

# Abogados y jueces en la dictadura

## *La condena del abogado Juan José del Águila Torres por desobediencia a un tribunal de excepción -el top- y la defensa de los derechos humanos*

### *De la colaboración a la resistencia a través del derecho*

**Ramón Sáez Valcárcel\***

*«Cuando todos callan bajo el peso de la tiranía, de vez en cuando brotan de la toga voces dignas y arrogantes (...) en los regímenes de opresión y de degradación, en la toga radica el último refugio de la libertad», escribió Piero Calamandrei, una buena cita para introducir esta crónica.*

La dictadura franquista persiguió a los abogados por conductas relacionadas con el ejercicio de su profesión y con la defensa de los derechos de sus patrocinados. Prisión, multas, suspensión e inhabilitación profesional fueron sanciones aplicadas a los letrados como medio de limitar su tarea a un papel de subordinación al orden establecido que requería, también en el ámbito del proceso judicial, imponerse por medio de la violencia. En este texto vamos a dar cuenta de la persecución penal del abogado Juan José del Águila Torres por desobediencia al Tribunal de Orden Público (Top) con motivo de la defensa de oficio de dos trabajadoras acusadas de propaganda ilegal, su enjuiciamiento y condena por delito de desobediencia, y el cumplimiento de una pena de prisión, todo ello ocurrido en el periodo denominado como tardofranquismo[2].

Porque es un buen ejemplo para documentar la resistencia a la dictadura y, también, la colaboración, activa y pasiva, de los profesionales del derecho. Y no solo respecto a los abogados, ya que aparecerán los jueces, jueces de tribunales de excepción y de la justicia ordinaria, estos en roles de acompañamiento como custodios del aparato estatal y del sistema. La importancia del papel de los jueces como garantes de los derechos fundamentales en sistemas de estado de derecho y su histórico protagonismo en la legitimación del orden político en todo sistema, obliga a preguntar por la conducta de los juristas en situaciones de excepción como la dictadura. Hay una metodología que ayuda a comprender dichas conductas con una tipología precisa que distingue entre la complicidad militante, la colaboración complaciente o (aparentemente) *apolítica*, y la resistencia[3].

---

\* Magistrado de la Audiencia Nacional. Ex Vocal del Consejo General del Poder Judicial y Director de la Revista Jueces para la democracia, donde apareció publicado este mismo artículo, en el número 96 del pasado mes de diciembre.

Un caso que invita a reflexionar sobre el fenómeno de la resistencia a la tiranía por medio del derecho, sobre las razones por las que la aplicación de la ley en el proceso judicial y la prestación de un servicio profesional de naturaleza jurídica abrió espacios inusitados de conflicto, y de libertad, cuyo escenario fueron colegios profesionales, despachos colectivos, edificios judiciales y salas de justicia. Hasta el punto de que los abogados se convirtieron en uno de los grupos activos de resistencia al franquismo, pagando por ello su cuota de sufrimiento a manos de la represión, siendo un objetivo prioritario de la policía política y de su maquinaria represora. También este caso, junto a otros similares relatados por la historiografía que anotaremos, permiten analizar los modos de formalización de esta singular resistencia que expresa los usos posibles y paradójicos a los que se presta el derecho, cuestión que ha ocupado a un sector de la sociología. Ya se articulara el enfrentamiento político a través o por medio de la ley, aprovechando la naturaleza conflictual del proceso de partes y la necesidad de mediación e interpretación que exige su aplicación, o se manifestara contra la propia ley, cuando esta no ofrecía márgenes para la confrontación[4].

Parece prudente precisar que la legalidad del franquismo no es comparable, como se pretende en algunos relatos, a la legalidad democrática propia del estado de derecho. La dictadura respondía a la cláusula del estado legal, de mera legalidad, es decir, que funcionaba bajo la regulación de la ley como forma de reproducción del derecho, y ello en la medida que todo Estado es un orden jurídico, según explicaba Kelsen en su teoría pura, al margen de su contenido. Era una legalidad en sentido débil o formal, pues la norma general establecía la potestad de actuar de los órganos del Estado, distribuía las competencias y establecía el procedimiento para dictar actos con eficacia jurídica. Pero no limitaba los poderes públicos, ni la ley era dictada por un parlamento elegido por el pueblo, ni se reconocían los derechos y libertades fundamentales, y no existía separación de poderes ni jueces independientes. Bien diferente su diseño institucional, y no digamos sus prácticas, a la noción de estricta legalidad propia del estado constitucional, que significa, en el sistema de Ferrajoli, el establecimiento de límites, prohibiciones y obligaciones con el fin de someter a todos los poderes públicos, incluso al legislador, a leyes generales y abstractas que reconocen y tutelan los derechos fundamentales, confiándose el control, tanto de la subordinación del poder al derecho como de la protección de los derechos, a jueces separados e independientes[5]. Las transiciones a la democracia plantean de modo radical la relación entre derecho y moral, que propició debates relevantes en la cultura jurídica contemporánea[6].

Relataremos el caso de la condena del letrado del Águila, que trataremos de contextualizar en la historia de la represión de los abogados por su activismo profesional en favor del libre ejercicio de la abogacía, como se decía entonces, y de los derechos del debido proceso, antes de anotar críticamente los usos políticos del derecho en nuestra dictadura y las formas que adquirió la resistencia por medio y a través de la propia legalidad franquista.

## 1. La condena del abogado Juan José del Águila

La información que utilizamos procede de las actas judiciales. El letrado del Águila había sido designado para defender ante el Tribunal de Orden Público por el turno de oficio a dos mujeres jóvenes, Carmen P. y Ana N., metalúrgicas según la diligencia policial, procesadas por delito de desórdenes públicos, pero acusadas por el fiscal de propaganda ilegal. El juez de Orden Público Mariscal de Gante había dictado auto de 31 mayo 1971 en el que les imputaba que habían sido «sorprendidas cuando el día veintisiete de abril último, en la barriada de los Marinales, de Sabadell, se dedicaban a pintar unos letreros con los textos “Viva el 1º de Mayo”, con la hoz y el martillo, “Ni Franco, ni Monarquía, Democracia”, “Vivan las Comisiones Obreras”, y “Viva la O.S.O.”, habiendo emprendido ambas la huida al darles el alto los funcionarios de Policía intervinientes, lo que obligó a uno de ellos, al ver como Carmen P. se escapaba arrojándole un objeto, que resultó ser un bote de pintura, a disparar su pistola, originándole lesiones leves en una pierna; interviniéndose en el lugar de los hechos los botes de pintura utilizados para la confección de los letreros.»

