

Revolución y Restauración en la Administración de Justicia (1874-1936)

INTRODUCCIÓN

El Derecho se ha configurado con el tiempo en el elemento fundamental en la conformación del Estado Constitucional, y el antecedente de la proyección que la función judicial ejerce en la conformación del territorio en España, se inspira en la influencia gaditana, y no es otra que la teoría de la División de Poderes. La Función judicial ha de desarrollarse por determinados órganos del Estado, que entran en contacto con todos los demás, por medio de las llamadas relaciones interorgánicas, que se pretenden semejantes a las relaciones subjetivas y en las que se producen situaciones de cooperación, colisión o supremacía.

Los constitucionalistas gaditanos afirmaron que España era una nación como entidad pública. Para el liberalismo gaditano la nación es una realidad que se constata y se percibe por sí misma. En sus escritos los doctrinarios definieron a la nación como «un grupo humano asentado en un territorio limitado, donde se han establecido vínculos remotos de convivencia, historia común, costumbres, derecho y cultura»¹. De todos ellos, el único que se hace conscientemente por el grupo humano y *a posteriori* es el Derecho; por ello es el elemento que mejor puede definir a la nación como Estado al establecer un marco normativo propio y diferenciado de las demás.

El Poder del Estado es una fuerza social, ordenada jurídicamente, con la misión política de conseguir los fines del mismo, prevenida para dotar a los actos estatales del efecto autoritario necesario para obligar a los ciudadanos. El

¹ RUMEU DE ARMAS, A., 1997, p. 291. Utiliza la denominación de «liberalismo doctrinario» para hablar de ellos.

Estado ordena una comunidad por medio de un plan de vida en común que se exterioriza en el Ordenamiento Jurídico.

Durante la Guerra de la Independencia se plasma en España un movimiento político de muy desigual arraigo, origen del Estado Liberal, que no fragua sino una vez transcurrido el primer tercio del siglo XIX. Su penetración en España fue lenta porque sus comienzos estaban centrados en una elite restringida de intelectuales –abogados, sacerdotes, magistrados y universitarios– y porque la fuerza del pensamiento absolutista se hallaba profundamente arraigada en la mentalidad colectiva. El liberalismo no era comprendido en sus comienzos y, por tanto, no fue deseado por la generalidad de la población. Fue incluso necesaria la muerte del Rey Fernando VII para que recibieran atención sus principios y se aplicaran a las instituciones existentes y, aun así, los procedimientos del Antiguo Régimen –particularmente en la Administración de justicia– continuaron vigentes.

Este movimiento político no sobrevino espontáneamente. De una parte, el espíritu de reforma del siglo XVIII, y de otra la crisis que sufría el Estado del Antiguo Régimen alentaba nuevas propuestas colectivas que, como en otros países, fueran capaces de lograr una estructura política asentada en el principio del respeto a las libertades individuales.

La crisis del Antiguo Régimen no solamente se reflejaba en sus instituciones judiciales sino que alcanzaba de lleno a toda la administración del Estado Absoluto e incluso, con más profundidad si cabe, a la propia cúspide del sistema, a la Corona Real.

La autorización para la entrada de los ejércitos napoleónicos en la Península dada por Carlos IV y la rebelión popular que brotó espontáneamente contra ellos en 1808, contribuyeron a resaltar el profundo vacío de poder que se había creado en la sociedad española a comienzos del siglo XIX. El Consejo de Castilla, las mismas Audiencias y Chancillerías, se vieron repentinamente desprovistas de la autoridad de que habían disfrutado, autoridad que fue asumida por unas improvisadas Juntas Supremas provinciales primero, y por una Junta Central después, que se convirtieron en soberanas en un breve espacio de tiempo². La realidad territorial se hizo más patente en la articulación del nuevo gobierno «revolucionario» de las Juntas.

Esta rápida sucesión de acontecimientos estaba inmersa en el espíritu de reforma al que hemos hecho alusión y en la extendida creencia de que solamente unas nuevas Cortes podían ser capaces de promover y cumplir las transformaciones que eran necesarias a la Nación. Cuál fuera el alcance y contenido de las mismas era aún un objetivo difuso, pues mientras unos pensaban que bastaba con hacer cumplir la «Constitución histórica» de la Monarquía otros, como se refleja en la propia convocatoria de las Cortes Generales, no satisfechos con restablecerla, programaron la mejora de la misma sin determinar límite alguno³. Apegándose a ambas fórmulas, lo cierto es que los diputados

² ARTOLA GALLEGO, M., 1979, p. 169.

³ La convocatoria llamaba a la Nación a Cortes generales «para restablecer y mejorar la Constitución fundamental de la Monarquía»; sin embargo, el propio Jovellanos manifestaba «que

de 1810 utilizaron la antigua Constitución de la Monarquía para promover y legitimar unas transformaciones políticas revolucionarias que suponían la ruptura radical con los principios del Antiguo Régimen⁴.

En lo que hace referencia a la finalidad del Estado, éste no se agota en sí mismo, sino que sirve a los intereses de los individuos que lo forman. El Estado que surge en este momento⁵ tiene como objetivo primordial el logro y conservación de las libertades que por derecho natural poseen todos los miembros de la sociedad. Para lograrlo, el ejercicio del poder se halla limitado por el Derecho, que ofrece al ciudadano una garantía de que aquellas libertades no serán restringidas o anuladas. Según esto, los órganos del Estado, no solamente no actuarán contra la ley, sino que deberán actuar conforme a ella, es decir, adecuándose a lo preceptuado por una norma previamente establecida.

El Régimen Isabelino no fue capaz de configurar una Administración de justicia moderna, y el retraso codificador es un buen ejemplo, sería el movimiento revolucionario iniciado con la I República y que no concluirá hasta la II República, de la conmemoramos en este año el 75 aniversario de su proclamación el que daría el empuje definitivo, sin olvidar tampoco la importancia que el largo intermedio entre ambas revoluciones tuvo en el desarrollo de la Administración de Justicia. Es este proceso complejo entre revolución y Restauración el que trataremos de revisar, siquiera someramente, en las páginas de este trabajo.

PODER JUDICIAL Y REVOLUCIÓN LIBERAL DE 1868

Como es sabido, la Revolución de Septiembre de 1868 trajo como resultado primero la instauración de un Gobierno provisional que se constituyó el 9 de octubre de dicho año. Las disposiciones en materia judicial no se hicieron esperar: por Decreto de 16 de octubre se creó la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, terminando así la jurisdicción retenida y encomendándola el Tribunal Supremo⁶; el 2 de noviembre, un nuevo Decreto refunde también en el Tribunal Supremo el Tribunal de Órdenes Militares⁷; cinco días después, por Decreto de 7

tampoco la Nación se hallaba en el caso de destruir su propia Constitución para formar otra del todo nueva y diferente». G. M. de JOVELLANOS 1811, p. 548.

⁴ ARIÑO ORTIZ, G., 1971, p. 72 y GALLEGO ANABITARTE, A., 1971. Afirman que los principios que surgen del constitucionalismo existían ya durante el Antiguo Régimen y formaban parte del sistema político de la Monarquía absoluta, limitada por una concepción del Estado y del Derecho.

⁵ TOMÁS Y VALIENTE, F., 1981, p. 422. Equipara Estado de Derecho a Estado Liberal

⁶ A tal efecto, el Tribunal Supremo debía crear una Sala especial formada por su Presidente y los dos Presidentes de Sala más antiguos; idéntica composición debían tener las Salas especiales de las Audiencias.

