarias»), núm. de la sesión del 17 de noviembre de 1811, p. 2275.

(78) Cfr. WOHLHAUPTER, ob. cit., loc. cit.; nuestro trabajo *Antecedentes aragoneses*, cit., pp. 100 y ss.

(79) El texto español de los fragmentos del Canon II del Concilio de Toledo, citado, dice así:

«... decretamos en común, que ninguno en adelante del orden palatino, o de los pertenecientes a la santa religión, por estratagema urdida por el rey o por instigación de otra potestad seglar, o con el apoyo de la maliciosa voluntad de cualquier otro hombre, sea privado de honor de su grado o de servir en el palacio, fuera del caso manifiesto y evidente indicio de culpa, y no se le apriione, ni encadene, ni se le someta a tormento, ni le se castigue, con cualquier clase de penas corporales o de azotes, ni se le prive de sus bienes, ni sea encerrado en prisión, ni se le repte, valiéndose aquí y allá de injustas ocasiones, con lo cual se le arranque una confesión por la fuerza, oculta o fraudulentamente.»

«Sino que aquel que es acusado, conservando las prerrogativas de su clase, y sin sufrir antes los perjuicios señalados más arriba, será presentado en la pública deliberación de los Obispos, de los grandes y de los gardingos, e interrogado con toda justicia, y si fuere culpable del delito sufra las penas que las leyes señalan para el crimen que se le ha descubierto, y si fuere inocente, sea declarado tal por el juicio de otros.»

«Sin embargo, aquellos que se sabe residen en lugares tales donde se haya sospecha de poder huir con gran perjuicio, o aquellos otros a los que para evitar disturbios en el país conviene custodiar con mayor cuidado o diligencia, a todos estos convendrá colocarlos con vigilancia libre, sin encadenarlos, ni sufrir otro daño, y de tal manera que sin que haya nada que temer se les mantendrá bajo una discreta y diligente vigilancia, que no se aplace en modo alguno el término en que conviene juzgarlo, porque si están separados por mucho tiempo de sus mujeres, parientes, y también de sus bienes, parecerá que la confesión

llaría más tarde en la *Lex Baiuvariorum*, en la que tan fuerte fue la influencia visigótico-española (80) (81).

En los países iberoamericanos, recibido el *habeas corpus* y el «Amparo» —expresión castizamente española esta última (82) (83), sobre todo a través de la obra de TOCQUEVILLE *La democracia en América* (84)—, como supuestos antecedentes de los «juicios de amparo», debe atenderse a que el *habeas corpus* es un instrumento del «Amparo», como lo era en Aragón la Manifestación—y la firma—; el parentesco de todos estos medios con las especies de «Amparo» iberoamericanas, se afirma más y más. ¿Por qué en la «Madre Patria» hemos de acudir a antecedentes anglosajones cuando los tenemos en España como ilustres florones de nuestra historia jurídica, y no sólo

que prestan ha sido arrancada contra su voluntad, la cual confesión sin embargo, si fuere hecha no valdrá de ningún modo, sino que conforme a lo que se prescribe anteriormente sólo se tendrá por verdadero aquello, que salido de boca, fuere aprobado como tal de común acuerdo.»

«También de las restantes personas libres, que no ocupen cargos en Palacio, y sin embargo parecen conservar la dignidad de libres, conviene guardar el mismo orden...»

«Y si se les acusa del crimen de traición, serán juzgados según el mismo procedimiento anteriormente reseñado...»

(Trad. de JOSÉ VIVES, en *Concilios visigóticos e Hispanorromanos*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1963, pp. 416 y ss.)

(80) Cfr. WOHLHAUPTER, ob. cit., pp. 12 y ss.; nuestro librito *Antecedentes*, cit., página 100, y *Los procesos aragoneses medievales*, cit., pp. 385 y ss (España) y 200 y ss. (Argentina).

(81) Cfr. WOHLHAUPTER, ob. cit., p. cit. y nuestras obras cit. en nota anterior; además, *Die aragonesischen Verfassungsprozesse*, cit., pp. 188 y ss.

(82) Cfr., por ejemplo, FIX ZAMUDIO: *Juicio de amparo*, cit., pp. 214 y ss.

(83) Aparece como expresión destinada a designar los recursos en la Introducción al título XXIII de la Partida III; pero también designa una forma genérica de protección (cfr. la bibl. española en FIX ZAMUDIO, ob. cit., p. 214).

La traslación del vocablo a Castilla, se hace equiparándolo al aragonés «proceso de firma» —que prevenía los gravámenes a una persona, en tanto que la Manifestación lo reprimía; ambos medios, de la misma familia (cfr. nuestras obras citadas).

Así, RAMÍREZ, en su *De Lege regia*, cit., dice textualmente:

«Unde, has cautionem assecurato iudicio, firmans obtinet inhibitione a Curia D. Iustitiae Aragonum, ne contra foro gravetur, quae in Castellae vocatur a pragmaticis Carta de Amparo» (p. 155).

Y PÉREZ DE SALAMANCA:

«Hinc deducitur mulierem timentem se possi gravari a creditoribus mariti, qui gravatus aere alieno, ipsam iudicis officium implorare posset, que tenus iudex inhibeat creditoribus, ne fiat ei aliqua molestia in suis bonis dotalibus, & aliis quibuscumque & sic eam tuerut, et dicitur in Castella a Pragmaticis, carta de amparo, & lex si pater tuus.»

(Cfr. PÉREZ DE SALAMANCA: *Commentaria in quatuor priores libros ordinatorum Regni Castellae*, Salamanca, imp. Domenico de Portonariis, 2.ª ed., 1575, Y. I., página 589.)

(84) Cfr. FIX ZAMUDIO, ob. cit., pp. 211 y ss.; Veinticinco años de evolución de la Justicia Constitucional (1940-1965), México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 1968, pp. 151 y ss.

en la Manifestación? ¿Vamos a decir a los juristas iberoamericanos —y no sólo a ellos—, sino también a europeos, que de nuestros medios de amparar la libertad y dignidad humanas se han preocupado, que «por no tener antecedentes españoles tales medios, debemos dirigirnos al derecho anglosajón», faltando a la verdad, por la argumentación sobre la *existencia* de tales y honrosos antecedentes? ¿«Auto-capiti-disminuirnos», «importando» lo que ya tenemos en nuestra patria, y que no precisa sino de una modernización, al alcance de nuestros estudiosos?

Por nuestra parte, procede una doble respuesta negativa.

Cierto es que el *habeas corpus* ya campea como tal —nombre— en el artículo 17; no menos cierto es que, durante la discusión parlamentaria, y como se ha visto, algunos miembros de las Cámaras se «acordaron» de la Manifestación (cfr. *supra*) (85). Pero a ese *habeas corpus* se le debe dar un desarrollo que sea el de nuestra «Manifestación» (más completa que aquél), que incluso preveía una segunda parte declarativa plenaria, para examinar sentencias de condena a manifestados; y de ese juicio plenario ante el Justicia podía resultar que la manifestación se concedió mal, en cuyo caso el manifestado era devuelto a la autoridad «de origen» (86), lo cual se expresa más oscuramente en el § XVIII del *Habeas Corpus Amendment Act* (inglesa de 1679).

Sobre la influencia en la América hispanoparlante, la bibliografía es muy amplia (87). Negar a nuestros colegas que tengamos «antecedentes» de sus juicios de amparo —una de cuyas formas era la Ma-

(85) En este mismo trabajo, página 6 y 37 y ss.

(86) Cfr., especialmente, el Fuero *De manifestationibus personarum* de 1461, y su comentario en nuestros trabajos *Antecedentes*, cit., pp. 92 y ss.; *La defensa procesal de la libertad y dignidad personales*, etc., cit., pp. 20 y 11; *La defensa del derecho de libertad personal*, etc., cit., pp. 38 y ss.; *Die aragonesischen Verfassungsprozesse*, cit., pp. 180 y ss.; *La reforma procesal penal: reintroducción del recurso de Manifestación*, cit., pp. 352 y ss., y *Los procesos aragoneses medievales*, cit., pp. 379 y ss. (España) y 194 y ss. (Argentina).

(87) Cfr., por ejemplo, VALLARTA, ob. cit., loc. cit.; BURGOA, ob. cit., loc. cit.; FIX ZAMUDIO: *Mandato de seguridad y juicio de amparo*, México, 1963; GONZÁLEZ FLORES: «Origen del Amparo», en *Lecturas jurídicas* (publ. trimestral de la Escuela de Derecho de la Universidad de Chihuahua, octubre-diciembre, 1951; PALLARÉS: *Diccionario teórico y práctico del juicio de Amparo*, México, 1967, voz «Historia del juicio de Amparo»; SÁNCHEZ VIAMONTE: *El juicio de Amparo*, Buenos Aires, 1963; el *Habeas corpus, garantía de libertad*, Buenos Aires, 1956, y LAZZARINI: *El juicio de Amparo*, Buenos Aires, 1967.

Y la formidable labor del profesor ALCALÁ-ZAMORA CASTILLO, reivindicando para España, figuras jurídicas cuyo origen en América se desvanecía; «Aciertos terminológicos e institucionales del Derecho procesal hispánico», primero en *Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia*, abril-julio de 1948, pp. 26 y 33 y ss.; y ahora en *Estudios de Teoría General e Historia del proceso (1945-1972)*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de

nifestación—es negar una parte de la historia del Derecho español, y sin base para hacerlo.

Ya durante la discusión de lo que fue el primer anteproyecto de Constitución, me llegó al oído—de bocas de amigos legitimados para ello—«que nuestras ideas sobre la Manifestación saldrían, pero no el nombre». No respondieron a mis argumentos (aquí recogidos), y el resultado—artículo 17—es más bien parvo (88).