La resolución es un modelo de colaboración activa en la represión y de legitimación de la dictadura por medio del derecho, como demuestra la calificación de los hechos por desórdenes públicos, y la justificación de la violencia policial empleada en la detención. Los hechos ocurrieron durante la noche. El atestado reflejaba el relato del agente: el «sujeto» al que seguía le arrojó algo que le salpicó el pantalón *«por lo que al ver que dicho sujeto se le escapaba hizo uso de su arma reglamentaria dando dos tiros al aire y al parecer uno ellos de rebote dio al sujeto que seguía lo que le permitió alcanzarle. En la identificación resultó ser una mujer (...).»* Según el juez, el agente utilizó el arma obligado por las circunstancias, en legítima defensa, lo que ni siquiera se había atrevido a sugerir el funcionario: como se escapaba, había declarado, disparó al aire. El tiro al aire provocó una herida fusiforme de cuatro centímetros en la cara interna del tercio medio de la pierna izquierda de Carmen P. con trayecto en sedal hasta una herida circular de dos centímetros en la cara antero interna de la rodilla izquierda. Había quedado hospitalizada en una clínica de la ciudad. Que los «sujetos» detenidos fueran mujeres exigió del esfuerzo argumentativo de los agentes de la autoridad. *«Si bien dicha mujer iba con suéter y pantalón», decía el agente en la comparecencia. Y en la declaración policial de Ana N. se hacía explícito el dato, aunque se ponía en boca de la encartada: «tanto la declarante como su amiga normalmente visten atuendo masculino y llevaban el pelo recogido».*

Las procesadas estaban declaradas en rebeldía y el juicio se iba a celebrar en ausencia. El abogado del Águila presentó su escrito de defensa y aprovechó para denunciar la violencia de la policía. *«Hay que resaltar, respetuosamente, pero con toda energía que nos encontramos una vez más ante el hecho grave y que pudo llegar a ser trágico, como en otras recientes ocasiones ha ocurrido, de que un miembro de la Policía Armada, u otras Instituciones, ante situaciones que no originan ningún peligro para las personas o instituciones ni tan siquiera al orden público, utilizan tan a la ligera sus armas reglamentarias “dando tiros al aire” cuya trayectoria, que no se sabe por qué extrañas leyes*

*de gravedad, terminando dando e hiriendo a las personas (...)*»[7]. La defensa solicitaba diversas pruebas relacionadas con las lesiones sufridas por las coacusadas y sobre la existencia de un hipotético —y dudoso— procedimiento para investigar tal hecho. Esa denuncia de la defensa resultó intolerable al tribunal, que dedujo testimonio para que se persiguiera al letrado por menosprecio o vejación a la Policía, testimonio que remitió a la Fiscalía del Tribunal Supremo, quién a su vez dirigió la denuncia al Juzgado Militar Permanente de Madrid. Este órgano incoó diligencias previas contra el «paisano» Juan José del Águila Torres, que finalizaron sin declaración de responsabilidad al entender que no concurría el elemento subjetivo del tipo porque no tenía intención de ofender sino de defender en el proceso a sus patrocinadas, si bien fue de fondo incorrecto y sinuoso».

Al inicio de la vista, señalada para el 20 enero 1972, el letrado pidió la suspensión por varios motivos. Solicitó, en primer lugar, una explicación sobre la finalidad de la remisión de su escrito de defensa al fiscal, pues sin conocer su sentido no podría elevar a definitivas sus conclusiones, claro está, sin incurrir en otro ilícito. Justificó su petición en la ausencia de las piezas de convicción —los botes de pintura incautados, que deberían exhibirse por imperativo legal al tratarse de instrumentos del delito— y porque no constaba que las procesadas hubieran sido llamadas por requisitoria con carácter previo a su constitución en rebeldía, requisito imprescindible para hacer viable la celebración del juicio en ausencia. El tribunal denegó la pretensión. El letrado formuló protesta y solicitó que se le permitiera consultar con el decano de su Colegio; ante la segunda negativa el abogado del Águila denunció que se le estaba coartando el ejercicio del derecho de defensa. Se inició el «trámite» de la prueba convocado al primer testigo, y se produjo un enfrentamiento entre el presidente y el profesional, al pedir este la venia y denegársela aquel, que concluyó con la renuncia del letrado a la defensa con base en la imposibilidad de ejercer su deber profesional. Tres veces el Presidente conminó al abogado. Según el acta detallada que levantó el secretario para que soportara la denuncia contra el abogado: «(...) por tercera y última vez la Presidencia le hace advertencia, conminación y le da la orden con el apercebimiento de proseguir en la defensa conforme a su criterio y dentro de las normas legales, insistiendo dicho Señor en su postura». El acta se remitió al Fiscal del Tribunal Supremo para que se investigara la actitud del Sr. Letrado. Según un escrito que diez abogados presentes en el aula judicial elevaron a su decano, en el momento de la suspensión el Presidente del Tribunal de Orden Público «ordenó desalojar la sala a la destemplada voz de “fuera, fuera”». El abogado, que intervenía por el turno de oficio, es decir que no tenía vínculo alguno con las acusadas, acudió a fórmulas de formalismo y literalismo para resistir por medio del derecho a una persecución política por el ejercicio del derecho a la libertad de expresión, mientras que el presidente asumía una complicidad militante, como cabía esperar de quien desempeñaba dicho cargo[8].

