

Cándido Marquesán Millán

La justicia española nunca se depuró tras el franquismo

Nueva Tribuna, 4 de noviembre de 2021.

La implicación de la justicia ordinaria en la represión franquista explica la ausencia de una auténtica política de Justicia Transicional.

He podido leer con auténtico interés el artículo de **Paloma Aguilar**, catedrática de Ciencia Política de la UNED, *Jueces, represión y justicia transicional en España, Chile y Argentina*, del año 2013. El título es suficiente explícito de cuáles son sus objetivos. ¡Qué cantidad de desconocimiento tenemos todavía los españoles sobre ese periodo tenebroso de nuestra historia reciente, la dictadura de Franco! E igualmente no sé si somos conscientes de algunas de sus secuelas que perviven en nuestra democracia. Sobre lo primero, de ese desconocimiento, y de sus secuelas versarán las líneas siguientes.

He estudiado, explicado y escrito de la dictadura franquista en sus aspectos políticos, sociales, económicos y culturales. Pero hay un aspecto que no conocía en profundidad, cual fue el gran protagonismo de la justicia ordinaria española en la brutal represión del franquismo durante la guerra y la dictadura. Y ese desconocimiento me imposibilitaba conocer las razones auténticas de las carencias de una auténtica política de Justicia Transicional (JT*) en España, sin juicios a los crímenes del franquismo, la abolición de la Ley de Amnistía y la implantación de una Comisión de la Verdad, como se han realizado en distinto grado en Argentina y Chile. Países sudamericanos que en este ámbito nos han dado una lección a los españoles.

Voy a exponer lo fundamental del artículo espléndido de **Paloma Aguilar**, ciñéndome al caso de España con alguna breve referencia a Argentina y Chile. Haré un resumen de su contenido, con algunas aportaciones personales, así con aportaciones de un artículo de **Mónica Lanero**.

Paloma Aguilar destaca que no hay investigaciones que hayan tratado de relacionar el tipo de prácticas represivas empleadas por las dictaduras, el grado de implicación del sistema judicial en ellas y las ulteriores políticas de Justicia Transicional. Compara el caso de España con el de Chile y el de Argentina. En los tres países hubo dictaduras con violaciones sistemáticas de los derechos humanos y ello les obligó a reflexionar sobre qué hacer con ese pasado traumático en sus procesos de democratización.

Los casos de Argentina y Chile son claramente dictaduras militares. Aunque Franco fue militar y, especialmente, en los primeros gobiernos, los militares tuvieron amplias competencias en el ámbito judicial y con ministerios importantes, el franquismo no puede considerarse un régimen castrense. **No fueron solo los militares y los cuerpos de policía -como en Argentina y Chile- quienes llevaron a cabo la represión política, sino que el sistema judicial en su conjunto fue clave por su participación directa en los consejos de guerra y en las jurisdicciones especiales.**

En aquellos países en los que las víctimas son consecuencia de un sistema de represión ilegal diseñado desde el poder político-militar (como en Argentina), es más probable que los jueces se hayan mantenido en mayor medida al margen de la represión que allí donde ha prevalecido la represión “legal” (como en España). **Cuanto mayor haya sido la implicación de la justicia ordinaria en la represión dictatorial -lo que tuvo lugar**

muy particularmente en España y, en menor grado, también en Chile-, mayor resistencia existirá a la hora de impulsar determinadas políticas de JT. Y si hay algún juez que trata de impulsarlas es apartado sin contemplaciones de la carrera judicial por sus mismos “compañeros” de profesión, con el aplauso de la mayoría de las fuerzas políticas, de los grandes medios, y con muy escasa respuesta de la sociedad en su conjunto.