Un escolio de validez muy relativa era opuesto al uso del vocablo «Manifestación»; en efecto, en la Constitución se trata del derecho a «manifestaciones» —«reuniones en lugares de tránsito público y...», artículo 21.2—; podía ocasionarse una confusión al utilizar la palabra en dos acepciones tan diferentes.

Mas hay soluciones. Si en el desarrollo del artículo 17 de la Constitución—y en este desarrollo debe campear, a su frente, el recuerdo de la Manifestación; lo contrario sería injusto—no se quiere utilizar la palabra (tras haber hecho constar en la exposición de motivos que «nos basamos en precedentes patrios»), pueden utilizarse otras, ya usadas por la doctrina aragonesa. Así LA RIPA utiliza las expresiones «sacar del parage donde se halle alguno», «extrayéndolas de poder...» de otras personas (89); en un manuscrito de nuestra biblioteca—probablemente es un resumen de la obra de LA RIPA, con algunas interpolaciones de un jurista desconocido—se habla de «exhibir personas que se hallaren en poder de otras...» (90); el artículo 52 de la Constitución guatemalteca de 11 de marzo de 1945 se trataba del derecho de «amparo» de «toda persona ilegalmente presa, detenida o cohibida de cualquier modo en el goce de su libertad individual, o que sufre vejámenes, aun en su prisión legal, tiene derecho a pedir su inmediata exhibición, ya que con el fin de que se le restituya en su libertad, se le exonere de los vejámenes, etc.» (91). Palabras, no faltan; quizá falte la voluntad de emplearlas.

México, 1974, t. II, p. 435—inamovilidad judicial aragonesa— y 441 y ss.; *Proceso, autocomposición y autodefensa*, México, 1947, 2.ª ed., y *Textos Universitarios* de la Universidad Nacional Autónoma de México, p. 215.

Y omitimos algunos más.

(88) En nuestros trabajos *La defensa procesal de la libertad y dignidad personales*, cit., pp. 11 y ss., y *La reforma procesal penal*, etc., cit., incluso proponíamos un borrador de articulado de este medio de defensa. Remitimos allí al lector.

(89) Cfr. LA RIPA, ob. cit., t. I, p. 317.

(90) Cfr. sub. el epígrafe «El Juicio de Manifestación». Este Ms., no está foliado.

(91) Cfr. este texto, en FIX ZAMUDIO: *Juicio de Amparo*, cit., p. 71, nota b, ref. a otro trabajo suyo, *Veinticinco años de evolución de la Justicia Constitucional*, cit., p. 42, nota núm. 148.

Estimamos, en este trabajo redactado *ad hoc*, para reivindicar el proceso aragonés de Manifestación, trascurado en la Constitución española, dar buena cuenta de que no se trataba de un simple medio de cambiar de prisión a los encarcelados, sino que cabía ordenar su puesta en libertad bajo fianza —lo mismo que en el *Act* inglés de 1679—, y aun sin ella; y que no es ciertamente por falta de precedentes históricos —hemos llegado a asomarnos hasta el XIII Concilio de Toledo y a su alusión en las Cortes de Cádiz— por lo que no se ha adoptado tan «conflictivo» (?) nombre; las causas «son otras», y de alguna ya sospechamos. Si el nombre «Manifestación» es poco conocido por el pueblo español —es muy conocido, naturalmente, por los juristas aragoneses; de los demás, no lo sabemos— menos lo es el de *habeas corpus*, y así se ha dicho en el Parlamento español al discutirse lo que pasó a ser el texto del artículo 17 de la Constitución (92).

§ 3. El artículo 17.4 de la Constitución Española de 29 de diciembre de 1978 dice así:

«La ley regulará un procedimiento de *habeas corpus* para producir la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente. Asimismo, por ley se determinará el plazo máximo de duración de la prisión provisional».

Se desechó, pues, el acudir a una acción —o recurso, que de ambos modos podía funcionar— de «Manifestación criminal de personas», del Derecho aragonés, en beneficio de una institución extranjera —aunque las palabras *habeas corpus* sean latinas.

Y aun se ha dicho que «no existían precedentes legislativos en esta materia, pues la Manifestación aragonesa sólo significaba un cambio o traslado de cárcel para garantizar la seguridad del reo hasta el fallo definitivo», por lo que se hacía imposible el acudir a ella y sí acudir al «derecho anglosajón y al de los países que tienen el *habeas corpus*».

Este acudir al derecho —y doctrina— extranjeros por no ser posible utilizar la española —pues, aragonesa, la «Manifestación» no sería apta para combatir las atenciones ilegales—, es extraordinariamente incomprensible, y las palabras arriba citadas, desafortunadas, ya que reposan —para rechazar la «Manifestación»— sobre una base inexistente o falsa.

(92) Cfr. *Infra*.

Deberemos comentar este «rechazo» y la inexplicable explicación que se le ha dado, mas antes debemos recordar algún antecedente prelegislativo del problema.

No deseamos incurrir en reiteraciones: lo referente al «Anteproyecto de Bases para un Código Procesal Penal», aprobado por el Pleno de la Comisión General de Codificación en julio de 1970 (publicado por la propia Comisión en ciclostil, y por la revista *Pretor*, Madrid, número 59, septiembre-octubre de 1970, pp. 709 y ss.), lo criticamos en un trabajo nuestro, titulado *La defensa procesal de la libertad y dignidad personales en una futura Constitución española: el proceso cautelar de Manifestación* (93), en el cual, adoptando la solución que en el título del trabajo se apunta, criticábamos en trabajo de la Comisión General de Codificación, y aun aportábamos un boceto de texto desarrollado de la «Manifestación». Y como el «Anteproyecto de Constitución», publicado en el BOC de 5 de enero de 1978 acudía también a la solución del *habeas corpus* y no de la Manifestación, nos fue muy sencillo poner al título de nuestro trabajo las palabras «Sugerencias al artículo 17.4 del "Anteproyecto"», y presentarlo a la referida Comisión (94).

Nos remitimos, pues, a tal trabajo para evitar reiteraciones.

Y partiremos del texto del «Anteproyecto de Constitución», publicado en el BOC de 5 de enero de 1978, cuyo artículo 17.4 decía:

«La ley regulará un procedimiento de *habeas corpus* para producir la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente».

Pero como las palabras «la Manifestación del derecho aragonés sólo significaban un traslado de cárcel para garantizar la seguridad del reo (?) hasta el fallo definitivo» son desafortunadas y dejan de tratar una de las mayores fuerzas de la Manifestación —máxime cuando se la abandona para acogerse al *habeas corpus* anglosajón y de países que lo han adoptado—, nos vemos en la necesidad de saltar a la palestra de la contradicción, a fin de dejar las cosas muy claras.

En el Congreso este texto fue sujeto a diversas enmiendas.

Unas proponían la supresión del párrafo 4.º del artículo 17, por hallarse subsumido en otros (95); por ser una «declaración de in-

(93) Pub. en esta REVISTA, Madrid, núm. 83, mayo-agosto de 1977, pp. 9 a 59.

(94) También se publicó, corregido y aumentado, con la autorización escrita del presidente de la Comisión General de Codificación.

(95) Cfr. la enmienda de CARRO MARTÍNEZ (Alianza Popular), en el Vol. de «Enmiendas» al «Proyecto (sig) de Ley. Anteproyecto de Constitución», Madrid, s. n. (pero 1978) y sin pie de imprenta, núm. 2, p. 5.

tenciones implícita en otros artículos» (96); lo acortaban «para completarlo y sintetizarlo» (97); pedían su reforma (suprimiendo la palabra «ilegalmente») (98); lo ligaban con el «plazo máximo de la prisión provisional» (que prosperó al final) (99); o bien (100) pedían también suprimir la expresión *habeas corpus* porque «la identificación del procedimiento y la determinación de su finalidad hace innecesaria su denominación mediante una expresión no castellana y poco conocida por el pueblo» (101).

La ponencia no admitió ninguna de las enmiendas, y el artículo 17 quedó ya ante la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas lo mismo que se hallaba en el texto de 5 de enero de 1978 (102).

Nótese que no se halla la expresión «Manifestación» hasta ahora.

Y ya sabíamos —por información directa de un diputado buen amigo— «que no "saldría" la palabra Manifestación», sin que se me diera ninguna explicación.

La Comisión de Asuntos Constitucionales «pasó» el texto del artículo 17 al 16, y en su párrafo 4.º su dictamen decía:

«La ley regulará un procedimiento de *habeas corpus* para producir la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente» (hasta aquí el mismo texto de 5 de enero y del adoptado por la ponencia). Y seguía: «Asimismo por ley se determinará el plazo máximo de duración de la prisión provisional» (103), recogiendo así la enmienda —y quizá otras— del Grupo Parlamentario de Socialistas de Catalunya (104).

No hubo votos particulares a este texto (105).

(96) Cfr. la enmienda núm. 63, de FERNÁNDEZ DE LA MORA (por Alianza Popular), vol. de «Enmiendas» cit., p. 45.

(97) Cfr. MORODO, Enmienda por el Grupo Parlamentario Mixto, núm. 469, en vol. cit., p. 202.

(98) Cfr. Enmienda del diputado LETAMENDIA, Grupo Parlamentario Mixto, número 64, en el vol. cit., p. 48.

(99) Cfr. Enmienda del Grupo Parlamentario Socialistas de Catalunya número 251, vol. cit., p. 128.

(100) Cfr. Enmienda de UCD, núm. 779, ob. cit., p. 387.

(101) Cfr. enmienda últ. cit., p. 387 del vol. cit.

(102) Cfr. «BOC» de 17 de abril de 1978, Informe de la Ponencia, pp. 1532 y s.

(103) Lo que nos parece muy bien.

(104) Cfr. la Enmienda núm. 251 del texto de 5 de enero de 1978, en vol. de *Enmiendas*, cit., p. 128.

(105) Cfr. el texto y los votos particulares, en el «BOC» de 1 de julio de 1978, páginas 2591 y ss.