El fiscal presentó, ocho días después, querrela en los juzgados de Madrid contra el abogado del Águila por delito de desacato con base en «*la conducta irrespetuosa (...) sin más intención que perturbar la celebración del juicio (...) alegando como pretextos (...) actitud*

*ajena a la defensa de las encartadas».* La acusación se formuló por delito de desobediencia. La causa fue conocida por el Magistrado-juez de Instrucción n. 4 de Madrid, Carlos de la Vega Benayas, que absolvió al acusado en sentencia de 16 diciembre 1972. El acusado fue defendido por el letrado Marcial Fernández Montes, que había pertenecido a la carrera fiscal y era un conocido abogado de la capital. En primer lugar, la sentencia ponía en valor la importancia de la tarea del abogado, *uno de los pilares de la administración de Justicia y colaborador en su obra, a la que aporta, no sólo sus conocimientos legales y jurídicos, sino la realización de una conducta ética y profesional exigida por la defensa en juicio de los derechos de la persona que patrocina, no los propios, y cuyas características se acentúan en el llamado turno de oficio, gratuito y honorífico».* Para estimar que su acción *«tuvo como fin, no menospreciar al Tribunal, sino colaborar a un justo proceso según su conciencia», por ello carente del dolo específico que requiere el tipo penal porque sintiéndose «en su defensa, disminuido y limitado y, de otra parte, en la precaria situación de una incorrecta defensa de sus clientes, no comparecidas, pero no rebeldes en forma legal (...) lo que le forzó a actuar, si bien de un modo externo o formalmente desobediente, del único modo que su conciencia le dictó».* Decisión judicial que puede valorarse como conducta de resistencia por medio del derecho y la interpretación de la ley, dentro de los márgenes que permite la dogmática penal.

El fiscal recurrió y la sección Primera de la Audiencia Provincial de Madrid, compuesta por los magistrados Pinillos Hermosilla, Hernández Santonja y Guevara Suárez, condenó a Juan José del Águila como autor de un delito de desobediencia a la pena de un mes y un día de arresto mayor y multa de cinco mil pesetas, en sentencia de 22 mayo 1973. *«El reconocimiento de un orden jerárquico necesario a la administración de Justicia, a cuya autoridad, radicante en la Presidencia del Tribunal, iniciado el acto del juicio oral, están sometidos cuantas partes intervienen en el proceso con responsabilidad ante la desobediencia de los mandatos que legalmente dimanen de ella, y que de otra suerte quedarían subordinados estos mandatos a la particular opinión del afectado que, al creerse siempre asistido de un mayor derecho, haría imposible su cumplimiento con el consiguiente desprestigio de los acuerdos u órdenes judiciales».* Esta era la razón de la revocación de la primera sentencia y de la condena. Aquí podemos identificar, al menos, una acción institucional de colaboración complaciente con la excepción del ordenamiento de la dictadura.

Las dos procesadas fueron posteriormente juzgadas en ausencia y condenadas. Cuando fueron detenidas se revisó y confirmó la sentencia.

La condena del letrado motivó una protesta de la Comisión de Vigilancia para la defensa de la libertad e independencia en el ejercicio profesional del Colegio de Abogados de Madrid, a la que asistieron ciento cincuenta colegiados, según la crónica que publicó el diario Ya. El 24 de septiembre del Águila ingresaba en la cárcel de Carabanchel para cumplir la pena. Había sido previamente condenado por el mismo Tribunal de Orden Público, sala compuesta por el Presidente Mateu Canoves y los magistrados Entrena Klett

y Redondo Salinas, el 3 marzo 1969 por delito de propaganda ilegal a una pena de un año de prisión, al habersele ocupado octavillas de Comisiones Obreras, «entidad tendente a la destrucción por la fuerza de la actual estructura estatal», y del Partido Socialista y la Unión General de Trabajadores, «grupos declarados fuera de la vigente legalidad», con llamamientos para participar en jornadas de protesta con motivo del 1º de mayo. La sentencia consideraba que la propaganda era «maliciosamente desconocedora de los indiscutibles avances económicos, políticos y sociales logrados en nuestra Patria en el decurso de los últimos 30 años». Declaración propia de un acto jurídico —claro está, desde la perspectiva del ser del derecho— de complicidad militante.

Hay una anécdota que vinculaba al letrado del Águila, que fue magistrado ya en democracia, y al juez de la Vega Benayas, que después sería magistrado del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional. Al ingresar en prisión le fue confiscado un libro que el condenado llevaba, titulado *Introducción al derecho judicial*. Su autor era el juez. Un libro culto, bien informado y de estilo elegante, obra meritoria en el erial que representaba la bibliografía sobre la cuestión en España[9].

Ambos juristas, el abogado y el juez, eran objetivos de vigilancia de la policía política. Una Nota del Servicio de Asuntos especiales de la Dirección General de Seguridad, de 5 noviembre 1973, días después del encarcelamiento del abogado, que llevaba como asunto «Actividades comunistas», informaba sobre los dos. Rezaba así: «*El panfleto subversivo "Información núm. 107" del Partido Comunista de España contenía un anexo en el que se detallaba una relación de donativos para "ayuda al desarrollo del Partido". En el citado anexo aparecía como donante con 2.000 ptas. "un Juez", del que informes confidenciales dignos de crédito identificaron como Carlos de la Vega Benayas, Magistrado-Juez que tiene su cargo en el Juzgado de Instrucción núm. 4 de Madrid. Si bien esta identificación confidencial no ha sido ratificada en ningún documento llegado a este Gabinete de S.A.E., si existen en este Departamento informes sobre Vega Benayas que presuponen una confirmación a las noticias confidenciales de su identificación como son: -Con fecha 13 de abril se tuvo conocimiento a través de la Operación Rubí, de un documento titulado "Resumen del Estudio Justicia y Política, España 1972", elaborado por un grupo de Magistrados, Jueces y Fiscales durante una reunión clandestina programada por el P.C.E. y de la que se hizo eco en alguna ocasión "Radio España Independiente"*[10]. La paternidad de este documento fue asignada por el "colaborador" a Vega Benayas en unión del Fiscal de la Audiencia Provincial de Madrid, Jesús Vicente Chamorro y del conocido Abogado dirigente de H.O.A.C Cayetano Hernández Fernández. Por otra parte, con motivo del procesamiento del destacado miembro del Partido, el Abogado comunista Juan José del Águila Torres, por el delito de desobediencia grave, entendió del asunto el Juez de Instrucción núm. 4 de Madrid de la Vega Benayas, el cual dictó sentencia absolutoria. Recurrida la sentencia absolutoria por el Fiscal, la sección 1ª de la Audiencia Provincial de Madrid, condenó al Abogado comunista del Águila Torres.»