Cuando las responsabilidades no solo recaen sobre la cúpula militar y ciertos cuerpos de la policía, sino sobre el conjunto del sistema judicial, los jueces y fiscales tienden a ser más reacios a cualquier revisión pública del pasado y mucho más a la aprobación de medidas punitivas contra los responsables de la represión. El mero hecho de revisar las causas judiciales del franquismo -muchas de ellas mal instruidas o carentes de las mínimas garantías judiciales-, podría poner en entredicho el rigor y la honorabilidad de los órganos judiciales a lo largo de muchos años, cuando el sistema judicial siempre ha sostenido que se mantuvo al margen de la represión y que en todo momento mantuvo su independencia. Nadie se tira piedras sobre su propio tejado. De hecho, los procesos judiciales han sido mucho más tardíos en Chile que en Argentina, mientras que en España no han tenido lugar. También observaremos mayor reticencia a derogar las leyes de amnistía que impiden o dificultan la celebración de dichos juicios: mientras que en Chile se derogó en 2014, en España sigue en vigor, en Argentina se derogó tempranamente la ley de “autoamnistía” que aprobaron los militares antes de dejar el poder y, años después, también se declararon nulas e inconstitucionales las leyes de “obediencia debida” y “punto final” aprobadas bajo la presidencia de Menem para evitar que prosiguieran los juicios.

La justicia ordinaria al servicio de Franco

La justicia militar franquista, principal -aunque no única- protagonista de la represión bélica y posbélica, se hubo de nutrir, dada la gran cantidad de procesos judiciales a que tuvo de hacer frente, fundamentalmente entre 1936 y 1944, de personal procedente de la justicia ordinaria: “numerosos jueces, fiscales y magistrados participaron activamente en la jurisdicción militar como jueces instructores, fiscales o ponentes de los consejos de guerra”. Estos profesionales de la justicia aceptaron militarizarse temporalmente, en muchos casos de forma voluntaria, lo que significó que formaron parte de los tribunales militares que, hasta mediados de los años cuarenta, se calcula que ejecutaron unas 50.000 penas de muerte, aunque las que dictaron y luego indultaron fueron muchas más. Desde 1941, con motivo de la reducción del número de juicios, se empezó a desmovilizar al personal judicial militarizado y a devolverlo a la justicia ordinaria. El personal “jurídico militar” siguió participando en los consejos de guerra hasta el final de la dictadura (e incluso, posiblemente, después, ya que el Código de Justicia Militar de 1945 se mantuvo vigente hasta 1980) a través de la figura del ‘vocal ponente’, cuya presencia era obligada. La mayoría de las sentencias se dictaron en consejos de guerra mediante procedimiento sumarísimo, lo que limitaba considerablemente las oportunidades de defensa de los acusados. En ocasiones el veredicto estaba decidido de antemano y, en muchos casos, ni siquiera se respetaban las formalidades mínimas de rigor, incumpléndose la ya de por sí represiva legislación vigente. En el caso de los procedimientos sumarísimos no solo era obligatorio que el abogado defensor fuera un militar, sino que, además, debía ser el de menor graduación del consejo de guerra. Al abogado, debido al procedimiento sumarísimo, apenas se le proporcionaba tiempo para preparar su defensa y, dada su posición de subordinación en la estructura militar, apenas tenía posibilidades reales de defender al acusado.

La justicia ordinaria española también participó en una serie de jurisdicciones especiales creadas para la represión política. Destaca su implicación en **la jurisdicción de Responsabilidades Políticas**, pero también colaboró en el [Tribunal Especial para la represión de la Masonería y el Comunismo](#), **la jurisdicción de Vagos y Maleantes**, **las Fiscalías de Tasas y la Jurisdicción Laboral**. En varios de estos casos, como en los consejos de guerra, se establecieron “tribunales mixtos”, formados por militares (que normalmente eran mayoría y solían ocupar los puestos más relevantes), miembros de la jurisdicción ordinaria y militantes del partido único (FET y de las JONS). La extraordinaria expansión de la jurisdicción militar -invadiendo multitud de competencias previamente reservadas a la jurisdicción ordinaria y teniendo clara preeminencia sobre esta en caso de conflicto de competencias- y, sobre todo, la proliferación de jurisdicciones especiales dedicadas a la represión, no tienen parangón en los casos chileno y argentino.