Y por tanto fue este mismo texto (106) el que pasó al Senado (y el que allí triunfó, y pasando por la Comisión Mixta y por el referéndum, devino el del artículo 17, 4.º, de la Constitución, cit. *supra*).

En la Alta Cámara se produjeron enmiendas de importancia.

El Grupo de Progresistas y Socialistas Independientes formuló la siguiente:

(Al número 5—que proponían—del artículo 16):

«La expresión "*habeas corpus*" que figura en el número 4 del artículo 16 del proyecto del Congreso *no está consagrado por la tradición jurídica española*» (y es cierto, interpolamos nosotros). Su sentido se expresa en el texto que se propone como número 5 de este artículo.

Y dicho texto rezaba así:

«5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa tiene derecho a la reparación. La ley regulará un procedimiento abreviado para que cese de inmediato (107) cualquier detención ilegal, a cuyo efecto el juez ordinario adoptará las medidas que procedan» (107a).

Ahí se pone de manifiesto lo que ya hemos dicho en varias ocasiones; no precisa acudir al *habeas corpus*—sin tradición jurídica marginal—teniendo ante nosotros a la «Manifestación», más amplia y de construcción dogmática aragonesa, luego española (108).

Pero... el suprimir la expresión *habeas corpus* por «no estar consagrada por la tradición jurídica española» («enmienda 18» cit. ante el Senado); por tratarse de «una expresión no castellana y poco conocida por el pueblo» («enmienda 779» cit. ante el Congreso), no impide que a ese recurso que, según la primera—más que la segunda—

(106) Cfr. «BOC» de 24 de julio de 1978, *passim*, y esp. con ref. al art. 16, páginas 2947 y s.

(107) Sic. En lugar de «inmediatamente».

(107a) Cfr. volumen de Enmiendas ante el Senado, cit., enmienda núm. 18, página 15.

(108) Cfr. FAIRÉN GUILLÉN: *La reforma procesal penal: reintroducción del Recurso de Manifestación*, en «RGLJ», 1976, fasc. octubre, pp. 370 y ss.; *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 1971, pp. 76 y ss.; *Consideraciones sobre el proceso aragonés de Manifestación de personas en relación con el Habeas corpus británico*, en «Revista de Derecho procesal» (publicación Iberoamericana y Filipina), Madrid, 1963, número 1, esp., pp. 44 y ss. Allí utilizamos la expresión *habeas corpus* «para facilitar la comprensión a los juristas que conocen poco (o no conocen) el medio de "Manifestación" aragonesa, sobre la cual se ha fantaseado y aun calumniado no escasamente» (p. 45).

Esta ignorancia, constatada en nuestras numerosas Conferencias—con diálogo—sobre el tema, la volvemos a ver ahora.

queda como «innominado», no debemos ponerle un nombre. Y no precisa inventarlo; ahí está la «Manifestación» aragonesa.

Los senadores vascos formularon otra enmienda; pedían que se suprimiese en el apartado 4.º del artículo 16 la palabra «ilegalmente», justificándola así:

«La persona detenida ilegalmente lo que exige no es un procedimiento de *habeas corpus*, sino la inmediata puesta en libertad y la incoación del correspondiente sumario a quien hubiese acordado su detención» (109).

No somos jactanciosos, y nos place el fondo de la enmienda que examinamos; ya lo habíamos visto—este problema—a través de la «Manifestación», por la «vía privilegiada» (110) y aun también de la Manifestación ordinaria (111). En cuanto a la segunda parte de la «justificación» de la «enmienda núm. 98», también estamos de acuerdo (y lo hemos mostrado en varias publicaciones nuestras, ofreciendo incluso un articulado de lo que a nuestro entender debería reintroducirse en España—Manifestación—en su segunda fase; esto es, la de proceder contra el que hubiera ordenado la detención (o prisión) ilegal (112); pero también se habían adelantado los juristas aragoneses, regulando minuciosamente este proceso contra quien desafortunadamente había apresado o detenido a otro) (113).

(109) Cfr. «Enmiendas al Senado», cit., núm. 988, p. 423.

(110) Cfr. sobre su concepto, FAIREN GUILLEN: *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo*, cit., pp. 93 y ss., aps. d) y f); *La defensa procesal de la libertad y dignidad personales en una futura Constitución española: el proceso cautelar de Manifestación*, cit., 1977, p. 18 y la fuente cit.; *La defensa del derecho de libertad personal en la Historia y en la actualidad españolas*, en esta REVISTA, 1972, septiembre-diciembre, p. 37; *Los procesos aragoneses medievales y los Derechos del Hombre*, en «Revista Argentina de Derecho procesal», Buenos Aires, abril-junio, 1969, p. 193; *Die aragonische Verfahrungsprozesse. Wesen und Entwicklung, Herkunft und Verbreitung*, conferencia pronunciada en mayo de 1970 en la Facultad de Derecho de Colonia, publ. en «Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte» («Germanistische Abteilung»), vol. 91, Weimar, Verlag Hermann Böhlaus Nachfolger, p. 158; *Los procesos aragoneses y medievales y los Derechos del Hombre*, en «Anuario de Derecho aragonés», Zaragoza, Consejo de Estudios de Derecho Aragonés, t. XIV, 1968-69, p. 378, y *La detención antes del juicio*, ponencia nacional española para el VIII Congreso Internacional de Derecho Comparado (Pescara, septiembre de 1970), pp. 767 y ss., en la «Revista de Derecho procesal Iberoamericana», Madrid, fasc. IV, 1971, y perdónese la reiteración, en comodidad del lector.

(111) Cfr. la bibl. cit. en nota anterior.

(112) Cfr. FAIREN GUILLEN: «...: Reintroducción del recurso de Manifestación», citado, pp. 372 y ss.; La Comisión General de Codificación permitió expresamente la publicación de este trabajo, que lo fue, corregido y aumentado, y *La defensa procesal*, etc., pp. 42 y ss.

(113) En el «Discurso Preliminar de la Constitución de Cádiz», se trata elogiosamente de la «Manifestación» (§ V). No se diga que «no hay antecedentes pa-

Prosigamos con la enmienda núm. 988 a la Comisión del Senado:

La defendió el senador vasco BANDRÉS MOLET, haciendo una muy acertada alusión al artículo 286 de la LECRIM (114)—que consideramos en nuestra articulación de una siempre posible «manifestación» (aunque está en la Constitución, por razones que en otra ocasión supusimos, no se le da su justo nombre)—. Decía el senador BANDRÉS MOLET que, según esta norma, «cualquier particular, o cualquier ente, puede dirigirse al juez competente y decirle que, en cumplimiento de este artículo 286 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se presente allí donde se estén realizando las diligencias de investigación sobre un delito y se haga cargo de documentos, efectos y de la persona. Este es el auténtico *habeas corpus...*». «Me temo que si la Constitución se aprueba en la forma que aparece en el texto aprobado en el Congreso, este precepto tan interesante del artículo 286 pudiera ser tachado por alguien de inconstitucional, y, en este caso, nuestra Constitución sería, en este importante punto de la garantía de los derechos humanos, más retrógrada que la Ley de Enjuiciamiento Criminal (115), y esto para mí verdaderamente me preocupa». «... Si yo supiera que puede seguir vigente este precepto de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, u otro similar, no tendría ningún inconveniente en retirar la enmienda, pero una gran duda me asalta, y ante esa duda prefiero que el *habeas corpus* sirva para toda clase de detenciones, como ya hoy existe (116), si este precepto se llevara a efecto, si este precepto fuera con frecuencia ignorado y aplicado. Por eso mantengo,

trios» y que en vista de que la «Manifestación» no es sino una atribución del justicia de actuar como una especie de custodio de presos de cárcel a cárcel, lo cual es peyorativo para su figura y para todos los que la hemos estudiado, se precisa acudir al *habeas corpus*.

(114) Que es del siguiente tenor:

«Cuando el Juez de instrucción o el municipal se presentasen a formar el sumario (mal utilizada la palabra, interpolamos nosotros), cesarán las diligencias de prevención que estuviere practicando cualquiera Autoridad o agente de policía; debiendo éstos entregarlas en el acto a dicho Juez, así como los efectos relativos al delito que se hubiesen recogido y poniendo a su disposición a los detenidos, si los hubiese.»

(115) Si hasta aquí estamos de acuerdo con el senador BANDRÉS MOLET, estimamos que exagera un poco al declarar «retrógrada» a la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que modernizada, puede seguir sirviendo. Cfr. nuestro trabajo *Algunas notas sobre modernización de la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, elaborado en 1975 y publ.—con autorización de la Comisión General de Codificación, a la que pertenecemos desde la Orden de 22 de marzo de 1978—en la «Revista de Derecho procesal Iberoamericana», 1976 (IV), esp. pp. 770 y ss.

(116) El senador BANDRÉS, en su entusiasmo—razonable—, olvidó las restricciones a la concesión de beneficio del *habeas corpus* en Inglaterra, según los §§ II y XVIII, y la Sección 14 de la *Administration of Justice Act* de 1960, y la núm. 15.

en nombre de mi coalición electoral, la enmienda que estoy defendiendo...» (117).

Estamos, en este punto, identificados con el senador BANDRÉS —excepto en cuanto al *nombre extranjero* del medio de defensa, *por el que no pasamos voluntariamente*, sino a regañadientes, esperando la oportunidad de darle un contenido de «Manifestación»—. En 1975 escribíamos bajo el epígrafe «La Manifestación es una reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal» (118):

(117) Cfr. DSS de 24 de agosto de 1974, pp. 1839 y ss.

(118) Conste que no somos un «improvisado defensor de la «Manifestación», y que no negamos su parentesco probable con el *habeas corpus*.