## 2. La resistencia de los abogados ante el Tribunal de Orden Público

La actuación del abogado del Águila, su conflicto con el Top en reivindicación del derecho de defensa y su condena, son hechos que no aparecen en la bibliografía existente sobre la represión contra los abogados durante la dictadura[11]. Se trata de un episodio interesante para conocer la actividad del tribunal de excepción, sus procedimientos y métodos de trabajo con estándares incompatibles con los derechos fundamentales que conciernen al proceso penal, la colaboración de sus integrantes con la represión de las libertades, la negativa de los jueces a admitir el cuestionamiento de la labor policial[12] y la resistencia de la abogacía mediante el ejercicio de su profesión de manera arriesgada y comprometida con los derechos fundamentales. Parece necesario contextualizar estos hechos en el conflicto, de carácter abierto ya en aquel momento político, entre un sector de la abogacía y el tribunal de excepción, que estalló el verano de 1970 con una incomparecencia masiva de letrados a los juicios.[13]

La conocida como «*huelga de Orden Público*» de letrados fue el mayor conflicto entre la abogacía y los tribunales durante la dictadura y provocó la suspensión de decenas de señalamientos. Su detonante fue la intervención del conocido abogado José Manuel López López en el segundo juicio contra el dirigente comunista Horacio Fernández Inguanzo, detenido en 1969, que cumplía una condena de 20 años de prisión impuesta en rebeldía por delitos de asociación ilícita y propaganda ilegal, convalidada en sentencia de revisión. En la vista del juicio de revisión el interrogatorio del abogado permitió al dirigente clandestino asturiano reivindicar sus ideas y las propuestas del Partido Comunista de España, en la medida que el tipo penal requería del uso de la violencia como elemento teleológico. Era la técnica de «la defensa acusa», que pretende aprovechar los recursos que a la defensa ofrece el debate procesal para desvelar el carácter político de la persecución penal y difundir las ideas reprimidas[14]. Para evitar que el segundo juicio, por hechos posteriores, fuera utilizado de nuevo por el acusado para hacer propaganda de ideas prohibidas, el tribunal decretó la celebración de la vista a puerta cerrada. El letrado solicitó que se revocara la decisión porque, alegó, la supresión de la publicidad para evitar la divulgación de la declaración del procesado, una razón de orden político, carecía de cobertura en la ley de enjuiciamiento y vulneraba el derecho de defensa del procesado. Advirtió que, de lo contrario, sin renunciar a la defensa, se negaría a ejercerla en tales condiciones y abandonaría la sala. Los magistrados se retiraron a deliberar; al regresar, el presidente Mateu Canoves (que componía el colegio con Redondo Salinas y Entrena Klett) leyó una resolución que ratificaba el secreto y requería al abogado para que defendiera al acusado con apercibimiento de delito. López se negó a actuar sin publicidad y se levantó de estrados.

Un testimonio del acta del juicio se remitió al juzgado de guardia para que se persiguiera al letrado. Le correspondió al juzgado de Instrucción n. 21, cuyo titular era José Enrique Carreras Gistau. Fue acusado de desobediencia por el Fiscal que pidió se le impusiera la pena de 4 meses de prisión. El juicio se celebró en febrero de 1971. López fue defendido

por otro histórico de la abogacía antifranquista, Antonio Rato. El juez Carreras Gistau dictó una sentencia absolutoria. Aunque venía a considerar que la protesta de indefensión era injustificada, porque el tribunal había obrado en el marco de sus facultades decretando el secreto por razones de orden público, pero que su ausencia de la sala «con notoria infracción de sus deberes profesionales tan solo pudo dar lugar a responsabilidades de otro orden (...), porque tal ausencia no la hizo con el exclusivo propósito de incumplir el mandato judicial, ni de imponer su voluntad, ni mucho menos de menospreciar la función de administrar justicia, ni al Tribunal para el que guardó en todo momento sus respetos, como se hizo constar en acta, sino por entender que tan sólo debía defender públicamente a su patrocinado el procesado en aplicación de lo dispuesto en el artículo 680 párrafo 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que consigna el principio de la publicidad de los debates del juicio oral, bajo pena de nulidad, cuyo ánimo de defensa quita todo el dolo que caracteriza al delito de desobediencia»[15]. Otro comportamiento de resistencia por medio del derecho.

El Fiscal recurrió y la sección 5ª de la Audiencia Provincial de Madrid (sala compuesta por los magistrados de las Peñas Mesqui, Castro Mateo y Rodríguez Rodríguez) condenó al letrado López López, en sentencia de 1 junio 1971, como autor de un delito de desobediencia a una pena de 4 meses y 1 día de prisión, que debió cumplir —como después el abogado del Águila— porque tenía antecedentes penales, pues había sido condenado en Consejo de Guerra el año 1960 a 6 años de prisión por propaganda ilegal[16]. Para este tribunal el abandono de la defensa era constitutivo de delito porque «su sola formulación implica dar a entender que la auténtica garantía para el acusado no radicaba en los componentes del Tribunal, ni en el Ministerio Fiscal (...) sino tan solo en la masa del público asistente a la vista, criterio ofensivo, no sólo para los Magistrados y el Fiscal, sino para todos los oficialmente presentes en el acto del proceso». Otro caso de complaciente colaboración, con apariencia de intervención apolítica.