La denominada “**Causa General**” fue creada por Decreto de 26 de abril de 1940. En ella se atribuía al Ministerio Fiscal, subordinado al Ministerio de Justicia, la **tarea de investigar la actividad supuestamente criminal de los simpatizantes del bando vencido en la guerra civil**. Esta información fue recopilada por los fiscales de la **justicia ordinaria hasta los años sesenta y condujo a la apertura de decenas de miles de procesos judiciales**. No existe nada equivalente en los países del Cono Sur. Yo he investigado la [Causa General de mi pueblo natal, Híjar](#), y no merece credibilidad alguna.

La primera etapa de la dictadura española fue la más represiva, pero el franquismo no dejó de perseguir a los disidentes hasta el final. Con el paso del tiempo, **la justicia ordinaria fue la que adquirió un mayor protagonismo en esta tarea; destaca su participación exclusiva en el Tribunal de Orden Público (TOP)**, en el que jueces y magistrados asumieron, a partir de 1963 y hasta finales de 1976, con carácter muchas veces voluntario, el protagonismo en la represión ideológica y política, salvo en el caso de los delitos de terrorismo, de los que se seguía encargando la jurisdicción militar. Para evitar la lentitud generada por la cantidad de casos acumulados en este tribunal especial, además de ampliarse a finales de 1971 las plazas de magistrados y de crearse un segundo juzgado, se impuso “a los jueces de instrucción y a los fiscales de toda España la obligación de practicar las primeras diligencias, convirtiéndoles en servidores del Juzgado de Orden Público”. De esta forma, se ampliaba aún más la implicación de la justicia ordinaria en la maquinaria represiva del franquismo. En Argentina y Chile no se creó ningún tribunal civil destinado a la represión. Resulta asombroso que el TOP fuera capaz, en los últimos años del franquismo, de dictar tantas sentencias condenatorias, y de tal dureza, por acciones que, en su mayoría, suponían el ejercicio de los derechos políticos más elementales en democracia.

La justicia ordinaria española, incluso cuando actuó fuera del ámbito de las jurisdicciones especiales, colaboró con la dictadura mediante el control social que ejerció sobre la población y la aplicación, en sus sentencias, de la ideología franquista. **También se ha documentado la estrecha colaboración de la justicia con la policía política del régimen, la Brigada Político-Social, y su constante inhibición ante las denuncias por casos de tortura**. Esta Brigada tiene su origen en una Ley del 8 de marzo de 1941 y se mantiene hasta su derogación el 9 de diciembre de 1978 (tres años después de muerto Franco). Los jueces y fiscales garantizaron su impunidad, pues “era normal en el Tribunal de Orden Público ‘impedir preguntas directas’ sobre malos tratos policiales”. En nuestro país la única —y tardía— resistencia judicial a la dictadura vino de la mano de Justicia Democrática. En Argentina y Chile hubo jueces, fiscales y

abogados que se mostraron disidentes con las políticas represivas de sus países, incluso algunos de ellos pagaron con su vida. En Argentina más de cien abogados de presos políticos desaparecieron entre 1976 y 1983.

El Tribunal Supremo español no se separó de la doctrina franquista en la interpretación de la ley y defendió hasta el final la ideología del régimen en sus sentencias. Además, el máximo órgano judicial contribuyó “a la subordinación de la justicia ordinaria al fallar las cuestiones de competencia que se suscitan entre Tribunales ordinarios y militares con un criterio indefectiblemente favorable a la jurisdicción castrense”.