En 1967, escribíamos y publicábamos:

«En 1961, informando al Ministerio de Justicia en una encuesta sobre la reforma de las leyes orgánicas y procesales, sugerimos la posibilidad de pensar en la introducción en España del proceso de *Habeas corpus* (lo referíamos sobre todo en cuanto a las relaciones entre las diversas jurisdicciones penales, cfr. FAIREN GUILLEN en nombre y representación de la Facultad de Derecho de Valencia): *Respuestas a las cuestiones formuladas por el Ministerio de Justicia sobre la reforma de las leyes orgánicas y procesales*, en «Anales de la Universidad de Valencia», XXIV, 1-2, p. 28; por su parte, la Universidad de Valladolid, respondiendo a la misma encuesta, opinaba en favor de "un recurso rápido, de la especie del *habeas corpus* a fin de evitar abusos en materia de prisión provisional" (el texto de la Universidad de Valladolid lo redactaron los profesores GÓMEZ ORBANEJA y RODRÍGUEZ DEVESA; el texto de la conclusión que aquí interesa se halla en el trabajo de RODRÍGUEZ DEVESA: *La garantía de los Derechos individuales en el Derecho procesal militar español*, sep. de la «*Révue de Droit pénal militaire et de Croit de guerre*», Bruselas, III (1964), cuads. 1 y 2, p. 143).

Más tarde se nos unió la Universidad de Sevilla (Informe al Ministerio de Justicia, elaborado por los profesores GUTIÉRREZ-ALVIZ ARMARIO y ALMAGRO NOSETTE, publ. en la "Revista de Derecho procesal Iberoamericana", Madrid, 1969, I).

En nuestro "Informe" dirigido al Ministerio de Justicia en 1967, sobre el "Anteproyecto de Bases para el Código procesal penal" —aceptado por unanimidad por la Facultad de Derecho de Valencia, y publ. por el Secretariado de Publicaciones de la misma con el título *Presente y futuro del proceso penal español*, seguíamos:

«...no se trata de la introducción en nuestro Ordenamiento jurídico de un proceso extraño; hemos demostrado el parentesco íntimo del antiguo proceso aragonés —más bien, un proceso cautelar de gran envergadura— de «manifestación criminal» con el británico *habeas corpus*, de formulación sistemática muy posterior (citábamos aquí nuestro trabajo *Consideraciones sobre el proceso aragonés de manifestación de personas con el "habeas corpus" británico*, ya cit., en la revista también cit., en 1963; luego, incluido en nuestros *Temas del Ordenamiento procesal*—Madrid, Tecnos, 1969—, t. I, pp. 131 y ss.), y podemos añadir ahora, el otro trabajo nuestro *Antecedentes procesales de los juicios de Amparo*, en el cual, pp. 99 y ss., nos preocupábamos de dicho "parentesco".

«Debidamente modernizado —seguíamos escribiendo en 1967— el antiguo proceso cautelar aragonés respondería a las exigencias de un actual Estado de Derecho, como excelente remedio para reprimir, por vía judicial, cualquier exceso de *cualquier autoridad*.» «A una Ley Orgánica tocaría el resolver el problema de los jueces destinados a examinar estos procesos cautelares» (*Presente y futuro*, cit., p. 37.)

Y llegábamos a la siguiente conclusión (la núm. 11): «Contra hipotéticos abusos de las autoridades, debe reintroducirse en España, poniéndolo al día, el proceso cautelar de «manifestación de personas en lo criminal», relacionado con el anglosajón de *habeas corpus*» (cfr. *Presente y futuro*, cit., p. 103), y también «El Ante-

«Argumentos en favor de la reintroducción, en el OJ procesal español, de la "Manifestación criminal de personas", los hallamos en la doctrina y en una ajustada interpretación de la legislación vigentes, que muestran tan grave laguna en cuanto a la defensa de los derechos de libertad individuales.

a) El recurso contencioso-administrativo no cabe aplicarlo (a no ser que se trate de una "detención" o "prisión" puramente administrativas), en principio y por su carácter declarativo plenario, por su necesario formalismo y lentitud es insuficiente, pues no puede precaver el *periculum in mora*—tampoco lo es en su función—, aunque mucho se extendiere su ámbito de aplicación (119). La solución, adoptada en la correcta Ley de lo Contencioso-administrativo español (y en leyes de "Amparo" centro y sudamericanas) de "suspender el acuerdo recurrido" (esto es, en nuestro caso, "dejar sin efecto la detención o prisión ilegales") la diputamos lenta e insuficiente para la protección del derecho de libertad personal. Precisa un desarrollo normativo extenso y en una Ley procesal» (120).

«c) Para combatir detenciones... y prisiones ilegales, el Código Penal, a solas, en su actual redacción, es insuficiente también, por

proyecto de Bases para el Código procesal penal» de 1967, en *Temas*, cit., t. II, páginas 1156 y 1193.

Volvimos a la carga en el *Informe sobre el Anteproyecto de Bases de una Ley Orgánica de la Justicia*—solicitado por el Ministerio de Justicia en 1969—; elaborado por nosotros y aprobado por unanimidad por la Facultad de Derecho de Valencia (cfr. su publicación en los «Anales de la Universidad de Valencia», Secretariado de Publicaciones de la misma, 1969):

«Conclusión 4.ª Tanto la futura organización judicial como las procesales, se hallan afectadas por la necesidad de que se reintroduzca en España un proceso cautelar rápido que sirva de mejor garantía al derecho público subjetivo individual de libertad personal, siendo insuficiente el contencioso-administrativo de un lado, y el penal del otro, específicamente en la lucha contra las detenciones ilegales.»

«Este proceso, siguiendo ilustres antecedentes históricos patrios (¡Hay quien los niega!) debe ser el de manifestación de personas frente a abusos de las autoridades, como ya propusimos desde 1961, en el "Informe" sobre el "Anteproyecto de Bases para el Código procesal penal" de 1967, pensándose en él, naturalmente, en la Ley Orgánica de la Justicia cuando se trate de las atribuciones de los Tribunales y del Ministerio Fiscal» (cfr. *Informe*, cit., p. 215).

(119) Cfr. muy interesante en este punto, GARCÍA DE ENTERRÍA: *La lucha contra las inmunidades del poder en el proceso administrativo*, en esta REVISTA, Madrid, 1962, pp. 159 y ss.

(120) Cfr. *La defensa de la libertad y dignidad personales*, etc., cit., pp. 24 y siguientes.

También lo expresábamos en 1972, en nuestro trabajo *La defensa del derecho de libertad personal*, etc., cit., en la misma REVISTA, núm. 69, 1972, pp. 50 y ss.

Y aun antes en nuestro *Informe sobre el Anteproyecto de Bases de una Ley Orgánica de la Justicia*, cit., 1969, pp. 67 y ss.

causa de la necesaria lentitud—serenidad—con que ha de desarrollarse todo un proceso declarativo de condena, y, por tanto, resultará parcialmente inoperante» (121) (122).

(121) Si el estado (o mejor dicho la *situación*) de «detenido» ya ha cesado—y para ello es comodísima la situación de «no detenido» sino simplemente «retenido»—. Los penalistas se hallan en disidencia en la posición a adoptar: para el profesor CÓRDOBA RODA, se trata de un delito que «no excluye la posibilidad de consumación instantánea». Cfr. CÓRDOBA RODA: *El delito de detenciones ilegales en el Código penal*, en «Anuario de Derecho penal», Madrid, 1964, III, pp. 401 y ss.; frente a él, contradiciéndose, QUINTANO RIPOLLÉS (+); ecléctico, pero favoreciendo la posición de CÓRDOBA RODA, VIVES ANTÓN: *La detención. Detenciones ilegales*, Bosch, S. A., Barcelona, 1977, pp. 61 a 72. Lo que, a nuestro entender ocurre, es que los penalistas no pueden distinguir entre un término—un momento en el tiempo— y el «plazo»—un lapso de tiempo—; sin embargo, a nuestro entender, y de modo jurídico y socialmente comprensible, el *Zeitpunkt*—término en la doctrina alemana—o *Zeiträume*—lapsos de tiempo—son diferentes, pero extremadamente difíciles de actuar en el derecho. Si un *missile* o un cañón pueden ser disparados en un *Zeitpunkt* relativo, una orden de detención, aunque sea seguida inmediatamente de una orden de liberación, consume más de «un instante en el tiempo»; simplemente, la pronunciación somera de las palabras «queda usted detenido» y las contrarias e inmediatas «queda usted en libertad», ya suponen un «lapso de tiempo». Si seguimos a VIVES ANTÓN, aquí no podría haber un delito de «detención ilegal» (nunca lo podría haber); si seguimos a CÓRDOBA RODA—no se trata en casos de un lapso de tiempo, sino de una «consumación instantánea»—bastará con unos «instantes de detención» para que el delito sea permanente. Se manejan ideas que matemáticamente no pueden dar resultados en el Derecho; la simple fórmula—suponiendo que sea cortés y muy rápida (lo cual implica ya un cierto lapso de tiempo)—«queda usted detenido» y la consecuyente y contraria «queda usted en libertad» (des-detenido) ya implican un lapso de tiempo: el necesario para pronunciar las dos frases. Pero durante esos «instantes», hay una «detención» permanente. De ahí que sin pretender entrar en la naturaleza del «instante en el tiempo»—seguramente los físicos lo conocen; yo, no—estimamos que el delito de detención es necesariamente permanente aunque dicha «permanencia» dure sólo «momentos» que los juristas—al menos yo—estamos no calificados para determinar; pero siempre hay un momento *a quo* de la detención, y otro *ad quem* de la misma, aunque en la realidad (aparente) puedan confundirse; en la realidad física no se pueden confundir—pues un hombre—el que detiene—no puede pronunciar a la vez las fórmulas de detención y no detención.