La renuncia del abogado López López y su persecución, fue el inicio de una acción colectiva de desobediencia de letrados frente al Top, para reivindicar la desaparición de las jurisdicciones de excepción —se hablaba de jurisdicciones especiales— y la publicidad de los juicios, que comprometió a más de cuarenta abogados, entre ellos el que era decano del Colegio de Sevilla y catedrático de derecho civil Alfonso Cossío. Lo que provocó la suspensión de los juicios señalados en aquel mes de junio de 1970. El 2 de junio, un juicio contra sindicalistas del metal por delito de reunión ilegal se debió suspender al retirarse los 12 abogados personados en la causa, entre ellos Gregorio Peces-Barba, María Luisa Suárez, Francisca Sauquillo, Antonio Rato, Cristina Almeida y el propio Manolo López[17]. El Top sancionó a cuarentaidós abogados con suspensión en el ejercicio de la abogacía, dos de ellos, Antonio Giménez Pericás y Manuela Carmena, se hicieron jueces en democracia. Fue el saldo represivo que costó la huelga de letrados. Complicidad militante frente a resistencia, todo ello en el campo del derecho y en el ejercicio de la profesión de



abogado defensor. El conflicto terminó al asumir el Congreso de la Abogacía celebrado en León y el Colegio de Abogados de Madrid la reivindicación de los profesionales.

### 3. Usos del derecho y resistencia a la dictadura

Los hechos aquí narrados forman parte de un largo conflicto de la abogacía contra los tribunales de excepción durante la dictadura, ya en el segundo franquismo, para denunciar la ausencia de derechos y de garantías. Podemos recordar la detención y prisión provisional del abogado Jaime Miralles Álvarez en abril de 1972, procesado por la jurisdicción militar por ofensas al Ejército y propaganda ilegal con ocasión de la presentación de un escrito, dirigido al Fiscal y a dos ministros, en el que relataba el homicidio de Pedro Patiño, a cuya familia representaba, por agentes policiales durante un paro laboral[18]. La persecución por actos realizados en ejercicio de su profesión afectó a muchos abogados durante aquellos últimos años de la dictadura. Rafael Báez fue detenido y encarcelado cautelarmente durante 9 meses en marzo de 1972 a consecuencia del asesoramiento a los delegados de los trabajadores —jurado de empresa se llamaba en la estructura corporativa del franquismo— de la empresa pública Bazán del Ferrol durante la negociación del convenio colectivo[19]. Albert Fina, Montserrat Avilés y Ascensión Solé —que después fue magistrada en Barcelona—, fueron detenidos en diciembre de 1971, la policía registró el despacho colectivo de Barcelona donde desarrollaban su tarea jurídica, defendiendo entonces a los trabajadores en el conflicto de Seat. García Estévez, de Valencia, Carlos García Valdés, de Madrid, Sánchez de Miguel, de Córdoba, cuya prisión preventiva se decretó después del registro de su despacho profesional lo que motivó la protesta del Colegio de Abogados, entre otros muchos sufrieron persecución por actos estrictamente relacionados con actuación como abogados defensores de trabajadores. Por otro lado, la represión sobre los abogados por ejercicio de sus derechos de libertad de expresión, reunión y manifestación fue intensa a partir de la mitad de la década de los sesenta, atrapando a decenas de ellos, muchos condenados por el Top[20]. «(...) *los abogados antifranquistas constituyeron, sin duda, un núcleo reducido en número pero cualitativamente fundamental como proveedor de una cobertura de carácter jurídico defensivo para la oposición política y social a la dictadura*», es la opinión de los historiadores que han estudiado la materia[21].

Es importante distinguir entre las conductas de resistencia en las que participaron los juristas, para atender a la forma específica de lucha por el derecho, es decir de resistencia por medio de la ley y del derecho vigente en la dictadura, una resistencia que se sirve de los recursos y posibilidades de acción que ofrece la profesión de abogado y del espacio que el proceso penal abre a dicha actividad y a la defensa del acusado, por su tendencia, difícil de suprimir, a la contradicción y al debate público. Es una forma de resistencia diferente a la confrontación con la legalidad acometida por los propios juristas en su condición de ciudadanos para propiciar un cambio de sistema político, en la que el profesional se presenta libre de estas prendas y en un espacio abierto. Con la finalidad de ofrecer un marco de análisis al papel del derecho en el conflicto político, la sociología clasifica y define

tres tipos de resistencia —entendida como acción organizada contra un régimen que reprime los derechos fundamentales— relacionada con el derecho, que así se convierte en instrumento de emancipación, frente a los usos típicos de dominación[22]. Se habla de resistencia contra el derecho o a pesar del derecho, de resistencia por medio del derecho, de la que aparecen ejemplos en este texto, y de resistencia en nombre del derecho, cuya finalidad es la deslegitimación del sistema político y la cobertura a la resistencia activa que pretende su derrocamiento.

Los casos que hemos mencionado ponen de manifiesto el papel relevante de la condición profesional de los actores, abogados en ejercicio en defensa de los derechos. No solo de los derechos de las personas acusadas ante los tribunales de excepción en nombre de los derechos humanos básicos que limitan la persecución penal, que soporta intereses personales y generales, sino también en reivindicación de los valores de la actividad profesional y de su protección institucional. Esta dimensión corporativa hizo posible la implicación en el conflicto de los Colegios de Abogados, que en los casos relatados intervinieron en apoyo de los letrados injustamente perseguidos. Porque la función del abogado, su papel como defensor de personas acusadas por el poder punitivo del Estado, estaba en cuestión y se reclamaba por ello la libertad de ejercicio y la supresión de las jurisdicciones de excepción (que solo estaba permitido denominar «jurisdicciones especiales»).

El castigo del abogado del Águila, muy similar a su antecedente Manolo López, enseña el reparto de tareas que se producía en el aparato judicial del franquismo. Cuando los abogados eran perseguidos por el ejercicio de actividades políticas prohibidas eran juzgados por el Top, jurisdicción de excepción instaurada para reprimir la disidencia de delitos como propaganda ilegal, asociación ilícita y manifestación prohibida, actos amparados, no está de más afirmarlo, por los derechos y libertades fundamentales reconocidos entonces por la legalidad internacional. Cuando eran perseguidos por delitos de desacato o desobediencia a los jueces de excepción la competencia era de la jurisdicción ordinaria, que actuaba así de manera residual pero complementaria.