⁷ El preámbulo de este Decreto constituye un buen resumen de la historia de las órdenes Militares y, a la vez, una justificación y una excusa por hacer desaparecer a su Tribunal: «Pues, si es conveniente conservar la jurisdicción que recuerda hechos gloriosos de nuestra Patria, actos de

de noviembre, se ordenaba la renovación de todos los Jueces de Paz de la Nación e Islas adyacentes.

Pero, sin duda, la disposición más importante del Gobierno provisional estuvo representada por el Decreto de 6 de diciembre sobre la Unidad de Fueros. Esta unificación que ya había sido proclamada por todas las Constituciones e, incluso, por la propia Ley de 11 de abril anterior, se acomete de forma urgente para poner en práctica los principios básicos del liberalismo: seguridad jurídica, generalidad de la Ley, uniformidad de la jurisprudencia:

«Con la diversidad de Fueros –decía el Preámbulo– son múltiples las jurisdicciones encargadas de aplicar unos mismos Códigos; y, no reconociendo un superior común que fije la inteligencia de la Ley, que uniforme la jurisprudencia, que ejerza la alta inspección sobre todos ellos, de manera que pueda obligar con sus repetidos fallos a que los encargados de administrar la Justicia, sin discusión, se atemperen a las doctrinas legales que sanciona, las más contrarias interpretaciones se consagran en las ejecutorias, los más absurdos principios se enseñorean en el Foro, la más ruinosa confusión prevalece en él, que redundando en perjuicio de los particulares que no saben fijamente cuáles son sus derechos, dada la divergencia en el modo de entender la voluntad del legislador y de los mismos Tribunales que se desautorizan con sus encontradas declaraciones».

Sin embargo, a pesar de que los principios teóricos eran claros, no lo era tanto su aplicación práctica: de hecho, este Decreto lo único que suprimió fue la jurisdicción de Hacienda y Comercio, mientras que mantuvo las líneas esenciales de las jurisdicciones eclesiástica y militar.

Pero a la labor del Gobierno se sobrepuso la obra constitucional y la Constitución entró en vigor el 6 de junio siguiente. En ella, mediante una disposición transitoria, se había autorizado al Gobierno a que dictara normas para hacer efectivas las previsiones constitucionales sobre independencia e inamovilidad judicial⁸. Con esa autorización se dictó el Decreto de 3 de julio de 1869 que, aunque reconoció que algún punto de la Constitución «es de imposible aplicación por el momento», expuso un cuerpo orgánico de normas que renovaba las formas de reclutamiento y el régimen disciplinario del personal de la magistratura.

En efecto, de acuerdo con este Decreto, los miembros del Tribunal Supremo serían nombrados por el Ministro de Gracia y Justicia, a propuesta en terna del

valor y heroísmo cometidos en defensa de la Fe de Cristo, servicios prestados a la civilización, que acaso hubiera sido víctima en los siglos medios sin el ardoroso esfuerzo de los españoles, combatiendo a la morisma para que no penetrara en el corazón de la desierta Europa, ocupada entonces en la reconquista del Santo Sepulcro, es innecesario conservar el Tribunal con la organización que actualmente tiene, que no responde a las necesidades que se sienten en el día ni a las reformas que se introducen en todos los ramos de la Administración Pública».

⁸ Básicamente, como después se analizará, en torno al establecimiento del sistema de oposiciones para el acceso al cargo, la intervención del Consejo de Estado en el nombramiento, ascenso, traslación y sustitución de Jueces y Magistrados y la determinación por Ley Orgánica de las reglas y condiciones para esos supuestos.

Consejo de Estado (art. I.^o); en cambio, los demás Magistrados y Jueces serían nombrados directamente por el Ministro, de acuerdo con las reglas que el propio Decreto contenía (básicamente, la publicación en la Gaceta de Madrid de los méritos en virtud de los cuales habían sido nombrados). En lo demás, se mantenían las exigencias tradicionales de haber prestado servicios como abogado, como Juez o como Fiscal y se daba preferencia en el acceso a los cesantes «que gozaran de haber pasivo». Y, como no podía ser menos, se dedicaba a reponer en sus cargos a quienes habían sido depuestos por los moderados⁹.

Mayor novedad introducía en cuestiones disciplinarias, donde restringía claramente las facultades discrecionales del Gobierno aunque no le privaba de su titularidad: se señalaban cuatro supuestos de separación de funciones¹⁰ y se dejaba en manos del Gobierno, previa consulta del Consejo de Estado, la facultad de traslado por motivos del servicio¹¹.

En consecuencia, tampoco los liberales de la revolución septembrina parecían haber variado la tradicional concepción sobre la posición de la Administración de Justicia en el concierto de órganos constitucionales: su subordinación al Ejecutivo continuaba siendo un elemento central del propio sistema constitucional. De todas formas, algo parecían cambiar las cosas porque lo cierto fue que, diez días después de publicarse ese Decreto, el Ministro Ruiz Zorrilla que acababa de sustituir a Martín Herrera, autor del mismo, se apresuró a derogarlo porque «tampoco es posible desconocer que la opinión pública no le recibió con el aplauso, ni creyó ver en él una solución satisfactoria del importantísimo problema de la inamovilidad judicial» (Preámbulo). Sin embargo, la solución que dio Ruiz Zorrilla no parecía mucho más satisfactoria porque declaró vigentes dos Decretos anteriores dados por Gobiernos moderados: el de 29 de diciembre de 1838 y el de 7 de marzo de 1851.

Tal vez la razón se hallaba en la necesidad de mantener un cierto *statu quo* anterior y actuar con gran tiento a la hora de estabilizar al personal de la Administración de Justicia. Como este último Ministro señalaba en el citado Preámbulo.

Y, aunque la magistratura española no carecía de la aptitud necesaria para desempeñar sus altas funciones, sin embargo, añadía el Ministro: «[...] forma-

⁹ «Los que habiendo ejercido funciones judiciales o fiscales antes del 14 de julio de 1856 no hubiesen obtenido después hasta la fecha de este Decreto destinos del Gobierno, excepto los que se ganan por oposición o se proveen a propuesta de corporaciones populares, podrán volver a aquella Carrera sin sujeción a las reglas contenidas en los anteriores artículos, según una apreciación equitativa de su situación e idoneidad. Después, para los ascensos sucesivos quedan sometidos a dichas reglas» (art. 8.^o).

¹⁰ Haber sufrido tres veces por lo menos corrección disciplinaria por faltas en el ejercicio de su cargo: haber incurrido en faltas graves por hechos que, sin constituir delitos, comprometan la dignidad del Juez o Magistrado o les hagan desmerecer en el concepto público; haber sido una o más veces declarados civilmente responsables de sus providencias; cualquiera infracción al Juramento prestado a la Constitución de la Monarquía.

¹¹ «Los Magistrados y Jueces no podrán ser trasladados contra su voluntad sino por motivos de buen servicio en la recta Administración de la Justicia y por Decreto aprobado en Consejo de Ministros, previa consulta del de Estado» (art. 11).

da en las más diversas situaciones políticas por las que ha pasado nuestra Patria, no cabe en lo posible que su organización actual responda perfectamente a la unidad de la nueva idea que debe ser su espíritu vivificador y se halle en la plenitud de circunstancias adecuadas a los gravísimos deberes que la Constitución impone al Poder judicial».