Por ello, la expresión de CÓRDOBA RODA—y las utilizadas por el propio Tribunal Supremo, en sus Sentencias de 29 de mayo de 1874 y de 17 de enero de 1971 (cit. por VIVES ANTÓN, p. 62, núm. 67)—caben claramente de modo «matemático»; de modo «jurídico» no pueden haber sino en casos determinados (el mismo VIVES ANTÓN, en su obra, p. 62, n. 66) por las «circunstancias»—cuya valoración también incluye— a no ser que «el que detiene» sea un energúmeno, «circunstancia»—(para mí, «encia»)—la idea de que «al mismo tiempo» (*Zeitpunkt*, instante, momento cronológico) un individuo «detenga» con la frase formularia (fórmula imposible de pronunciar en materia de delitos cuya materia y objetos sean pluripersonales e incluso multitudinarios) y *al mismo tiempo* otro individuo «alce la detención» («des-detenga»). Posibilidad, pero muy difícil que se dé en la realidad.

Los «momentos» del Tribunal Supremo y del profesor CÓRDOBA RODA, adquieren realidad jurídica y sociológica—prescindiendo de la evidente cronológica, que pertenece a los especialistas en Física—ya que el «detenido» por «unos momentos» adquiere un nuevo *status* jurídico y social, que pierde... al ser «des-detenido».

En resumen, la «detención», por sospecha de delito, está calculada en los Códigos de modo que forzosamente—humanamente—transcurra un cierto lapso de tiempo entre ella y su alzamiento—sobre todo si la persona autorizada que «de-

Insuficiente el proceso penal actual sin el instrumento de otros cautelares que, a la vez, «conserven» y «borren» con rapidez y provisionalmente las consecuencias del supuesto acto delictivo, para evitar su abuso—detención o prisión ilegales (123)—pensamos, ya hace muchos años, en la reintroducción del antiguo recurso—o acción y pretensión—cautelar de «manifestación» como medio de garantizar el derecho de libertad del individuo (124) y el de ser tratado, en caso de privación temporal del mismo—cautelar—de ser tratado humanamente, sin sevicias, en aquellos centros destinados a la privación preventiva de tal libertad (125); sin que ello pueda convertirse, naturalmente, en una causa eminente de impunidad o de libertinaje (126).

(Recordemos la opinión de RODRÍGUEZ DEVESA: «En el aspecto represivo—dice—no puede por menos de criticarse la tradicional benignidad de las penas que nuestras leyes vienen estableciendo para estos delitos, benignidad que, unida a factores psicológicos y sociales difíciles de combatir, hace que la inmoralidad intrínseca de estos hechos palidezca al compás que la cifra negra se mantiene muy elevada») (127).

tiene o «aprisiona» no es la misma que la ordena la «detención» o «prisión» (el juez u otra autoridad)—; luego, por su impacto jurídico y social, puede ser considerada (la «detención o prisión ilegal») como un delito permanente. La última palabra no la tenemos los solamente juristas, sino los físicos especialistas en el «tiempo». O los autores artísticos—sobre todo, grandes músicos—que consiguen que una orquesta «juegue» simultáneamente con dos temas contradictorios.

La posición del profesor CÓRDOBA RODA se justifica por argumentos sociológicos—y aun jurídicos, campo en que no se ha llegado a la precisión de los físicos—; el «momento en el tiempo», el «instante», para los juristas tiene una significación ni siquiera aproximada: como tratamos de una «ciencia no exacta», no podemos determinar en la práctica lo que «un momento en el tiempo»; para nosotros, pese a instrumentos cronométricos utilizados por jueces, fiscales, abogados, secretarios, agentes de policía, etc., siempre se producirán lapsos de tiempo, aunque sean muy cortos—y posiblemente muy largos e intolerables para otros especialistas, que calculan el «tiempo» de modo superior al del resto de los mortales.

(122) Cfr. FAIRÉN GUILLÉN: *La defensa procesal de la libertad y dignidad personales*, etc., ob. cit., p. 26, e *Informe*, cit., p. 70 y s.

(123) Muy interesante (y en apoyo indirecto de nuestra posición), RODRÍGUEZ DEVESA: *Derecho procesal penal*, cuarta ed., Madrid, 1974, t. I, p. 463 («obediencia debida, etc.»), y p. 741—a nuestro modo de entender, errónea su opinión sobre la «trascendencia social de una detención gubernativa por prolongada que sea».

(124) Cfr. nuestra línea de conducta pública (por «publicada», lo cual nos ha acarreado no pocas pretericiones injustas), desde 1963, a través de nuestras obras ya citadas y otras que se citarán.

(125) En el debate, en el Senado, de las sevicias en prisiones, se habló bastante. Cfr. *infra*.

(126) Cfr. ALVAREZ GENDÍN: *La independencia del Poder Judicial*, Madrid, 1968, página 118, en donde también se remite, como remedio de graves irregularidades, al proceso de manifestación.

(127) Cfr. RODRÍGUEZ DEVESA: *Derecho penal*, t. II, «Parte Especial», Madrid, 1971, p. 640.

Y volviendo a la acertada cita hecha por el senador BANDRÉS MOLET del artículo 286 de la LECRIM vigente, ya hace tiempo publicá-bamos dos trabajos, de los cuales se debe extraer lo siguiente:

«Seguimos entendiendo que nuestra Ley de Enjuiciamiento Crimi-nal de 1882, con una serie de reformas, puede continuar en vigor; así, pues, intentaremos fijar su lugar dentro de ella».

Mas para comenzar será preciso reformar algún artículo de la misma en su actual redacción, ya que es esta reforma la que, sin forzar los textos legales, «dará entrada a *nuestro proceso cautelar* (128)». Y naturalmente nos referíamos al de «Manifestación» (reproducia-mos a continuación el artículo 286 de la LECRIM en su actual texto). Y seguíamos:

«Y debe modificarse, quedando así:

Quando el juez de Instrucción se presentara a formar el sumario o las diligencias previas previstas en el artículo 779 y siguientes de la Ley, *o requiriese la manifestación ante él de algún detenido o pre-so*, cesarán las diligencias de prevención que estuviere practicando cualquier autoridad o agente de policía; *debiendo éstos poner de manifiesto ante aquél al detenido o preso, si lo hubiere*, y entregarle en el acto las diligencias, así como los efectos relativos al delito que se hubiesen recogido» (129).

Cierto es que circunstancias anómalas han dado lugar a la pro-mulgación de Reales Decretos-leyes (de 30 de junio de 1978 y de 26 de enero de 1979) sobre ampliación de los plazos de detenciones y aun de las prisiones preventivas, pero ninguno de ellos se refiere al artículo 286 de la LECRIM; además, el artículo 17-2 de la Consti-tución fija «un plazo» —el de setenta y dos horas— y no un «térmi-no»; esto es, dentro de aquél, el juez puede, dentro de las setenta y dos horas, *requerir* a la autoridad o agente administrativos que ten-gan un detenido o apresado *para que se lo entreguen*. A esta con-clusión llegá-bamos, y la mantenemos pese a las últimas disposicio-nes eventuales aparecidas (130). Esta «entrega» —es la Manifesta-ción, quierase o no— no supone la inmediata liberación del detenido;

(128) Cfr. nuestros trabajos: *La reforma procesal penal: reintroducción del recurso de Manifestación*, cit., publ. en 1976, y *La defensa procesal de la libertad y dignidad personales*, publ. en 1977, pp. 372 y 42, respectivamente.

(129) Cfr. nuestros trabajos ... *Reintroducción del recurso de manifestación* cit., p. 37; *La defensa procesal, etc.* cit., pp. 43 y s.

(130) Cfr. nuestros trabajos ... *Reintroducción del recurso de manifestación* cit., p. 377, y *La defensa procesal, etc.*, p. 48.

según nuestras ideas [«artículo A-(6), párrafos 2.º y 3.º], el juez «conservará al manifestado a su disposición» y «le pondrá en la situación cautelar» que corresponda según la LECRIM, si estimaren aquél que ha lugar a proceder criminalmente contra él) (131).

Y continuábamos:

«[De esta norma se pretendería sacar la consecuencia de que ahí está la Manifestación» y que no procede sino aplicarla (nos referíamos al artículo 226 de la LECRIM), sin modificación alguna. Esta idea, es engañosa. "Ahí" *puede estar* la base de la Manifestación; pero es preciso desarrollarla...»] (132).

Retornando al Senado y a las enmiendas opuestas al articulado que emitió el Congreso en la sesión de la Alta Cámara de 24 de agosto de 1978 (la misma en que intervino el senador BANDRÉS MOLET, en el sentido que hemos transcripto); allí —y antes de pronunciar los párrafos suprareproducidos— al distinguir entre «detenciones legales e ilegales», dijo:

«*Puede ser también ilegal o ilegítima la detención cuando se cause vejación innecesaria al paciente, vulnerando el principio de indemnidad; y aquí tendría cabida el supuesto que ha presentado al principio el señor XIRINACS, cuando hablaba... de las detenciones con tortura*» (133).

Y ya «tenemos» ligados dos futuros preceptos constitucionales: el del «Habeas corpus» —finalmente, en el artículo 17-4.º— y el artículo 15, prohibición de «ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes».

Pero antes de acabar de fijar la íntima relación entre un medio inhumano y repugnante, cual es la tortura, y un medio procesal, que, entre otros objetivos, lo tiene el de evitarla, veamos lo que al respecto dijo el senador VILLAR ARREGUI:

«...Históricamente, lo que en el Derecho español se ha conocido con el nombre de «derecho de manifestación» y en el Derecho anglosajón con la denominación latina *habeas corpus*, no ha sido el amparo de la persona frente a detenciones ilegales (134). Adviértase que

(131) Cfr. la nota últ. cit.

(132) Cfr. nuestro trabajo *La defensa procesal, etc.*, p. 42.

(133) Cfr. «DSS» del 24 de agosto de 1978, p. 1838.