La condición profesional de quienes de esta manera resistían a la dictadura, abogados en ejercicio que en sus informes escritos y en las vistas judiciales denunciaban las irregularidades y los incumplimientos legales, la indefensión y la vulneración de derechos, venía a plantear de manera directa la tensión, siempre latente, entre legalidad y legitimidad. De esta manera trasladaban el conflicto político al interior del proceso que instrumentalizaban al servicio de las luchas por las libertades. Lo que plantea, en dictadura y en democracia, el papel político de los tribunales, la presencia del activismo judicial por los derechos y el potencial democrático del proceso, cuyo resultado es siempre incierto.

Al tiempo que revelan algo conocido: la interpretación de la ley es un acto complejo, como el propio campo del derecho, que concita múltiples operaciones, incluso en los procesos judiciales de las dictaduras del siglo pasado que contaban con aparatos judiciales profesionales, lo que ha de anotarse frente a las descripciones de la teoría liberal[23].

Lo que autoriza a hablar de los usos políticos del derecho. La extensión que adquirió la resistencia de los abogados, que en algunos casos propiciaron decisiones judiciales de abierta confrontación con el poder al interior de la magistratura —como hemos reseñado en los dos casos de persecución de abogados—, obliga a preguntarse qué hizo posible este movimiento.

Por un lado, hay que poner de manifiesto la reactivación de la vida de los Colegios de abogados. Que tuvo lugar en el año 1951 mediante la restauración de la elección de los decanos, que abrió un espacio de representación, competencia y pluralidad en el seno de las corporaciones profesionales, es decir un lugar de conflicto y un momento de democracia[24]. Que fue aprovechado por profesionales organizados en los partidos antifranquistas para intentar subvertir el sistema.

Otras dos reformas legales vinieron a generar nuevos espacios de producción del conflicto, porque los trabajadores —operarios en la neo lengua de la dictadura— podrán recabar los conocimientos y el asesoramiento de letrado. La Ley de Convenios de 1958 hizo posible la negociación colectiva entre empresarios y trabajadores dato a tener en cuenta porque transformó las formas de expresión del conflicto social, que cristalizará como hecho fundante en la huelga de la minería asturiana de 1962, un movimiento histórico. De otro lado, la reforma de la Ley de procedimiento laboral de julio 1958 autorizó a los litigantes a asistirse de abogado de su confianza, liberando a los trabajadores de la tutela de los letrados de la Organización Sindical.

De la confluencia de estas nuevas circunstancias emergieron los abogados de trabajadores, una nueva categoría entre los juristas. La demanda creció a la par que el conflicto social y político. Se crearon los despachos colectivos de abogados laboristas vinculados al movimiento obrero y a los partidos de izquierda. Estos fueron un espacio inédito y novedoso de activismo jurídico y político por los derechos, que tuvo un protagonismo muy importante en la confrontación con la dictadura por medio del derecho. Los despachos colectivos nacieron en las grandes ciudades a partir de los estudios individuales de abogados pioneros en la defensa de opositores al franquismo. Primero, el de María Luisa Suárez Roldán, José Jiménez de Parga y Antonio Montesinos, en la calle Cruz 16, de Madrid, al que estuvo vinculado Gregorio Ortiz Ricol, que fue fiscal, varias veces condenado a penas de prisión por delitos relacionados con su compromiso político. Al despacho se fueron incorporando jóvenes licenciados como Manuela Carmena, Cristina Almeida, Juan José del Águila, María Teresa García y otros. En Barcelona, fueron notables los despachos de Luis Salvadores, de Albert Fina y Montserrat Avilés y de Solé Barbera, donde trabajaron letrados como Leopoldo Espuny, defensor de Salvador Puig Antich, detenido y condenado a pena de prisión, Rafael Senra y otros. Despachos colegiados especializados en derechos de los trabajadores que tuvieron sus réplicas en las ciudades industriales. Hasta llegar a configurar una verdadera red jurídica, organizada, de profesionales del derecho que operaba en la negociación colectiva, en las salas de justicia, en los colegios profesionales, en las organizaciones sindicales y en los partidos de la oposición democrática. Su actuación

se desarrollaba esencialmente en las Magistraturas de Trabajo y en el Top, pero también en los consejos de guerra sumarísimos, como el proceso de Burgos en 1970. Los jóvenes abogados de los despachos colectivos idearon y pusieron en práctica nuevas formas de relacionarse y, sobre todo, de enfrentarse con los jueces del aparato franquista[25].

Hasta llegar a representar un peligro para la dictadura, que los sometió a severa vigilancia y persecución. Un informe de la policía política ofrecía las razones de la relevancia de los despachos de abogados de obreros, opinión que se puede compartir para entender las formas que adquirió la resistencia de los juristas[26]. El boletín llevaba por título «*Interés policial de los despachos de laboristas*», y señalaba que «*a pretexto de consulta de tipo laboral, dimanarían las consignas tendentes a alterar el orden de los centros de trabajo*». El éxito de los despachos colectivos a ojos policiales les había convertido en «*verdaderos centros nerviosos y de decisión en cuanto a la política comunista*», y el motivo de la importancia política era que por «*su profesión gozan de grandes facilidades para actuar ilegalmente dentro de la más absoluta legalidad aparente*»[27]. Efectivamente, era una forma de resistencia a la dictadura por medio del derecho para lograr objetivos políticos ilegales según la dictadura.