Así estaban las cosas en los días siguientes a la aprobación de la Constitución de 1869 y antes de comenzar a discutirse la Ley Provisional Orgánica del Poder judicial. Por eso, conviene ahora que volvamos a los trabajos constituyentes que, pese al amplio arco histórico descrito, enlazan muy directamente con las preocupaciones mostradas en las Cortes de Cádiz.

En la sesión del 30 de marzo de 1869, la Comisión Constitucional había presentado su Dictamen sobre el Proyecto de Constitución. Su Título VII, en el que se había recuperado el encabezamiento de la tradición progresista anterior («Del Poder judicial»), contenía una intención garantista de la independencia judicial formulada sobre dos mecanismos: el acceso a la carrera judicial exclusivamente mediante oposición y la presencia permanente del Consejo de Estado en las diversas vicisitudes de dicha carrera¹². Se abrió el paso a su estructuración normativa contemporánea.

La Ley Orgánica provisional del Poder Judicial

El 22 de julio de 1870 y en una sola sesión¹³ se aprobó autorizar al Ministro de Gracia y Justicia el publicar como Ley Provisional la de Organización de Tribunales. Las intervenciones fueron largas, aunque ninguna de ellas puso en cuestión lo que podríamos llamar el «contenido técnico» de la reforma. Las descalificaciones del Proyecto se produjeron más por razones formales o de intencionalidad política que por presentar alternativas a su regulación: de hecho, la única minoría que podía haberlas realizado era la republicana y, curiosamente, no llegó a intervenir en el debate.

Efectivamente, la bandera contraria a la autorización fue llevada por la oposición de derechas de la Cámara. Se opuso a ella un carlista (Cruz Ochoa) arguyendo que lo único que pretendía era el estabilizar a los Jueces y Magistrados nombrados por quienes habían triunfado en la Revolución de Septiembre. También se opuso, con mejores argumentos, el ex Ministro Martín Herrera que intervino con cuatro líneas complementarias: por un lado, que la propuesta era inconstitucional; por otro, que era irrealizable en el período para el que se solicitaba la autorización; en tercer lugar, que era económicamente inviable; y, por último, que «la

¹² La redacción del Proyecto contenía ocho artículos, cinco de los cuales se dedicaban por entero a regular las condiciones de ingreso, ascenso y supuestos de responsabilidad de los jueces. Partiendo del principio de exclusividad de la función jurisdiccional de los Tribunales (art. 91), se establecía la prohibición expresa de aplicar los reglamentos ilegales (art. 92), se recuperaba el Juicio por Jurado (art. 93) y, a continuación, hasta el art. 98, se preveía el tipo de ingreso por oposición (art. 94), se facultaba que por Real Decreto los jueces pudiesen ser suspendidos o depuestos previa audiencia del Consejo.

¹³ DSSCC, núm. 312, de 22 de junio de 1870, pp. 9043-9074.

inamovilidad judicial se quiere establecer sobre bases, por un lado, deleznable y, por otro, injustas».

La razón de la inconstitucionalidad la basaba el ex Ministro, bastante acertadamente, en la contradicción con el artículo 52 de la Constitución que, a su juicio, exigía que las autorizaciones que el Gobierno solicitaba (que se extendían, además, a fijar la nueva planta de Juzgados y Tribunales, a las reformas de la Ley de Enjuiciamiento civil y de Procedimiento Criminal, la organización del Jurado y la reforma de los aranceles judiciales) se discutieran artículo por artículo: «Se nos viene a pedir una autorización no precisamente acompañada de bases concretas, como sucedía en el antiguo régimen parlamentario, sino con bases tan generales y vagas que a nada obligan, o sin bases de ninguna especie».

El segundo argumento también era importante. De hecho, como veremos después, la aplicación de las previsiones de la Ley se fue dilatando en el tiempo y nunca se llegaron a cumplir plenamente¹⁴.

Y, después de asegurar la inviabilidad económica de la reforma¹⁵, atacaba el centro del problema: el de la inamovilidad pretendida que, en su opinión, era discriminatoria y partidista. El alegato conviene recogerlo en toda su extensión porque es una versión más de toda la lucha histórica planteada para dominar el aparato judicial:

«Hay otra gran dificultad de gran importancia para plantear ese Proyecto, y voy a decirla con valor, porque lo tengo siempre para decir lo que siento en mi conciencia y reclama el bien del país. Esta gran dificultad es la índole de la magistratura y la judicatura que tenemos nombrada a raíz de la Revolución bajo la influencia de los partidos triunfadores, sin ninguna regla que haya dirigido los nombramientos y ascensos, prefiriendo generalmente a todos los servicios políticos. No es ésta una magistratura capaz y hábil para presidir el ensayo de las grandes novedades que van a realizarse. [...] La inamovilidad se ha de fundar sobre dos grandes bases: sobre la imparcialidad política y sobre la legalidad en los nombramientos y ascensos. Respecto a los primero,

¹⁴ En cualquier caso, señalaba Martín Herrera:

«La Comisión consigna en su Preámbulo, para tranquilidad de los Señores Diputados, que lo es de aquí a noviembre y para de aquí a noviembre que se nos pide la autorización no se planteará todo lo que se refiere a la creación de nuevos Tribunales; y luego añade que lo que urge, que lo que motiva la petición de autorización, la premura del Dictamen y lo irregular de esta Ley, es la organización de la carrera judicial; la determinación de las reglas sobre el ingreso, ascenso, separación, traslación, etc., de los funcionarios del orden judicial: la inamovilidad judicial. Esa es la grande urgencia invocada por la Comisión. Pero yo digo a la Comisión: ¿puede organizarse la carrera judicial ni bajo las bases que la Comisión propone ni bajo otra forma en el tiempo que queda hasta la nueva reunión de las Cortes Constituyentes?». DSSCC, núm. 312, cit., p. 9051, 39, *Ibid.*, p. 9053.

¹⁵ «Pero siempre las dificultades que se encontraban eran las económicas y ante esas dificultades se retrocederá ahora por quererlo todo a la vez, por no querer contener la reforma en los límites de la posibilidad y según las fuerzas económicas del país».

habeis removido a casi todo el personal antiguo; respecto a lo segundo, habeis nombrado y ascendido sin sujeción a reglas de ninguna especie»¹⁶.

Terminaba el orador señalando que, dado el comportamiento tenido por los triunfadores, no cabía esperar de ellos en el futuro la imparcialidad que el cumplimiento de esas bases exigía.

En el turno de contestaciones intervinieron el Ministro de Ultramar y el miembro de la Comisión Romero Girón. El primero, ponía la esperanza no tanto en los Jueces existentes como en los que lo serían en el futuro, a la vez que señalaba que había que incrementar el Presupuesto destinado a la Administración de Justicia, porque «ya he dicho en alguna ocasión que un país de 3.000 millones de Presupuesto que gasta 32 en la Administración de Justicia no tiene aspecto de país civilizado»¹⁷. El segundo rebatía la acusación de inconstitucionalidad con unos argumentos que harían las delicias de los partidarios del concepto de «Constitución material»¹⁸.

En lo relativo a la inviabilidad económica, Romero Girón se limitaba a devolver la pelota a Martín Herrera¹⁹. Y lo mismo hizo con la cuestión de la inamovilidad²⁰.