Para analizar la implicación del sistema judicial en la represión es importante conocer su grado de independencia respecto al Ejecutivo. Para ello hay que saber si las dictaduras depuraron la judicatura al tomar el poder y si crearon mecanismos para sojuzgar a los jueces y limitar el control que podían ejercer sobre el poder político. En el caso español, hubo una purga de todas las profesiones, especialmente conocidas en el ámbito político y docente, que, si bien en menor medida, también afectó a la jurídica: “la separación del servicio alcanzó al 6% de la carrera judicial, y al 12% de la carrera fiscal”. Ello le sirvió al franquismo para asegurarse la lealtad de jueces, magistrados y fiscales. Sobre esta depuración merece la pena destacar el artículo de **Mónica Lanero** *La depuración de la magistratura y el ministerio fiscal en el franquismo (1936-1944)*. Menciona algunos casos que generan una mezcla de risa y estupor. Por ejemplo, *al Juez V. C. A. , presidente del Jurado Mixto de Palma de Mallorca, se le tacha de azañista, parcial hacia los arrendatarios de izquierda, servil con los jefes locales de partidos de izquierda, insociable, -porque no se relaciona con las personas de su clase social, con las que es natural que hubiera vivido- , infiel y afeminado, lo que se deducía de que llevaba las uñas cuidadas. Fue separado en 1938, por favorecer la “indisciplina social y la anarquía imperante durante la II República”*. El juez de Arévalo, I.D-C. de la P. es tachado de izquierdista por relacionarse con personas de esa ideología ¡porque coinciden en el comedor de la única fonda del pueblo! La moralidad de otro funcionario es dudosa porque su esposa ha sido vista en bata en el balcón... Resulta un auténtico esperpento si no fuera por lo que cuesta a los procesados levantar las acusaciones por el resultado de éstas sobre sus carreras profesionales. Como ejemplo, el expediente seguido contra el presidente de la Audiencia de Zamora, J.A.D., en cuya propuesta de resolución se dice que «Practicada copiosa prueba testifical, predominaron las manifestaciones de que según rumor público era el Sr. A. amigo de Galarza —gobernador civil de Zamora— a cuyo dictado procedía, si bien niegan tales afirmaciones entre otros, el Fiscal de aquella Audiencia, el Jefe de la Comandancia de la Guardia Civil, los Decanos de los Colegios de Abogados y Procuradores y el actual Gobernador Civil. (...) Considerando que de todo lo probado se deduce que D. J.A.D. obraba con excesivas complacencias para con el político marxista Galarza (...), todo lo que demuestra que carece de la debida independencia e imparcialidad que a todo funcionario de la Administración de Justicia se exige y que ha favorecido a los enemigos de los principios defendidos y proclamados por el Movimiento Nacional”.

Durante los primeros años, el control en el acceso a estas profesiones también se llevó a cabo mediante la reserva de plazas: “en las oposiciones a la judicatura del año 1941, de 130 plazas convocadas, 26 eran de turno libre y 26 para cada uno de los siguientes grupos: a) caballeros mutilados; b) alféreces provisionales; c) excombatientes; d) excautivos y huérfanos de la guerra”. Con esa procedencia no es difícil imaginar su ideología y su servilismo al régimen. A estos colectivos también se les recompensó con Administraciones de Lotería, Estancos, conserjerías de institutos, alguaciles municipales...Además, al asumir su cargo los jueces debían jurar “incondicional

adhesión al Caudillo de España”, lo que no parecía dejar mucho margen a la imparcialidad. La fórmula de juramento exigida al ingreso en las carreras judicial y fiscal y renovada en cada nueva toma de posesión, enfatizaba la adhesión personalizada al dictador, como es característico de los regímenes fascistas: “*¿Juráis ante Dios y sobre los Santos Evangelios incondicional adhesión al Caudillo de España, administrar recta e imparcial Justicia, obedecer las Leyes y disposiciones referentes al ejercicio del cargo sin otro móvil que el y el cumplimiento del deber y el bien de España?*”.

El régimen franquista también creó un instrumento fundamental de selección por criterios ideológicos y de adoctrinamiento político posterior, la **Escuela Judicial**, dependiente del Ministerio de Justicia. El paso por ella durante año y medio de todos los jueces, magistrados y fiscales contribuye a explicar su conservadurismo, pues, además de las materias estrictamente jurídicas, se les impartía formación “moral” y “religiosa”. También se pretendía con dicha escuela “inculcar a los alumnos el espíritu de cuerpo y la obediencia debida a sus superiores jerárquicos”. Como señala **Mónica Lanero** en el artículo ya citado: “Sin ambages lo explicitaba en 1944 el ministro de Justicia **Eduardo Aunós**, al defender ante las Cortes el proyecto de ley de creación de la Escuela Judicial: «pretendemos crear una milicia de la Justicia, unida a los ideales firmes del Estado Nacional (...) siempre dispuesta a seguir (...) las consignas del Caudillo y de la España Nueva». Al paradigma clásico del juez-sacerdote, se añadía ahora el de juez-soldado, como se encargaban de recordar el ministro de Justicia y el Presidente del Tribunal Supremo en ocasión de cada nueva apertura del año judicial.