(134) Aquí no podemos estar de acuerdo con el senador VILLAR ARREGUI: «uno» de los motivos de la «manifestación» y del *habeas corpus* era el de la lucha contra las detenciones ilegales; pero no era solamente para luchar contra ellas por lo que aparecieron a lo largo de la Historia.

cuando el Código penal tipifica el delito de detención ilegal, lo que está tipificando es la sujeción de una persona a la voluntad de otra, contra la libertad de la primera. El delito de detención ilegal es un delito que sanciona el bien jurídico de la libertad. Cabría entonces, si se añade la palabra «ilegal», como el Congreso hiciera, incurrir en un error, a saber, el de creer que el *habeas corpus* o derecho de manifestación sólo se reconoce en favor de quienes hayan sido detenidos ilegalmente. Si, en cambio, la palabra o el adjetivo se omite en este pasaje... no habría ningún problema de interpretación, porque como, mejor que yo, sabe el señor PEDROL no es lícito interpretar unos apartados de un precepto fuera de su conjunto y, por consiguiente, la integración armonizadora del apartado 4 con el apartado 2 del artículo 16 conduciría a lo siguiente: no sería posible ejercer el derecho de *habeas corpus* para cualquier detenido que esté en tal situación bajo la custodia de agentes de la seguridad pública, y sólo cabría la entrada en juego del último apartado de este artículo, bien cuando hubiera transcurrido el plazo máximo durante el que el detenido pueda estar bajo la custodia de los agentes de la autoridad, o bien en el caso en que éstos incurran en alguna de las otras causas de ilegalidad que el señor BANDRÉS ha expuesto con rigurosa precisión. Pienso que si se introduce la expresión «ilegal» se puede dar origen a una grave equivocación en la interpretación del precepto y, sobre todo, al introducir aquí este término se desvirtúa el origen histórico del *habeas corpus* o derecho de manifestación» (135).

Tiene un doble mérito la intervención del senador VILLAR ARREGUI: el de hacer «iguales» a «Manifestación» y «*habeas corpus*» —en su base histórica, lo son— y el de fijar que ninguno de los dos medios se remitía sólo al combate contra las «detenciones ilegales».

Y supra hemos expresado nuestra opinión de que el proceso penal común, tal como actualmente existe, no era instrumento adecuado para combatir el delito de «detenciones ilegales».

Volviendo al Senado, el senador del Grupo Parlamentario Mixto XIRINACS, oponía enmiendas a los cuatro apartados del entonces artículo 16.

La referencia al primero decía así:

«Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede estar privado de su libertad, sino con observancia de lo que establece este artículo y en los casos y formas previstas en la Ley

(135) Cfr. «DSS» de 24 de agosto de 1978, p. 1840.

y en la Constitución.» (Enmienda número 453, vol. de «Enmiendas» ante el Senado, pp. 192 y ss.)

Defendió esta enmienda el mismo día 24 de agosto de 1978 en estos términos:

«...diré que el texto del Congreso no contiene la referencia que hemos añadido al final del párrafo, que dice «y en la Constitución». Consideramos que la garantía constitucional prevista en este apartado 1, y según el texto del Congreso es exigua, porque el texto reza: «Nadie puede ser privado de su libertad, si no es en los casos y en las formas previstos en la ley», siendo así que la ley no contiene, hoy por hoy, las demás garantías que este texto constitucional sí prevé, por ejemplo, en los capítulos cuarto y quinto de este título. Por lo tanto, creemos que debe añadirse este inciso en la Constitución para proteger al ciudadano ante situaciones como la *tortura* —artículo 14— y la de los estados de excepción o de sitio—artículos 50 y 109» (136).

(Esta enmienda fue rechazada por 14 votos en contra, con 11 abstenciones) (137).

La enmienda del senador XIRINACS al artículo 16 —apartado 2— era del siguiente tenor:

«2. La policía gubernamental podrá retener a la persona que presuntamente haya cometido un delito. La retención no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para trasladar al retenido a presencia de la autoridad judicial.»

«El juez decretará, por medio de resolución motivada, y dentro del tiempo estrictamente necesario para el esclarecimiento de los hechos, que, en ningún caso podrán exceder de cuarenta y ocho horas, la libertad o encartamiento del detenido.»

Y su justificación:

«2. Se elimina la estancia en dependencias policiales para evitar abusos incontrolables. Se reduce el tiempo de retención por atender al ciudadano» (138).

Dejemos aparte las imprecisiones técnicas de la enmienda; lo que en el fondo perseguía era «evitar abusos policiales incontrolables» (139).

(136) «DSS» de 24 de agosto de 1978, p. 1827.

(137) «DSS», de 24 de agosto de 1978, pp. 1827 y s.

(138) Cfr. vol. de *Enmiendas* ante el Senado, p. 193.

(139) Evidentemente, en los interrogatorios. De ahí que en algunos países —Francia— si se admiten los interrogatorios policiales durante el corto lapso de

Defendió su enmienda el senador XIRINACS en los términos que fundamentalmente recogemos aquí:

«Ante todo —dijo— distingo entre retención —que es responsabilidad del Ministerio del Interior— y detención, que es responsabilidad del poder judicial. El largo redactado de este apartado 2 parece necesario para eliminar la estancia en dependencias policiales del retenido, para evitar abusos incontrolables. Este senador recibe gran cantidad de cartas —que están a disposición de sus señorías— de presos que son maltratados, incluso después de la Ley Antitortura, y que no siempre, a pesar de las denuncias pertinentes, pueden llegar a probar los malos tratos» (140).

Intervino el presidente, FONTÁN, diciendo:

«Ruego al señor senador que se ciña a la cuestión que se está debatiendo, que no tiene nada que ver con las torturas, ni con los presos, sino pura y simplemente al tema de su enmienda.»

Reanudó su oración el senador XIRINACS diciendo:

«No sé si el señor presidente ha entendido bien. Es que tal vez lo que estoy evitando es una ocasión de tortura. No nos engañemos, porque es fácil la tortura psíquica y moral en nombre de la autoridad y el orden. Sé que el tema no es algo exclusivo de nuestro Estado; es una corruptela generalizada la progresiva intromisión del ejecutivo

tiempo de veinticuatro horas, prorrogable por otras veinticuatro (con autorización del procurador de la República o del juez instructor), se obliga al oficial de la policía judicial a mencionar en su parte la duración de los interrogatorios a que se ha sometido al detenido, y los tiempos de reposo que han separado tales interrogatorios (art. 64 del *Code de Procédure Pénale*); en el plazo de veinticuatro horas, el detenido puede solicitar por sí, o a petición de su familia, al procurador de la República, la asistencia de un médico (art. 64); a partir de las veinticuatro horas de detención, el examen médico «será de derecho» (art. 64 cit.), y aun para curar en salud a la propia policía judicial, sus oficiales, si la detención (*garde à vue*) se prolonga, por las decisiones motivadas antes citadas, deben advertir al detenido del derecho a ser examinado por un médico designado por el procurador de la República (art. 127 del decreto de 20 de mayo de 1903, según la versión del decreto de 22 de agosto de 1958).

En Inglaterra (además del derecho del detenido a no hacer declaraciones a la policía), algunos magistrados se muestran reacios a admitir como prueba tales interrogatorios. (Cfr. F. T. GILES, *El Derecho penal inglés y su procedimiento*, Ed. Bosch, Barcelona, 1957, trad. esp. ENRIQUE JARDÍ, pp. 15 y ss.)

Este «derecho al silencio» ya estaba previsto en el número 3 del entonces artículo 16 del anteproyecto de Constitución que llegó al Senado.

Pero el senador XIRINACS, al pretender en su enmienda que «la retención» por la «policía gubernamental» no podría durar «más del tiempo estrictamente necesario para trasladar al retenido a presencia de la autoridad judicial», en realidad lo que hacía era proscribir los interrogatorios policiales.

(140) «DSS» de 24 de agosto de 1978, p. 1828.

en el terreno de lo judicial, atribuyéndose sobre el retenido funciones que deberían realizarse bajo control del juez» (141).

«Cuando se debatió en el Pleno del Congreso la ley contra la tortura, pareció un regocijo contagioso, parecía que se superaba una negra etapa. Intervino el señor LANDELINO LAVILLA, ministro de Justicia, para defender la legislación. Los delitos de malos tratos, de tratos indignos y humillantes ya estaban tipificados de antiguo. Para mí aquella intervención quería decir: si la legislación no sirvió de barrera para la práctica de la tortura, tampoco iba a servir la nueva ley. De nuevo hoy, en el debate sobre el artículo 15, en donde también se prohíbe la tortura, he vuelto a pensar lo mismo. La tortura seguirá» (142).

«Tengo sobre la mesa —continuaba el senador XIRINACS— testimonios de que la tortura sigue. La Comisaría de Policía de todo el mundo es un lugar aparte, una especie de territorio con inmunidad, de tierra sin ley. No dramatizo, lo he vivido. Cuando al privado de libertad se le acerca a este lugar, le parece leer en el frontispicio las palabras de Dante: "Dejad toda esperanza los que entráis". Allí puede pasar todo. Todo ha pasado. Por ello sólo la conducción y la mera estancia en Comisaría, ya constituye tortura.»

«La tortura moderna se ha ido especializando en la simplificación de los medios y en la evitación de señales duraderas. Lo he visto, lo he oído y lo he padecido incluso como mero aperitivo mientras esperaba con otros que me tomasen la filiación para ingresar oficialmente en Comisaría. Incluso las palabras que se emplean. No las había oído peores» (143).

«Por estas razones he estudiado el tema y he llegado a la conclusión de que todo lo que se deje en manos de la policía gubernativa en cuanto a interrogatorio y declaración, debe ser controlado a través del Poder Judicial, por medio de los Juzgados de Guardia».

«Por esto propongo que la función de la policía gubernativa en este asunto de la privación de libertad, debe limitarse a velar por el orden público y la convivencia pacífica mediante la retención de los supuestos infractores, que deben ser puestos a disposición judicial en el plazo más breve posible; ya que a ella con sus auxiliares y a través de la Policía Judicial corresponde la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos».