Y con esto acabó prácticamente el debate, sin que el resto de intervenciones aportaran ninguna otra novedad: Rodríguez Pinilla volvió a luchar por el Jurado, el ya citado Ochoa acusó al Proyecto de afrancesamiento porque no

¹⁶ *Ibid.*, p. 9.053

¹⁷ *Ibid.*, p. 9.056

¹⁸ «Ciertamente que las prácticas parlamentarias exigen grandes respetos; pero, aparte de que yo no creo que con el Dictamen de la Comisión no se hayan respetado, los hombres de la Revolución deben contribuir de todas las maneras a su triunfo definitivo y que se arraigue en el país; y, como la base de esta Revolución es una base jurídica, esencialmente jurídica al deshechar como insuficientes las instituciones anteriores y crear las nuevas, hemos de inspirarnos en el espíritu de esa Revolución y buscar todos los medios de consolidar el edificio que hemos levantado a los derechos civiles, el edificio de la intervención de todos y cada uno, en lo posible, en las funciones de los Poderes del Estado, y nada más natural que llevar ese espíritu a la Administración de Justicia.» *Ibid.* p. 9.057.

¹⁹ «Lo que recibe mal el país es que se paguen obligaciones que no se deben pagar; y yo rogaría a S.S. y a sus amigos que prestasen un poquito huís de eficacia en que se votasen otros proyectos, como, por ejemplo, los relativos al clero, y de ahí podríamos sacar bastantes recursos para lo que se necesita en la Administración de Justicia, que, al fin y al cabo, el presupuesto religioso es puramente individual y la Justicia es un elemento del cual no podemos prescindir.» *Ibid.*, p. 9.058.

²⁰ «S.S. lo que ha criticado más es que se venga a la inamovilidad judicial después de haber hecho nombramientos, separaciones y traslaciones que el mejor servicio indudablemente habrá aconsejado al actual Ministro de Gracia y Justicia y a sus próximos antecesores. Lo que S.S. ha criticado en el fondo ha sido esto. Pues bien, yo le diré lo siguiente: yo me podría dirigir a S.S. y decirle que pusiese los términos de la cuestión, en cuyo caso estaríamos conformes. Los términos de la cuestión son los que siguen: ¿quiere S.S. quitar a la actual magistratura, a los actuales Jueces, para sustituirlos por los antiguos? Pues eso quería parecer decir porque decía: "aquí han venido abogados sin pleitos; aquí se han tenido sólo en cuenta los servicios revolucionarios, pero no la antigüedad, no el mérito, etc.". Pues acepto las consideraciones de S.S. en este terreno y creo que si mala ha de ser la magistratura actual para llevar a cabo la ejecución de un proyecto tan importante y reformador como éste, tan mala puede ser la antigua.» *Ibid.* pp. 9.058-9.059.

respetaba las facultades de las Cortes, Calderón Collantes, sin que tuviera fumo, se coló en la discusión para atacar a la Junta de Clasificación y, tras una breve intervención de Cirilo Álvarez, se aprobó el único artículo de que constaba el Dictamen con el siguiente contenido: «Se autoriza al Ministro de Gracia y Justicia para que se plantee como Ley Provisional el adjunto Proyecto de Ley sobre Organización de Tribunales»²¹.

Se cerraba así el largo proceso histórico de deslegalización formal de la Administración de Justicia con un texto que, paradójicamente, no respondía a la técnica de las Leyes de Bases sino a la de la autorización o delegación en blanco. De todas formas, según hemos visto, ya se habían aprobado Bases en otra sede parlamentaria y, sobre todo, los trabajos de las distintas Comisiones de Codificación ya habían ido fijando unas pautas muy elaboradas sobre las que cabían variaciones muy escasas. Por eso, tal vez lo importante sea el realizar, desde la perspectiva del modelo orgánico-constitucional que estamos siguiendo, un análisis de contenido de esta Ley «Provisional».

Líneas Políticas Generales de la LOPJ

El Gobierno, con la autorización a que acabamos de hacer referencia, y sin introducir en el Proyecto presentado a Cortes más correcciones que las de estilo, publicó el 15 de septiembre de 1870 la Ley Provisional Orgánica del Poder judicial. Para su elaboración había utilizado diversas fuentes, la última de las cuales había estado representada por el Proyecto que le había entregado la Comisión de Codificación cuando fue disuelta en 1869. Según se relata en su «Memoria histórica», esta Comisión ya había redactado «la planta y organización de los Tribunales de Fuero común; la inamovilidad, dotación, responsabilidad y prerrogativas de los Jueces y Magistrados; la forma de su nombramiento, mediante la organización de un Cuerpo de Aspirantes; la competencia de los Tribunales y Juzgados y su régimen interior, con todo lo concerniente a la jurisdicción disciplinaria»²². Las líneas orgánicas de este proyecto fueron en gran parte seguidas por la Ley Provisional: por un lado los juzgados de los Penal se planteaban como Tribunales colegiados de tres jueces cada uno y, por otro, se mantenía la organización y estructura de los Audiencias y del Tribunal Supremo, como hasta entonces. Por otro lado se diseñaba un Cuerpo de Aspirantes que sería la solución acogida por la Ley, ya que la inamovilidad debía ser garantizada por los propios Tribunales. Esta exclusividad en el autocontrol disciplinario se hacía compatible con una cierta intervención del Ministerio de Gracia y Justicia.

²¹ «La Comisión formada por las Cortes para informar sobre esta autorización, tan luego como se reanuden las tareas parlamentarias, formulará el Dictamen definitivo que se discutirá con preferencia a los demás asuntos, salvo el relativo a la reforma del Código Penal». *Ibid.*, pp. 9.070-9.074.

²² Memoria histórica de la Codificación, ob. cit., p. 97.

El Modelo Judicial durante la Restauración

Como es sabido, la Restauración fija de manera estable un modelo centralista de Estado que, con diversos vaivenes y mediando el paréntesis de la II República, va a desembocar, casi sin modificaciones, en la transición democrática de 1978. También es sabido que la obra más duradera de la Restauración fue la de cimentar orgánicamente esa forma de Estado, marcando su división funcional interna, consolidando sus aparatos esenciales y cristalizando un determinado tipo de comportamiento burocrático y de cultura política. Y, si todo eso es cierto en general, mucho más lo fue en lo que a la Administración de Justicia se refiere.

Como ha afirmado José Andrés Gallego, en 1876 el español era ya un Estado liberal, lo cual «equivalía a asegurar que España era uno de los primeros países que había adoptado este tipo de institucionalización»²³. Ahora bien, se trataba de un liberalismo conservador y, en consecuencia, la Justicia va a seguir muy de cerca las pautas ideológicas y funcionales de tal modelo.

Si Cristino Martos había reaccionado virulentamente contra los intentos de independización planteados por Salmerón, Francisco Cárdenas, primer Ministro de Gracia y Justicia de la Restauración, no se quedó atrás. Dos Decretos de 23 de enero de 1875, pocos días después de haber tomado posesión el nuevo Rey, deshacían la obra anterior y recababan para el Gobierno la plenitud de facultades con relación al personal de la Administración de Justicia. Mediante uno de ellos se establecían «nuevas bases para las declaraciones de inamovilidad de los Magistrados y Jueces»: y por el otro, se dictaban «reglas para la provisión de cargos del orden judicial y Ministerio fiscal». Como decimos, el sentido de ambos era el mismo: hacer tabla rasa de la situación anterior y encomendar al Gobierno el control directo en todos sus grados de los miembros de la carrera judicial.