Otros mecanismos institucionales usados por el franquismo para limitar la independencia judicial fueron: “reclutamientos, nombramientos, sanciones disciplinarias, promociones y transferencias. De hecho, la asociación clandestina **Justicia Democrática** nace, fundamentalmente, para expresar su descontento por “el férreo control ejercido por el ejecutivo sobre la carrera judicial a través del nombramiento de los más importantes cargos” y “la profusión con que se utilizaba la figura de ‘las excedencias especiales’, que posibilitan el paso de un gran número de funcionarios judiciales y fiscales a la política”. Varios jueces y fiscales ocuparon cargos importantes en el Ministerio de Justicia y en otros órganos de la administración, ocurriendo que la mayoría de ellos tenían “un pasado de funciones en jurisdicciones especiales”; de hecho, “casi todos los funcionarios con cargos ministeriales habían pasado por la jurisdicción militar”. Haber participado en tareas represivas, era un buen currículum para medrar en la administración y en la política, pues los que habían formado parte de consejos de guerra, y otras jurisdicciones especiales de carácter represivo, tendían a ser recompensados con altos cargos en la administración. Esto, como se verá después, también ocurrió en democracia con muchos de los jueces y fiscales que habían formado parte del TOP.

No hubo depuración tras el franquismo

Para entender las medidas de JT que, finalmente, se adoptaron, es necesario conocer el estado del sistema judicial al finalizar las dictaduras. En España, “el mundo jurídico era el que se había mostrado más reticente a la evolución de los tiempos”. “Los jueces que hacían pública manifestación de su ideología franquista eran escasos, pero ocupaban los escalafones más altos de la cúpula judicial”, y no pocos se negaban a aplicar la legislación democrática. Múltiples pruebas avalan el conservadurismo del sistema judicial en la transición española y su resistencia a los cambios. Los testimonios del primer ministro de justicia socialista (1982-1988), **Fernando Ledesma**, y de su jefa de gabinete (1982-1985), **María Teresa Fernández de la Vega**, resultan reveladores. Ambos insisten en la necesidad imperiosa de democratizar el ámbito de la justicia y en

los “ataques”, “presiones” y “tensiones” que tuvieron que soportar cuando intentaron reformarlo. También aluden a su fuerte sentido corporativo y al gran poder que ostentaban. Asimismo, insisten en la necesidad de evitar un enfrentamiento frontal con el sistema judicial dada su gran capacidad para ejercer presión sobre el sistema y al hecho de que era imprescindible contar con él para el correcto funcionamiento de la todavía frágil democracia. Mientras que el ex-ministro sostiene que “un poder judicial puede acelerar o, por el contrario, retrasar, las transformaciones de la sociedad, puede facilitarlas o dificultarlas, puede favorecer la modernización de un país o, por el contrario, puede entorpecerla”, la ex jefa de Gabinete insiste en que la justicia iba a ser la responsable de la “interpretación y aplicación” de las reformas y que, por lo tanto, era un “elemento imprescindible para la estabilidad y el cambio político”. La constancia de que el estamento judicial había estado profundamente implicado en la represión franquista, del conservadurismo ideológico en sus más altas esferas, de la irritación con la que recibía cualquier intento de reforma y, sin embargo, de su protagonismo absoluto a la hora de aplicar la nueva legislación democrática, contribuye a explicar que los gobiernos no se atrevieran ni siquiera a pensar en la posibilidad de someter a escrutinio público (mediante una comisión de la verdad), y mucho menos aún a revisión judicial, el funcionamiento de la maquinaria represiva bajo el franquismo. Los poderes democráticos, al final, se conformaron con tres reformas institucionales: a) **la creación del Tribunal Constitucional, órgano independiente que actúa como mecanismo de control de las sentencias judiciales**; se trataba de “fiscalizar una institución que entró en el sistema democrático sin apenas depuración”; b) **la reforma de la Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial, por la que la elección del Consejo General del Poder Judicial deja de estar en manos de jueces y magistrados y pasa al Parlamento**; y c) la “**jubilación anticipada de un tercio del escalafón judicial con el fin de separar a las viejas figuras del régimen de las altas esferas judiciales**”. A pesar de la importancia que tuvieron estas reformas, la depuración fue limitada y tardía. El estamento judicial siguió siendo predominantemente conservador y nunca se ha denunciado públicamente su colaboración con la represión, ni el trasvase de muchos de sus miembros más conservadores **-incluso de los jueces y fiscales del TOP- a organismos como el Tribunal Supremo o la Audiencia Nacional**. La falta de una depuración exhaustiva se vio agravada por la endogamia del sistema judicial, sus mecanismos de socialización y reclutamiento internos, y su arraigado espíritu de cuerpo. Un sistema de estas características difícilmente iba a consentir medidas de justicia o verdad que pudieran poner en entredicho su honorabilidad, no sólo bajo la dictadura sino incluso con posterioridad, pues es conocida la tolerancia de no pocos jueces con la brutalidad de las fuerzas de orden público y la violencia de extrema derecha registrada durante la transición.