La ley como forma es un valor en sí mismo, que deviene condición de libertad, incluso en regímenes que suprimen los derechos y libertades, en Estados de mera legalidad. La legalidad puede ser la última frontera de la libertad, vino a decir Calamandrei durante el fascismo en su hermosa y trágica defensa del principio de legalidad: sin legalidad no hay libertad, aunque no sea condición necesaria de ella. Porque crea certeza y seguridad[28]. La historia moderna pone de manifiesto la importancia de la legalidad. E. P. Thompson, el historiador británico, estudió la aplicación de una ley infame, la Ley Negra, aprobada en 1723, que medió las relaciones de clase y la confrontación entre terratenientes y campesinos a causa de la apropiación de los bienes comunes por aquellos: Una ley que penalizó con muerte conductas relacionadas con la caza de ciervos y gamos, la tala de árboles o la pesca sin permiso, entre ellas el ingreso a los bosques de Windsor y Hampshire con la cara pintada o con armas. Modelo de ley de excepción, estaba redactada en términos imprecisos y extendió su vigencia durante cien años, a pesar de que se había promulgado por un periodo de tres. La conclusión a la que llegó, en clara confrontación con descripciones simplistas del problema de la ley que circulaban entre el pensamiento crítico, era la necesidad de distinguir con precisión el poder arbitrario sin legalidad del dominio por medio de la ley, porque el dominio de la ley significa previsión de inhibiciones y constricciones al poder y de defensa del ciudadano contra los abusos del poder. Y por ello reivindicaba toda «*una herencia de lucha sobre la ley, y dentro de las formas de la ley, cuya continuidad jamás puede fracturarse sin poner en peligro inmediato a la humanidad misma*»[29].

Por último, y como hemos anotado al margen, los casos de los abogados condenados por desobediencia al Top y la intervención de distintos juristas, tanto actores públicos del proceso —jueces y fiscales— como actores privados —letrados—, permiten identificar

diversos papeles en su relación con la dictadura. De un lado colaboradores o cómplices activos, como aquellos jueces y fiscales que formaban parte de los tribunales de excepción o los que en tribunales ordinarios complementaban la tarea de la represión de la disidencia. En esta sede hay que apuntar a los decanos y directivos de los Colegios profesionales que se oponían a apoyar a los letrados represaliados por defender la libertad de defensa y los derechos de los acusados. De otro, en el banco de los actores públicos, hemos visto a dos jueces que con argumentos jurídicos resistieron a la dictadura interpretando la ley, leyendo los tipos penales de manera razonable y compatible con el derecho de defensa que actuaban los acusados. Es por ello que podemos hablar de resistencia de abogados y, también, de jueces a través del derecho, utilizando los medios y recursos del proceso para hacer justicia.

Voces dignas que clamaban justicia y libertad en una época de silencio letal impuesto.

## Notas

[1] *Proceso y democracia*, Egea, Buenos Aires 1960, p. 162.

[2] Juan José del Águila Torres ingresó en democracia en la carrera judicial, desempeñando su trabajo durante veintiún años en juzgados de lo social de Sevilla y Madrid. Ya jubilado se dedica a la investigación histórica sobre la justicia del franquismo, manteniendo **el blog justiciaydictadura.com**. Antes había publicado un libro esencial en la materia, *El TOP. La represión de la libertad (1963-1977)*, Planeta 2001; próximamente saldrá una nueva edición revisada.

[3] Castro Feijoo, Lucía, y Lanzilotta, Sofía I., Tipologías de la complicidad y su contracara: la resistencia, en *¿Usted también, doctor? Complicidad de jueces, fiscales y abogados durante la dictadura*, Bohoslavsky. Juan Pablo (editor), Siglo Veintiuno Editores, Buenos Aires 2015, p. 129. Ejemplo de la complicidad militante fue la actuación jurisdiccional de algunos jueces de los Juzgados Especiales de Vagos y Maleantes en la persecución de homosexuales, a los que el profesor Portilla Contreras identifica y califica de «juristas del horror homosexual», cuya trayectoria puede conocerse en su reciente investigación *Derecho penal franquista y represión de la homosexualidad como estado peligroso*, Ministerio de Justicia, Madrid 2019, p. 81 y siguientes.

[4] Israël, Liora, *Robes noires, années sombres. Avocats et magistrats en résistancependante la Seconde Guerre Mondiale*, Fayard, París 2005, p. 419, y «¿Resistir a través del derecho? Abogados y magistrados en la resistencia (1940-1944)», *Revista Política*, Vol. 49 nº 1 (2011), p. 171.

[5] Ferrajoli, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Trotta, Madrid 1995, p. 855 y siguientes, Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*, p. 320, Porrúa, México 1995.

[6] «Leyes que no son derecho y derecho por encima de las leyes», conocida reflexión de Gustav Radbruch sobre la legalidad nazi, los supuestos en que podía negarse a la ley inicua

su condición de derecho, la transición y la exigencia de responsabilidades penales a los funcionarios que aplicaron dichas normas (del año 1946, accesible en *Derecho injusto y derecho nulo*, G. Radbruch, E. Schmidt y H. Welzel, Aguilar, Madrid 1971, p. 3 y siguientes) y *El debate Hart-Fuller*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá 2016, que contiene los textos del diálogo entre dos grandes de la filosofía del derecho sobre el mismo tema a partir de la intervención de Radbruch acerca del desvalor de las leyes injustas, el artículo de H. L. A. Hart, titulado «El positivismo y la separación del derecho y la moral», y el de Lon L. Fuller, que había invitado a aquel a Harvard, «El positivismo y la lealtad frente al derecho. Una respuesta al profesor Hart».

[7] J. J. del Águila se había visto obligado recientemente a comunicar en su calidad de abogado la muerte del Pedro Patiño a su esposa, a consecuencia de un disparo de un agente de la policía (se da noticia de ello más adelante, ver nota 18).

[8] Para el análisis de las prácticas jurídicas resistentes entre iusnaturalismo, positivismo y realismo en la sociología jurídica se puede ver la obra de Liora Israël citada *Robes noires, années sombres*, p. 189 y siguientes.

[9] Fue reimpresso con el nombre de *Derecho judicial español*, Edijus, Madrid 1997. Según me relata J. J. del Águila, antes de trasladarse a la cárcel de Carabanchel visitó al juez en su despacho, llevaba el libro en la mano y de la Vega Benayas escribió una dedicatoria en una de las páginas de respeto: «Al amigo y compañero D. Juan José del Águila, con el deseo y el ánimo de contribuir al perfeccionamiento de la Justicia. Madrid, 29 de septiembre de 1973».