Estos Decretos, como la mayoría de sus precedentes, no obedecían a razones doctrinales sino a la necesidad de resituarse al personal concreto de la Administración de Justicia²⁴. El principal motivo del primero de tales Decretos, tras haber indicado que los Jueces debían tener aptitud y moralidad probadas así como recorrer «pausadamente» los diversos escalones de la carrera judicial, venía apuntado en su preámbulo:

«[...] es un hecho fuera de toda duda que a su sombra –se refería a LOPJ– lograron, por acaso sin razón de merecimientos verdaderos, inamovilidad efectiva recientes improvisaciones; y se sancionó la exclusión de la magistratura, si

²³ ANDRÉS GALLEGO, J., «El Estado de la Restauración». I. *Rev. Del Departamento de Derecho Político*, núm. 7, Madrid, 1980, pp. 135-136.

²⁴ Como diría al año siguiente Álvarez Bugallal, a la sazón Fiscal del Reino, en la discusión constitucional:

«Siempre a pesar de eso –se refería a las declaraciones constitucionales–, a pesar de ese principio, ha habido separaciones en masa, y a las separaciones en masa han sucedido los conatos de inamovilidad, heridos de un vicio capital, cual es el de querer declarar inamovibles a magistraturas de partido recientemente creadas», DSSCC, núm. 66, de 22 de mayo de 1876, p. 1.646.

no de por vida, por largos años, de muchos que en ella habían ganado crédito con su ilustración y respeto con su honroso comportamiento».

Como es lógico, su parte dispositiva se aprestaba a remediar tales males y, de nuevo por la vía del Decreto, se derogaba un precepto de la LOPJ en este caso, la disposición transitoria sexta cuya previsión era la de que «Se considerará a tollos los Jueces y Magistrados en la categoría que hubiesen llegado a obtener en la carrera judicial». Con ello, se deshacía la situación precedente y el propio Decreto podía montar un mecanismo de depuración a través de la Junta de Clasificación.

Por su parte, el segundo Decreto, complementario del otro, se destinaba a regular la reposición de los cesantes en la carrera judicial. Y, al igual que el primero, también derogaba partes de la LOPJ a través de una cláusula abierta: quedaban derogadas «las disposiciones de la Ley Provisional sobre organización del Poder judicial, contrarias a este Decreto» (art. 10). La colocación de cesantes se ordenaba mediante libre disposición del Gobierno respetando ciertos criterios de antigüedad.

En consecuencia, las finalidades de estas normas se revelaban bien claras: recuperación de la primacía gubernamental en la conformación orgánica de la Administración de Justicia y reincorporación del personal afecto a la Restauración. Con este doble objetivo, que sería debidamente cumplido a lo largo del período, se movían también otras líneas más conectadas con la funcionalidad general del resto de las instituciones estatales. Se aprecia ese esfuerzo de adaptación y racionalización mediante los Decretos de 20 y 27 de enero de 1875 por los que se devolvía la jurisdicción contencioso-administrativa al Consejo de Estado y se suprimía una Sala del Tribunal Supremo. En la misma dirección, el 27 de marzo se ordenaba a todos los miembros de la carrera judicial prestar Juramento de fidelidad al Rey y el 13 de mayo siguiente se disponía la renovación de todos los Jueces municipales de la Península e Islas adyacentes.

La Administración de Justicia en la Constitución de 1876

Tampoco difirió gran cosa la regulación constitucional restauradora en relación con los textos constitucionales anteriores. Las variaciones sobre la Administración de Justicia estuvieron centradas más en cuestiones de matiz o de contenido ideológico que en un cambio del sentido constitucional. Había preceptos que eran copia literal de los que ya se hallaban en la de 1869 y que procedían de la gaditana; otros, en cambio, se limitaban a flexibilizar el contenido de los mandatos anteriores. En cualquier caso, sí que aparece, como rasgo general de toda la Constitución (al margen de hacer desaparecer de nuevo el rótulo «Poder judicial»), su continua remisión al desarrollo por Leyes generales. Así, salvo los artículos 74 y 76 («La Justicia se administra en nombre del Rey»; «A los Tribunales y Juzgados pertenece exclusivamente la potestad de aplicar las Leyes en los juicios civiles y criminales, sin que puedan ejercer otras funciones que las de ejecutar y hacer ejecutar lo juzgado»), el resto de los

preceptos se remiten a lo que dispongan sus Leyes de desarrollo sin limitación alguna: unidad de Códigos y Fuero (art. 75); casos en que se exigirá la autorización previa para juzgar a determinados cargos (art.77); número de Juzgados y Tribunales, organización, facultades, modo de ejercicio y calidades de sus individuos (art. 78); publicidad de los juicios civiles y criminales (art. 79); inamovilidad de Jueces y Magistrados (art. 80); y la responsabilidad de los mismos (art. 81).

Eran normas constitucionales, pues, sin contenido preciso. Por otro lado, la brevedad de su articulado (ocho artículos muy cortos) apoyaba esta falta de concreción. Y, sin embargo, la posición constitucional del Poder judicial no sufría cambios, permitiendo así su consolidación como aparato burocrático estatal inserto en el conjunto institucional del sistema político.

Todo ello es visible también en el, a su vez, breve debate constitucional. Como es sabido, la aprobación de la Constitución de 1876 se efectuó separadamente por el Congreso y por el Senado. Este último aprobó el Título sin debate alguno²⁵. Fue breve, como decimos, el mantenido en el Congreso.

Si el proceso codificador fue culminado por el sistema de la Restauración en un tiempo relativamente breve, no sucedió lo mismo en el establecimiento del definitivo modelo judicial. En principio la LOPJ era el esqueleto y las incorporaciones normativas posteriores no introdujeron cambios en su estructura fundamental²⁶.

Sin embargo, esa posible impresión de inmodificabilidad necesita ser matizada al menos en dos aspectos: en primer lugar, en esta época se produce un auténtico aluvión de proyectos de Ley, tanto de origen oficial como privado, que ponen de manifiesto la permanente preocupación por reformar la organización y el funcionamiento de la justicia²⁷; y, según veremos, en segundo lugar,

²⁵ Véase SÁNCHEZ FERRIZ, R., *La Restauración y su Constitución política*, Valencia (Universidad. 1984. Para este tema, pp. 306 y ss.

²⁶ Como se tendrá ocasión de comentar más adelante, el único cambio significativo se introdujo por la Ley Adicional, al crear unos órganos básicos exclusivos en el ámbito penal; la Ley de Justicia Municipal, en cambio, no introdujo grandes modificaciones a la que ya venía existiendo; la jurisdicción contencioso-administrativa no fue más que una Sala especializada dentro del Tribunal Supremo sin que incidiera orgánicamente en el resto de la estructura; los Tribunales industriales eran más bien órganos de arbitraje presididos por el Juez de Primera Instancia; los Tribunales para Niños también funcionaban al margen de la organización común: tenían ámbito provincial, estaban presididos por un Juez de Primera Instancia y formados, además, por dos Vocales de la Junta provincial de Protección a la Infancia.

²⁷ La relación de Proyectos en este período es la siguiente:

– En 1875 se leen tres proyectos ante la Comisión General de Codificación, presentados por Alonso Martínez, Rivera Vázquez y Manresa y Navarro.

– En 1876, uno sobre las carreras judicial y fiscal, presentado por Martín Herrera, Ministro de Justicia.