Fijémonos en el presente actual. Mayoritariamente tenemos una justicia profundamente conservadora, por decirlo de una manera suave. [Las derechas españolas recurren constantemente a la justicia para alcanzar lo que no ha conseguido en las urnas](#). Y lo hacen porque conocen muy bien la predisposición de bastantes jueces a dar curso a sus querellas o recursos y que las sentencias en la mayoría de los casos les van a ser favorables.

Incomprensibles actuaciones de la justicia

Dos actuaciones incomprensibles de la justicia española, muestra indiscutible de su conservadurismo son las siguientes, pero se podrían poner otras muchas.

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid (TSJM) ha rechazado la querrela que interpuso la Fiscalía contra la portavoz de Vox en la Asamblea regional, **Rocío**

Monasterio, por la supuesta falsificación de un visado del Colegio de Aparejadores de Madrid “al no reunir los hechos relatados los caracteres del delito de falsedad documental” en un auto en el que los magistrados detallan que "nos encontramos ante una falsedad burda o grosera, que precisamente por ello priva al soporte material de toda posibilidad de producir un efecto jurídico". Pero, ¿hubo falsificación o no? Alucinante.

La Fiscalía de Madrid ha decidió archivar la investigación abierta sobre el [chat de WhatsApp de un grupo de mandos retirados del Ejército del Aire](#) en el que un miembro habló de fusilar a 26 millones de españoles y, entre otras cuestiones, otro planteó la posibilidad de dar un golpe de Estado contra el Gobierno de Pedro Sánchez. Según explica el ministerio público, **esas conversaciones no encajan dentro de un delito de odio**, pues se realizaron en un contexto “privado”, sin voluntad alguna de publicitarlas fuera de ese ámbito. Por tanto, según añade, prima la libertad de expresión, aunque puedan considerarse esas afirmaciones como “inapropiadas, excesivas y desafortunadas”. “No concurren elementos que permitan inferir que el chat fue creado al objeto de promover, fomentar o incitar al odio, hostilidad o violencia hacia un colectivo”. Alucinante. O sea, argumentar el fusilamiento de la mitad de los españoles y además plantear un golpe de Estado, es libertad de expresión. Por declaraciones menos perversas algunos han sido condenados con penas de cárcel. Y una pregunta me inquieta, cada cual puede responderla. ¿Si Alberto Rodríguez hubiera sido diputado de VOX o el PP, en lugar del Unidas Podemos conservaría su acta en el Congreso?

Tenemos un grave problema en nuestra democracia. El problema de la justicia. Una justicia profundamente conservadora, endogámica, corporativa. Y en la cual, salvo excepciones, aunque ignoro su número, no han calado los valores de una democracia moderna. Y puede que ello se deba a que la sombra del franquismo es muy alargada.

Justicia Transicional (JT*)

La justicia transicional alude a las formas en que países que dejan atrás periodos de conflicto y represión utilizan para enfrentarse a violaciones de derechos humanos masivas o sistemáticas, de tal magnitud y gravedad que el sistema judicial convencional no puede darles una respuesta adecuada. (Fuente: ICTJ).