(141) Cfr. «DSS» cit., p. 1828.

(142) Cfr. «DSS» de 24 de agosto de 1978, pp. 1828 y s.

(143) Cfr. «DSS» últ. cit., p. 1829.

«Estamos cansados de ver en el campo de la televisión y en el de la realidad, policías coactivos y extorsionados. Si se permitiera a las agencias privadas de investigación usar tales métodos, se enriquecerían en cuatro días. Esto es ilegal. Por esto digo que la retención no puede durar más que el tiempo estrictamente necesario para el traslado del detenido a presencia de la autoridad judicial y será el juez quien, por medio de resolución motivada, deberá decidir sobre la libertad o encartamiento del detenido. De esta manera elimino eficazmente un riesgo de tortura que queda reducido al tránsito de conducción, en el cual aún se practica sin que haya podido ingeniarme los medios de impedirla, estableciendo un plazo máximo de cuarenta y ocho horas para que la autoridad pueda decidir en procedimiento de urgencia para mayor garantía del detenido» (144).

«Esta rebaja de setenta y dos a cuarenta y ocho horas representa una postura prudente entre las veinticuatro de los países más liberales (145) y las setenta y dos de los países duros. He estado en esta situación una decena de veces. Cada minuto que pasa es un tormento y las setenta y dos horas resultan interminables. Puede ser enloquecedor. Cuando detuvieron a 113 miembros de la Asamblea Catalana me separaron del calabozo por mi condición de sacerdote, pero me pusieron donde se interrogó a todos tres días y tres noches sin parar. No me dejaron dormir ninguna de las tres noches. Debo confesarlo, en la última tarde, rodeado de gritos y de instrumentos de tortura, sentí la debilidad del deseo de suicidarme abriéndome las venas con el hierro de un clip de oficina que descubri en el suelo».

«Setenta y dos horas son demasiadas horas. Veinticuatro, sobre todo si el trato es correcto, es quizá demasiado poco para completar las diligencias judiciales» (146).

[Se oponía a la exclusión de la palabra «tortura», el senador ARES-PACOCCHAGA Y FELIPE (Grupo Mixto; enmienda personal con conocimiento del Grupo); estimaba que se trataba de una expresión redundante con las de «integridad física» y con «las penas o tratos inhumanos y degradantes»; se refirió a la Declaración de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas de 1948 en donde también se dice que «Nadie

(144) Cfr. «DSS» del 24 de agosto de 1978, p. 1829.

(145) Cfr. una gama de plazos en CORREIA, *La détention avant jugement*, ponencia general presentada al VIII Congreso Internacional de Derecho Comparado (Pescara, 1970), publ. por el Centro de Direito Comparado da Faculdade de Direito de Coimbra, 1971, pp. 32 y ss., pero referidos a la «prisión preventiva» también.

(146) Cfr. «DSS» cit., de 24 de agosto de 1978, p. 1829.

será sometido a esclavitud»; texto pensado para países en cuyas circunstancias no nos encontramos, añadía. (Cfr. la Enmienda número 5, en el volumen de «Enmiendas» ante el Senado, página 10; y la defensa, en el DSS de 24 de agosto de 1978, pp. 1810 y s.) Por su parte, el senador ZARAZAGA BURILLO—Grupo Mixto—, formuló otra enmienda al artículo 14 —de entonces— haciendo hincapié en añadir al texto «integridad física», las palabras «y moral» —cfr. la Enmienda en el volumen de «Enmiendas» ante el Senado, número 259, página 116; y la defensa, en «DSS» de 24 de agosto de 1978, p. 1812—. La enmienda de ARESPOCHAGA sobre supresión de la palabra «tortura» no prosperó; la de ZARAZAGA sobre añadir las palabras «y moral» sí—p. 1814 del «DSS» últ. cit.—].

Si tan extensamente hemos tratado de las diversas enmiendas e intervenciones—sobre todo, en el Senado—en torno a la «tortura», ha sido porque allí se dejó claro, al menos para algunos senadores, que el *habeas corpus* no servía para combatir las detenciones ilegales y que era par con la «manifestación» (VILLAR ARREGUI, pero no era el mecanismo adecuado para luchar contra las citadas «detenciones ilegales» (BANDRÉS MOLET) (147).

En las defensas ante el Pleno del Senado, el senador BANDRÉS tornó a poner sus alegaciones (entre ellas, la discutible de que el *habeas corpus* no es el instrumento adecuado para combatir las detenciones ilegales, sino el proceso penal ordinario). Ya vimos anteriormente nuestra opinión contraria, argumentada (148).

Su voto particular fue rechazado, conservándose en el texto la palabra «ilegal» (149).

No obstante, seguimos considerando de gran interés el artículo 286 de la LECRIM—alusión reiterada del senador BANDRÉS—como «procedimiento de *habeas corpus* contra la detención legal; en este punto concreto discrepamos de él (ya que diputamos a un proceso «contra detenciones legales», y a su comienzo nunca se sabrá bien por el juez, si se trata de una detención legal» o «ilegal»), seguido conforme a los trámites de los ordinarios de la Ley de Enjuiciamiento criminal, como

(147) La interesante enmienda núm. 832, por el senador GALVÁN GONZÁLEZ, de UCD, debatida el mismo día 24 de agosto de 1978 («DSS» pp. 1829 y ss.), en nada se refería al *habeas corpus*.

(148) Cfr. «DSS» (Pleno) de 27 de septiembre de 1978, pp. 2977 y ss. (senador BANDRÉS, defensa).

(149) Cfr. «DSS» (Pleno) sesión cit., votación, p. 2981. El voto particular consta en el vol. de *Votos particulares* con el núm. 86 —enmienda 988—, p. 19.

inadecuado, por su largo procedimiento; e incluso se reconoce esta posible inanidad de la LECRIM en el Real Decreto-ley de 30 de junio de 1978, en el *que—si por razón de la penalidad— asignada al delito (150) se siguiera el procedimiento ordinario, desde la presentación del último escrito de calificación hasta la vista, no transcurrirán más de tres meses*. Esta extensión de plazos, sólo se puede concebir por razón del haber incurrido el «acusado» en un delito de «terrorismo» (151) (152); más el Real Decreto-ley de 26 de enero de 1979, vuelve a inspirar de nuevo la «prisión preventiva incondicional» (art. 5.º).

En los graves supuestos de los dos citados Reales Decretos-leyes (y en abstracto) no podemos compartir la idea del senador BANDRÉS sobre el hacer jugar el *habeas corpus* frente a «detenciones legales»; no podemos ignorar—y aquí se halla nuestra base de partida—que el *habeas corpus* inglés era imposible en ciertos casos (153) y lo mismo la «Manifestación» aragonesa (154) por la gravedad de los supuestos delitos cometidos por el interesado (155).

El senador XIRINACS, defendió su posición; se le había opuesto el senador GALVÁN GONZÁLEZ (156). Las dos tienen alta importancia: el primero, había alegado en defensa de su enmienda, la existencia de

(150) En el «Preámbulo» del Real Decreto-ley de 30 de junio de 1978 se trataba de los «crecientes y gravísimos actos cometidos por grupos o bandas armados» y a la necesidad de que transcurriese un plazo largo antes de que las Cortes dieran—por el procedimiento de urgencia—solución definitiva.

(151) De nuevo se cae en el peligroso sistema de aludir a una futura calificación—y en su caso, condena—en la «calificación» a efectos competenciales (artículo 2.º, «Juzgados Centrales de Instrucción» y «Audiencia Nacional») y procedimentales (derivados de la «flagrancia» del art. 3.º).

(152) Cfr. el cit. Real Decreto-ley de 30 de junio de 1978. Los delitos comprendidos en el mismo eran «exclusivamente los de asesinato, lesiones graves, detención ilegal bajo rescate o imponiendo cualquier otra condición, detención ilegal con simulación de funciones públicas, depósito de armas o municiones, tenencia de explosivos, estragos, terrorismo y delitos conexos con los anteriores, siempre que sean cometidos por personas integradas en bandas o grupos organizados y armados. Asimismo se aplicarán (las disp. del cit. Real Decreto-ley) «a los miembros de dichas bandas o grupos» (art. 1.º).

(153) Cfr. los §§ II a. f., VI y XVIII del *Habeas Corpus Amendment Act*. Delitos de alta traición, traición y felonía.

(154) Cfr. Fuero «En qué casos el manifestado, actualmente, no pueda ser dado a capliuerta», libro IX, Fuero de 1528, Zaragoza; la lista fue ampliada por Felipe II—Cortes de Tarazona, 1592—a seguida de la revuelta de Zaragoza. En el Fuero «De la vía privilegiada», se contiene una serie disparatada de delitos frente a los cuales no cabría esta «Vía» de manifestación muy rápida. Sobre esta relación, cfr. nuestro trabajo *Antecedentes aragoneses de los juicios de amparo*, citado, p. 98.

(155) Cfr. sobre ello, p. ej., FRANCO VILLALBA, *ob. cit.*, t. I, p. 384.

(156) Cfr. «DSS», sesión del Pleno de 27 de septiembre de 1978, pp. 2979 y s.

tortura en España y el segundo lo negó (157). Ya se estaban mezclando elementos de lo que finalmente resultó ser el artículo de la Constitución («tortura») y el 17-4 (*habeas corpus*).

Es el hecho histórico que, pese a los votos particulares al dictamen de la «Comisión de Constitución» del Senado, el artículo 15—texto definitivo—recogió la «tortura» y las «penas o tratos humanos o degradantes»; en tanto que el artículo 17-4.º, recogió que «la Ley regulará un procedimiento de *habeas corpus* para producir la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente». Y a continuación, otro interesante y necesario inciso: «Asimismo, por ley se determinará el plazo máximo de duración de la prisión provisional».

§ 4. Ahora, el problema, parece radicar en la concordia entre los artículos 15 («Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes...») y el 17-4.º, que promete «un procedimiento de *habeas corpus* para producir la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente».