– En 1879, uno sobre organización judicial del también Ministro Nolasco Auriol.

– En 1880, Álvarez Bugallal, igualmente Ministro, presenta uno que llega a ser dictaminado por la Comisión legislativa del Congreso, sin seguir adelante. En el mismo año. Manuel Danvila, miembro de la Comisión de Codificación, presenta uno propio.

– En 1882, recogiendo aspectos de los desarrollados por Alonso Martínez y Álvarez Bugallal. se aprueba la Ley Adicional Orgánica.

la actuación del Gobierno sufre una serie de altibajos bastante intrincados, tanto jurídica como políticamente, en sus relaciones con el aparato judicial. Pero, antes de analizar con cierto detalle este último comportamiento, conviene que veamos las dos modificaciones legislativas más importantes del período: la Ley Adicional y la Ley de Justicia Municipal.

La Ley Adicional a la Orgánica del Poder Judicial

Sin perjuicio de lo que después veremos y como se ha dicho, tampoco esta Ley cambió las líneas estructurales de la organización judicial: su novedad residió, según es de sobras conocido, en crear unos nuevos Tribunales de orden penal dirigidos a conseguir una mayor efectividad en la aplicación de las normas de ese tipo. Se producía así una mayor estatalización de la función judicial y un reforzamiento de la presencia reglada en el cierre de la exigibilidad jurídico penal, sin que se lleve a cabo una modificación cualitativa en la general función y organización de la Administración de Justicia. La Ley Adicional mantiene las pautas de la Ley Orgánica y, además, refuerza la dependencia judicial respecto del ejecutivo. Las innovaciones son vistas con mucha cautela y, de hecho, lo que se propuso fue, precisamente, «adicionar» unos nuevos órganos a los ya existentes. Como señalaba el Decreto de 14 de octubre

– En 1886 se presentan a las Cortes unas Bases autorizando al Gobierno para refundir la LOPJ y la Adicional, bases que llegaron a aprobarse pero cuyo desarrollo no se efectuó.

– En 1889-1890, Canalejas afirma disponer de otro Proyecto que no es presentado a Cortes.

– En 1890, Fernández Villaverde, Ministro del ramo, presenta un Proyecto (con el fin de «acabar de una vez con la inseguridad de las reformas parciales») que no es discutido.

– En 1891, el mismo Ministro y con igual suerte presenta otro.

– En 1893, lo hace Montero Ríos, con el mismo resultado.

– En 1894, insiste Ruiz Capdepon y, simultáneamente, aparece otro proyecto elaborado por una Comisión del Colegio de Abogados de Madrid.

– En 1895 Maura traslada uno al Senado.

– En 1899 quien lo intenta es el Ministro Luis María de la Torre.

– En 1900, con un procedimiento extravagante pero no por ello insólito, se aprueba una Ley de Bases sobre Organización Judicial, en forma de apéndice al artículo 17 de la Ley de Presupuestos de 31 de marzo de dicho año, que no llegó a tener texto articulado.

– Entre 1904 y 1906, lo vuelve a intentar Montero Ríos y su proyecto es finalmente presentado por el siguiente Ministro Manuel García Prieto, también sin éxito.

– Hasta 1916 se produce un ligero respiro en la presentación de proyectos (al margen de la Ley de Justicia Municipal, ya mencionada), pero en este año el Ministro Antonio Barroso Castillo presentó un nuevo proyecto, esta vez de reforma de las Leyes vigentes que murió definitivamente en el Senado.

Aquí terminaron las iniciativas oficiales hasta llegar a la II República, pero continuaron las privadas: Ponce de León (Magistrado) en 1924; en 1926. Tomás Alonso (Magistrado) y Fernández Clérigo (Juez); Adolfo García González, en 1927; y, finalmente, Ossorio Gallardo en 1927-1929.

Fuente: *Crónica de la Codificación, Vol. I.*, pp. 155-304. A tales proyectos, muchos de ellos sin relevancia especial, hay que añadir un Anteproyecto Oficial presentado por la Sección primera de la Asamblea Nacional de la Dictadura en 1929 que tampoco llegó a prosperar.

de 1882, por el que se elevaba al Monarca el proyecto de Ley para su aprobación y sanción:

«Autorizado el Gobierno de V.M. por la Ley de 15 de junio último para proceder al establecimiento de los tribunales colegiados y del juicio oral y público en las causas criminales, ha vacilado entre formar una Ley orgánica completa, utilizando las disposiciones de la de 1870 que pudieran y debieran quedar en pie, o ceñirse en el desenvolvimiento de las bases de la ley de autorización a lo puramente preciso para que los nuevos tribunales funcionen libre Y desembarazadamente. El Gobierno ha elegido este segundo método...»

En consecuencia, la ley introduce el conocimiento de las causas criminales por órganos especializados: ordenaba la existencia en cada Audiencia Territorial de una Sala de lo Criminal, como tribunal colegiado, y establecía también otros ochenta «Tribunales colegiados» con sede en las demás capitales de provincia y diversos pueblos para conocer en única instancia y en juicio oral y público de las causas por, delito, dejando en los jueces de Primera Instancia las funciones de Juez de instrucción.

En esa estructura, la Ley cuidaba con mucho detalle la regulación del número de miembros de esos Tribunales y del personal a su servicio, llegando, incluso, a establecer también el sueldo que correspondía a cada categoría y las condiciones para ingresar y ascender en la carrera judicial.

En este último punto, que introducía modificaciones respecto de la Ley de 1870, se afinaba la composición y funciones del Cuerpo de Aspirantes y se extendían determinadas competencias de control, anteriormente exclusivas de los Presidentes de las Audiencias, a los Presidentes de los Tribunales colegiados. Pero, tal vez, la modificación más importante residía en la ampliación del llamado «cuarto turno», antes reservado a la categoría de magistrados y que ahora incluía también a los jueces de entrada.

El primer dato significativo se encontraba ya en la ocupación de los puestos vacantes en los Juzgados de entrada. Si bien se mantenía el sistema general de acceso al Cuerpo de Aspirantes mediante oposición, de cada tres (por eso, no se trataba, propiamente de «cuarto turno» sino de «segundo y tercer turno») vacantes de los Juzgados de entrada, dos podían ser cubiertas directamente por el Gobierno: la segunda podía adjudicarla directamente a secretarios o vicesecretarios de Audiencias de lo Criminal, funcionarios cesantes o promotores excedentes, y la tercera a abogados con cuatro años de ejercicio²⁸.

²⁸ El art. 40 de la Ley Adicional decía lo siguiente:

«La primera vacante se dará al Aspirante que tenga el número más alto según el orden de clasificación...»

La segunda se reserva al Gobierno para que pueda nombrar, si lo tiene por conveniente, a secretarios o vicesecretarios de Audiencias de lo Criminal que tengan las condiciones prescritas en el art. 53 o a funcionarios cesantes o promotores excedentes.

Si el Gobierno no hiciese uso de esta facultad tendrá derecho a la vacante el Aspirante más antiguo.