[10] El informe «Justicia y Política 1972» era el segundo documento redactado clandestinamente por el «grupo de jueces, magistrados, fiscales y secretarios», según se presentaban los anónimos autores en este texto, que luego se llamaron Justicia Democrática, organización de resistencia a la dictadura. El informe se justificaba como «el sentir de una fuerte corriente democrática que, soterrada y dispersa en aisladas resistencias individuales durante decenios, empieza a aflorar en la judicatura española» (*Los jueces contra la dictadura. Justicia y política en el franquismo*, Justicia Democrática, Tucur Ediciones, Madrid 1978, p. 183).

[11] J. J. del Águila lo relata en su libro sobre la historia del tribunal de excepción, *El TOP. La represión de la libertad (1963-1977)*, citado, p. 339 y siguientes.

[12] Que debe considerarse como una nota distintiva de la práctica judicial, que validaba sistemáticamente la actuación de la policía política y de sus métodos, ver *Abogados contra el franquismo. Memoria de un compromiso político 1939-1977*, C. Cabrero, I. Díaz, J. G. Alén y R. Vega, Crítica 2013, p. 144 y 154.

[13] La información puede hallarse en *Abogacía y política*, Ángel Zaragoza, Cuadernos para el diálogo 1975, p. 59 y siguientes, “Manolo López, abogado comunista (1930-2008)”, Carlos Gordon, en el libro *Materiales para el estudio de la abogacía antifranquista (vol. 1)*, Gómez Alén y Vega García (coord.), Fundación Abogados de Atocha 2008, p. 201 y

s., *Mañana a las once en la Plaza de la Cebada*, Bomarzo 2009, p. 611 y s., *Abogados contra el franquismo*, citada, p. 132 y 150, El TOP. La represión de la libertad, citada, p. 332 y s. y *Los abogados que cambiaron España*, Fernando Jáuregui, Almuzara 2019, p. 139.

[14] El modelo fue el juicio contra Dimitrov, el dirigente del Comintern, acusado de incendiar el Reichstag en 1933. El abogado francés Marcel Willard, abogado de Dimitrov quien no se permitió intervenir en el juicio, teorizó esa técnica basada en una estrategia ofensiva en *La défenseaccuse*, Éditions sociales, Paris 1951, un breviario del abogado militante. Sobre las estrategias de defensa en los procesos políticos que emplearon los abogados en el franquismo ver *Abogados contra el franquismo*, citada, p. 145.

[15] Cuenta Manolo López en sus memorias que el juez Carreras fue reprendido privadamente por el presidente del Tribunal Supremo y perdió la oportunidad de promoción profesional, *Mañana a las once en la Plaza de la Cebada*, citada, p. 617. El texto de las sentencias que recogemos se puede leer en este libro y en *Abogacía y política*, A. Zaragoza, citado, p. 68.

[16] *Mañana a las once...*, p. 473. Por la incomparecencia a otros juicios, en el desarrollo de la huelga de letrados, fue sancionado con 18 meses de suspensión profesional (p. 133, *Abogados contra el franquismo*, citado).

[17] El juicio se celebró el 31 de octubre siguiente, donde las defensas optaron por la estrategia de un juicio de ruptura, negándose los acusados a declarar y renunciando los letrados a intervenir en la prueba y a informar (ver, *Abogacía y política*, citada, p. 65). La ruptura trastorna toda la estructura del proceso, explicaba Jacques Vergès esta técnica en contraposición al modelo del juicio de connivencia donde la defensa respeta las reglas procesales (ver *Estrategia judicial en los procesos políticos*, Anagrama, Barcelona 2009. La primera edición se publicó en España en 1970, el año del proceso de Burgos).

[18] Ver «El homicidio del militante comunista Pedro Patiño y la actuación del abogado defensor Jaime Miralles. Un episodio de la represión y de la lucha por la justicia», Sáez Valcárcel, R., Jueces para la democracia. Información y debate, n.67 (marzo 2010). También, *Abogacía y política*, Zaragoza A., citada, p. 81, *Abogados contra el franquismo*, citada, p. 38 y 87, y *Materiales para el estudio de la abogacía antifranquista (vol. 2)*, citada, p. 143.

[19] Báñez fue juzgado en 1975 por el Top, defendido por Manolo López y absuelto, *Abogados contra el franquismo*, citada, p. 136.

[20] Ver, *Abogacía y política*, citada, p. 81, *Abogados contra el franquismo*, citada, p. 130 y siguientes, *Los abogados que cambiaron España*, citada, p. 143.

[21] Cabrero, Díaz, Alén y Vega, *Abogados contra el franquismo*, citada, p. 7.

[22] Israël, L., «¿Resistir a través del derecho? Abogados y magistrados en la resistencia (1940.1944)», citada, p. 172, que es una reflexión posterior a su libro sobre la resistencia durante el nazi fascismo en Francia, también citado, *Robes noires, Années sombres*.

[23] Sobre el papel del derecho y de los tribunales ver *Sociología jurídica crítica. Para un nuevo sentido común en el derecho*, de B. Sousa Santos, Trotta-Ilsa, Madrid 2009, p. 496 y siguientes.

[24] *Los abogados que cambiaron España*, Jáuregui, citado, p. 55.

[25] *Abogados contra el franquismo*, citada, p. 192 y siguientes.

[26] De agosto de 1975, inmediatamente después de la detención de veintiséis abogados comunistas en el despacho de la calle Atocha, 49 (*Abogados contra el franquismo*, citada, p. 137).

[27] Boletín Informativo 35, 6 agosto 1975, Dirección General de Seguridad, en *Abogados contra el franquismo*, citado, p. 14.

[28] Calamandrei, P., *Sin legalidad no hay libertad*, Trotta, Madrid 2016.

[29] *Los orígenes de la Ley Negra. Un episodio de la historia criminal inglesa*, E. P. Thompson, Siglo Veintiuno Editores, Buenos Aires 2010, p. 378.