Esto es, A) ¿El *habeas corpus*, sirve a los efectos de evitar la tortura?, y B) por su parte, ¿La Manifestación serviría para cortar las detenciones ilegales?

Recordemos que, si bien los juristas ingleses atribuyen al *habeas corpus* un origen anterior a la misma Carta Magna (158) (y una significación diferente de la actual) (159), en ella misma se contiene el famoso fragmento según el cual *nullus homo capiatur vel imprisonetur aut dissaisietur (de libero tenemento suo, vel libertatibus, vel liberis consuetudinis suis) aut exuletur, aut aliquo modo destruat, nec*

(157) El senador XIRINACS había defendido la posición de la existencia de «torturas» en España («DSS» de 24 de agosto de 1978, cit.); en la Sesión Plenaria de 27 de septiembre el senador GALVÁN GONZÁLEZ invitó a XIRINACS a presentar pruebas de sus asertos (p. 2980); contestóle este último, en resumen, que «no hay manera de tener pruebas directas..., lo que pasa es que se borran fácilmente las pruebas, sólo duran un par de días; cuando avisan no hay pruebas o tienen miedo de presentarlas...» («DSS» cit. de 27 de septiembre de 1978, p. 2980).

(158) R. J. SHARPE, en su conocida obra *The law of habeas corpus*, Clarendon Press, Oxford, 1976, se refiere al origen de la institución a «la parte más temprana del siglo XIII» (p. 1).

(159) NICOLETTI (voz *Habeas Corpus*, en «Novissimo Digesto Italiano», UTET, Torino, t. VIII) pudo verse influido por la existencia de otros dos medios existentes en la Edad Media inglesa y más apropiados que el *habeas corpus* para ser asociados a la idea de libertad: el *de homine replegiando* y el *de odio et atia*. Cfr. SHARPE, ob. cit., p. 3.

super eum ibimus nec super eum mittemus, nisi per legale iudicium parium suorum, vel per legem terrae» (160).

Mas recordemos el *non capiatur vel imprisonetur*. Esto es, la Carta Magna, se dirigía a luchar contra las «detenciones o prisiones ilegales» (161); pero allí consta también el *aut aliquo modo destruat*, el *any ather wise destroyed*—ahí se halla la prohibición de la tortura, a nuestro entender—, el que se le utilizase antaño en casos de esclavitud (162) o ataque—crimen o agravio—cuando una detención o una pesquisa personal son ilegales (163)—ahí tenemos otra vez a la violencia—abona en nuestro favor.

Y ¿dónde se halla la relación entre la Carta Magna y el *habeas corpus*?

Lo hallamos en la práctica inglesa. En el famoso *Darnel's case*—también llamado el *The five Knight's case*; y que fue determinante de gran parte de la *Petition of Right* de 1628—la defensa de los presos, puso gran confianza en la Carta Magna—se trataba de un *habeas corpus* rechazado por recabarse para el Rey (*per speciale mandatum domini regis*)—; esto es, tales (mandatos reales) serían superiores a la *legem terrae* de la Carta Magna (164); se citó especialmente el fragmento de dicha Carta *nullus liber nemo capiatur vel imprisonetur... nisi... per legem terrae* (165); se alegaron también los Privilegios de Eduardo III que confirmaba el concepto de «debido proceso» (166). Pero estas alegaciones fueron inútiles (167); más sólo por el momento, ya que provocaron el que se presentase al Rey en la *Petition of Right*, el Agravio V, en el que se protestaba contra la supuesta superioridad de las órdenes reales sobre el *habeas corpus* (168). Las malas prácticas

(160) Como las transcripciones de fr. corresp. de la Carta Magna difieren, lo hacemos con la citada por el propio SHARPE a pie de la cita que nos interesa y a la que llegaremos.

Halsbury's Statutes, 3.^a ed., 404.

«No freeman shall be taken or imprisoned, or be disseised ed his freehold, or liberties, or free costums, or exiled, "or any other wise destroyed"; nor will we not pass upon him, nor condemn him but by lawful judgment of his peers, or by the law of the land...»

(161) Y no así en sus inicios, el *habeas corpus*. Cfr. SHARPE, *ob. cit.*, pp. 1 y 2; también arg. en BISCARETTI DI RUFFIA: *Habeas corpus*, en la «Enciclopedia del Diritto», vol. XIX, Giuffrè, Varese, esp., pp. 491 y 492, col. 1.^a

(162) Cfr. HAMPTON: *Criminal Procedure*, 2.^a ed., Sweet. & Maxwell, Londres, 1977, p. 44.

(163) Cfr. arg. en HAMPTON, *ob. cit.*, p. 42.

(164) Cfr. toda la historia del caso, en SHARPE, *ob. cit.*, pp. 9 y ss.

(165) Cfr. los argumentos de la defensa en SHARPE, *ob. cit.*, p. 10.

(166) Cfr. argumentos de la defensa, SHARPE, *ob. cit.*, p. 10.

(167) Cfr. SHARPE, la decisión del tribunal, pp. 11 y s.

(168) Cfr. el texto en SHARPE, *ob. cit.*, p. 13.

procesales, hicieron después posible el *Habeas Corpus Amendment Act* (169).

Lo importante del caso, para nosotros, es que se formuló una petición de *habeas corpus*, y se alegó en su favor la Carta Magna, y precisamente en su fragmento en el que se trata de la prohibición de la tortura.

Y en la *Petition of Right* de 1628, tras quejarse el Parlamento de estas prisiones ordenadas por el Rey por una simple orden suya, sin un «debido proceso» pedían (cláusula octava) que «ningún hombre libre sea aprisionado o detenido en cualquiera de las formas arriba mencionadas» (170); y durante los debates para elaborar la petición, se «insistió en que solamente se buscaba que se aplicasen las antiguas leyes de Inglaterra» (171). De lo que puede deducirse, visto el curso del proceso «Darnel» o «de los cinco Caballeros», y la alegación de la Carta Magna, que el *habeas corpus* estaba emparentado con élla; y en élla se prohibía la tortura.

Y en cuanto a la Manifestación, ¿servía también contra las detenciones o prisiones ilegales—desaforadas—?

Recordemos la fórmula del Juramento de los reyes de Aragón, de los jueces, funcionarios, etc. (de 1348), «*De iis quae Dominus Rex, & alii successores ipsius, Gubernator Aragonum, & eius vicem regentes, Iustitia Aragonum, & alii Iudices, & officiales facere, & servare tenentur, us Fori Aragonum conserventur*» (Libro I de la Repop.) en el que aparece la prohibición de para todos los citados, «*meno deconoximiento de iudicio, et devidament, segunt fuero, no mataremos ni extemaremos ni exiliaremos, ni matar, extemar ni exiliar mandaremos, ni preso o presos alguno o algunos contra tu fueros, privilegios, libertades, husos et costumbres d'Aragon...*».

La fórmula se reitera en otro Fuero del mismo año (1348). *De Iuramento praestando per Officiales, de servando Foros, Privilegis, libertates, usus, & consuetudines Regni Aragonum* (libro I de la Recopilación); allí se reitera que *Quod si contra predicta, vel aliquod praedictorum per dictos Regentem officium, Iudices, & Officiales praedictos, vel aliquem ipsorum factum fuerit, in casu in quo de dictis Foro, Privilegiis, usu, & consuetudine, eis certum & manifestum extiterit, & ratione praemissorum mors, extema membrorum, exilium, vel alia poena*

(169) Cfr. el conocido *Jenke's case* en SHARPE, ob. cit., p. 17.

(170) Cfr. SHARPE, ob. cit., p. 13.

(171) Cfr. SHARPE, ob. cit., p. 13.

corporalis, «vel captio secuta fuerit»: illo casu dictus Regens, officium Gubernationis, & alii Iudices seu officiales, qui contra praedicta fecerint, sustineant, & habeant sustinere poenam similem...

Esto es, habida cuenta la relación de la Manifestación con este Juramento, era un medio, no sólo contra la tortura, sino también contra «prisiones ilegales».

Y en efecto, en el Fuero de Teruel de 1428, no hallamos ninguna alusión a la tortura, aunque se habla de «greuges», de «agravios»; y la doctrina de Miguel DEL MOLINO, apenas trata de casos de tortura, prohibida tempranamente en el Reino (172); y así de detenciones o prisiones ilegales (173).

§ 5. ¿Qué corolario surge de todo lo expuesto?

Que la Manifestación aragonesa, servía también para evitar las prisiones ilegales.

Que lo mismo ocurría con el *Habeas corpus* en su más genuina encarnación legislativa, de 1679.

Que no era necesaria la «importación de material extranjero» para reconstruir lo que en España teníamos y tenemos; esa «importación» innecesaria es algo muy peyorativo para la Historia de nuestra Patria.

Que nada obsta que, en el desarrollo de la desafortunada norma constitucional en que se habla del *habeas corpus*, deben tenerse en cuenta, ante todo, los antecedentes jurídicos españoles; con ellos, bien estudiados y puestos al día, previa y respetuosa alusión a nuestra «Manifestación», por identidad de contenido, se puede desarrollar lo que en la Constitución se denomina *habeas corpus*.

ABREVIATURAS

BOC: «Boletín Oficial de las Cortes» (Congreso).
 DSS: «Diario de Sesiones del Senado».
 LEC: «Ley de Enjuiciamiento Civil».
 LECRIM: «Ley de Enjuiciamiento Criminal».
 RGLJ: «Revista General de Legislación y Jurisprudencia» (Madrid).
 UNAM: Universidad Nacional Autónoma de México.

(172) Cfr. Fueros *De prohibita inquisitione* de 1265, y con las exc. del Fuero de 1442. Cfr. también *Declaratio Privilegii Generales* de 1325.

(173) Cfr. DEL MOLINO: *Repertorium fororum*, voz *Manifestatio* y *Libertates regni*.