La tercera podrá darse a alguno de los Aspirantes más recomendados por la Junta Calificadora o a abogados que hayan ejercido durante cuatro años con buen concepto, justificado por infor-

A partir de ahí, el sistema de nombramiento seguía para los demás grados de la judicatura, aunque estableciéndose cuatro turnos en vez de tres: para los Juzgados de ascenso, las tres primeras plazas las cubría el Gobierno, con amplios poderes discrecionales, con Jueces de entrada y la cuarta con secretarios o abogados. Lo mismo sucedía con los Juzgados de término y el resto de las categorías judiciales (Magistrados y Presidentes de Sala), incluyéndose en el cuarto turno, además de los mencionados, los catedráticos de Derecho. Las Presidencias de las Audiencias Territoriales seguían siendo de libre designación gubernamental entre quienes hubieran ejercido determinados cargos judiciales o fiscales y, en cualquier caso, podían ser «separados libremente por el Gobierno» (art. 47).

Con todo ello, como puede verse, la reforma consistió en aumentar el organigrama judicial y el número de miembros de la Administración de Justicia²⁹ y en asegurar, una vez más, la dependencia del cuerpo judicial respecto del Gobierno. No obstante ello, también fue claro el intento de modernización del aparato judicial y de salir de la situación de la endémica infradotación de personal («Los Tribunales que se crean en España –decía el Decreto de 14 de octubre de 1882 antes citado– por el adjunto proyecto de Ley conocerán de menor número de causas que sus análogos de Francia, Italia y Bélgica»). Sin embargo, estos propósitos fueron pronto recortados: la Ley de Presupuestos de 29 de junio de 1890 ordenó la supresión de veinte tribunales colegiados (art. 25) y aunque, según señalaba Martínez Alcubilla³⁰, la reducción no (legó a producirse, definitivamente fueron suprimidos, no ya veinte, sino cuarenta y seis por disposición de la Ley de Presupuestos de 30 de junio de 1892 (art. 35). Disposición que fue cumplida por Real Decreto de 16 de julio del mismo año (art. 4 y disposición transitoria primera).

ma del tribunal del respectivo territorio o circunscripción, siempre que vengan pagando alguna cuota de contribución.

Si el Gobierno no osase de alguna facultad que le da este turno nombrará al Aspirante más antiguo».

La lectura que hacía de estos preceptos Miguel Moya, autor de la Crónica legislativa en la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* (T. 61 de 1882, pp. 477-478), no andaba muy desencaminada:

«El Ministro nombrará a los abogados que le parezca, aunque no tengan todos los requisitos [...] Esto sin contar con que más adelante, el Ministro podrá nombrar Jueces y Magistrados a individuos que no reúnan todas las condiciones de la Ley, puesto que siempre tendrán la excusa de no haber solicitado las vacantes quien llenara aquellos requisitos [...] nuevos Lázarus que resucitarán a la vida de la Administración de Justicia, impulsados por la mágica influencia del Ministro».

²⁹ Con esta Ley, la estructura judicial debía haber quedado formada por: 501 Jueces de Primera Instancia e instrucción (276 de entrada, 120 de ascenso y 95 de término, más 10 de Madrid, de categoría especial); 322 Magistrados de las Audiencias de lo Criminal y correspondientes Salas de las Territoriales; y el resto de los Magistrados de las Audiencias Territoriales y del Tribunal Supremo (en total unos 80 de las primeras y 33 de las segundas). Sin embargo, estas previsiones, como enseguida veremos, fueron pronto rebajadas.

³⁰ MARTÍNEZ ALCUBILLA, *Diccionario de la Administración Española*. 6.^a ed., Madrid, 1921, p. 716, t. X.

Así quedó la Administración de Justicia y los tribunales colegiados adoptaron el nombre de Audiencias provinciales, ya que todos ellos residieron en las capitales de provincia.

Mas, para llegar a este resultado, se había recorrido un proceso complejo y desigual que culminó en un interesante debate parlamentario. De ambas cuestiones pasamos a dar cuenta resumida.

Antes de la aprobación de la Ley Adicional, se habían entrecruzado en las Cortes dos proyectos diferentes, ambos presentados por Álvarez Bugallal y que tuvieron distinta suerte y extensión.

La aceptación casi general de la «función técnica» de la Justicia y el sesgo político de la discusión sobre el Jurado (que se planteó como una auténtica moción de censura a Alonso Martínez) trasladaron el campo de reflexión a otros problemas y dejaron el campo libre para que el Gobierno articulase las bases con los contenidos antes mencionados³¹.

La Ley sobre Justicia Municipal, 5 de agosto de 1907

Aunque la Justicia Municipal enlaza sólo tangencialmente con el objeto de nuestro estudio, sin embargo, se hace precisa una reflexión sobre la misma por muy diversas razones. Tal vez, la más importante, aunque pueda aparecer anómala, reside en su pretendido carácter marginal al esquema orgánico del Poder judicial: no deja de ser poco explicable el que los jueces municipales, a los que en la propia LOPJ se les atribuían facultades jurisdiccionales importantes, quedaran fuera de la estructura orgánica de la judicatura y que, por tanto, jamás se hubiera reivindicado para ellos la inamovilidad y la independencia en el ejercicio de sus funciones.

De hecho, como es sabido, el problema arrancaba de la primera fase de nuestro constitucionalismo: los Alcaldes siguieron siendo Jueces de Paz y sus principales funciones se limitaban a buscar la conciliación entre las partes manteniendo durante muchos años su doble condición gubernativa y judicial. El Bienio Liberal separó ambos tipos de condición, pero fue precisamente la LOPJ quien sustituyó la denominación de Jueces de Paz por Jueces Municipales (arts. 12, 31, 147...), modificó el sistema de adscripción al cargo y los dotó de funciones jurisdiccionales decisorias que sobresalían muy por encima de su vieja actividad conciliatoria: los Alcaldes dejaban de ser Jueces y éstos debían ser nombrados por el Presidente de la Audiencia, a propuesta en terna efectuada por los Tribunales colegiados de los partidos (y, como éstos no se constituyeron, a propuesta, en definitiva, de los Jueces de Primera Instancia). Lo cierto es, como decimos, que su ámbito competencial aumentó, al constituirse en suplentes de los Jueces de Primera Instancia e Instrucción y al otorgárseles la realización de las primeras diligencias en los asuntos penales, el conocimiento de los juicios de faltas y el de los juicios civiles de pequeña

³¹ DSSC, núm. 137, de 27 de mayo de 1882, p. 8.816.

cuantía. Por otro lado, su participación directa en el control local de las elecciones, junto con las atribuciones mencionadas, fueron convirtiendo la figura de este tipo de Juez en un decisivo punto de referencia de la estructura caciquil de la Restauración.

No resulta extraño, por tanto, que la organización de la Justicia Municipal fuera objeto de críticas permanentes. Así, ante el Real Decreto de 2 de junio de 1883 había exigido la condición de ser abogado para ser nombrado Juez Municipal en las capitales de las Audiencias Territoriales y en aquellas otras donde hubiere más de un Juzgado de Primera Instancia (la LOPJ había establecido este mismo requisito para cualquier nombramiento: los Letrados debían ser siempre nombrados con preferencia a cualquier otro³²).

Pero, al margen de cuestiones de jerarquía de fuentes, la opinión general se centraba mucho más en el aspecto político. Como indicaba el Fiscal del Tribunal Supremo en la Memoria de 1896:

«Los Jueces Municipales, debiendo su nombramiento a la política, a la política sirven. El adversario, en lugar de un Juez, halla siempre a un enemigo que disfruta las prerrogativas del cargo para hacérselas sentir, y claro es que el sacrificado se resigna ante la idea de un turno pacífico que, en transcurso de poco tiempo, le haga pasar de la condición de vencido a la de vencedor.»³³

En realidad, tanto el carácter externo a la organización del Poder Judicial como el papel político desempeñado por los jueces municipales formaban elementos inseparables muy funcionales al propio sistema de la Restauración e, incluso, al propio sistema judicial: constituían un importante remanente en el reparto de cargos (más de 8.000 puestos), participaban en el aseguramiento del «turno pacífico», reforzaban el poder de los caciques y, en fin, colaboraban en la «despolitización» de la carrera judicial ordinaria al ir asumiendo un papel de participación política directa que, de no ser así, hubiera correspondido a los jueces de Primera Instancia.

³² Miguel Moya, comentarista habitual de la Revista General de Legislación, decía:

«Bástenos consignar que se ha modificado una Ley por un Decreto y que, cuando lo que parece buscarse con éste es concluir con el caciquismo de los pueblos, nada se hace para que el nombramiento de los Jueces municipales responda en ellos a las necesidades de la Justicia, antes al contrario es para las grandes ciudades para las que se piden condiciones y garantías.» MOYA, M., RGLJ, tomo I, 62, 1883, pp. 559-560.

³³ O, como reflejaba el célebre informe de Joaquín Costa, publicado en 1901:

«Hay en España regiones que ofrecen a la contemplación imparcial el siguiente halagüeño cuadro: “Jueces Municipales”, nombrados por el Presidente de la Audiencia, a gusto del [...] cacique, con o sin intervención del Gobernador, entre los peores specimens de las últimas hornadas universitarias, tan dispuestos a reducir a un juicio de faltas un asesinato, como a decretar el deshaucio del inquilino o del colono más escrupuloso en el cumplimiento de las condiciones del arriendo, y a negarse en redondo a casar civilmente al mayor protestante o librepensador de la tierra, cacique “volente”». COSTA, J., «Oligarquía y caciquismo como la forma actual de Gobierno de España: urgencia y modo de cambiarla», Zaragoza, 1982. tomo II, *Informes y testimonios*, pp. 91-92. El párrafo citado se halla en el informe presentado por varios profesores de la Facultad de Derecho de Oviedo, entre los que se encontraba Adolfo Posada.

a) *Contenido y rasgos políticos de la Ley sobre Justicia Municipal*

En esta situación, el Gobierno Maura, a través del Ministro de Gracia y Justicia, Marqués de Figueroa (Juan Armada Losada), pretendió conseguir una cierta estabilidad y objetividad en todo el organigrama de la Justicia Municipal mediante un proyecto de Ley destinado específicamente a este ramo de la Administración³⁴.

En cualquier caso, el contenido de la Ley –tal como resultó aprobada–, repartido en 31 artículos y 4 disposiciones transitorias, pretendía, al menos a primera vista, el romper con el anterior estado de cosas: en cada término municipal había de haber un Juez Municipal y un Tribunal Municipal, formado por el Juez y dos adjuntos; en aquellos que hubiere más de un Juzgado de Primera Instancia debían contar también con igual número de Jueces Municipales; el nombramiento de éstos y de sus adjuntos se debía realizar por las Salas de Gobierno de las Audiencias Territoriales, con la asistencia de los Decanos de los Colegios de Abogados y de Notarios; el mandato de los Jueces duraba cuatro años y podían ser reelegidos indefinidamente; el de los adjuntos oscilaba entre los dos y los seis meses.

Esta judicialización de los nombramientos pretendía terminar con el tradicional «juego caciquil» en que se hallaba inmersa la Justicia Municipal. Ya hemos avanzado que no fue así; y no sólo por las razones que daría Maura más tarde y que se acaban de transcribir, sino también porque el cambio en la forma de designación no eliminaba de raíz el problema.

Tal percepción se puso de manifiesto en el mismo debate parlamentario de la Ley a pesar de la proclamación de intenciones que había efectuado el Ministro de Gracia y Justicia ante el Senado:

«En qué ocasión, Señores Senadores, presentó el Gobierno el proyecto de Ley sobre reforma de la Justicia Municipal: precisamente en los momentos en que los jueces de Primera Instancia ultimaban las temas, con lo que a la hora presente estarían extendiéndose los nombramientos por los Presidentes de las Audiencias de los nuevos Jueces Municipales que el 1.º de agosto habían de entrar en funciones [...]. Este Gobierno no pensó, como tantos otros, que lo primero es servir a los amigos y después es cuando se da el Decreto o se presenta el proyecto, sino que, precisamente, en la víspera de los

³⁴ De hecho, fue una medida más dentro de los intentos de sanear la vida política, aunque, como diez años después reconocería el propio Maura, el intento no consiguió el objetivo pretendido:

«Yo no tengo empacho, no lo he tenido, en reconocer que aquella Ley, aunque todavía hay quienes dicen que el ensayo es corto y puede dar resultado (para mí, no), ha fracasado, y ha fracasado no por la estructura de la Ley, no porque se haya podido tachar en su disposición ningún descamino, sino porque se ha hecho la experiencia de que en dos o tres centenares de poblaciones hay elementos para tener una Justicia Municipal satisfactoria; pero, en cambio, son miles los pueblos donde no hay materia, donde no hay posibilidad, donde no hay nadie que sirva de apoyo para el cumplimiento de la Ley. Claro que una de las causas de esa triste experiencia consiste en el ambiente caciquesco, podrido, de arbitrariedad, de vileza en que se desenvuelve la vida municipal española que tantos altos hace estoy procurando corregir, que estoy pugnando por reformar sin conseguirlo». DSSC, núm. 87, de 30 de octubre de 1918, p. 2873.

nombramientos, botín de nuestras luchas, trae el proyecto que desvanece tantas esperanzas».³⁵

En efecto, el Diputado Ruiz Vilarino, que había sido en dos ocasiones Fiscal del Tribunal Supremo, ya en la discusión en el Congreso, denunció el fallo central de la Ley: en realidad, el sistema de nombramiento pasaba de depender del Presidente de la Audiencia, de designación gubernamental, a depender de la Sala de Gobierno, también de designación gubernamental. En sus propias palabras:

«Ni la competencia, ni la imparcialidad quedan más aseguradas con este proyecto, ni el golpe que se intenta dar al caciquismo es de tal naturaleza que él no pueda reponerse a muy poca costa, teniendo, en cambio, la halagüeña perspectiva de prolongar indefinidamente su dominación si logra, cosa que no parece imposible, introducirse por la mala de los nuevos preceptos»³⁶.

Esta desconfianza hacia la Ley fue general en todos los que intervinieron en contra del proyecto (fundamentalmente, Ruiz Vilarino, Ruiz Jiménez, Carner y Alier) y propusieron, alternativamente, o bien la elección popular (Carner), o el sistema de oposición al manos para las plazas de los municipios más importantes (Ruiz Jiménez y después Azcárate). Ninguna de estas propuestas fue aceptada, de forma que poco se hizo porque los Jueces Municipales dejaron de ser «fortines y casamatas del caciquismo español», según la expresión de Maura: el sistema de remuneración por aranceles hacía a algunos de estos cargos singularmente apetecibles³⁷; la dependencia gubernamental se mantenía a través de las Salas de Gobierno; y, en definitiva, el propio esquema de relaciones de poder de la Restauración tampoco era particularmente proclive a la objetivación de las funciones públicas.

b) *La estructura administrativa del poder judicial. La consolidación de un Cuerpo General del Estado*

Hasta llegar a la Dictadura de Primo de Rivera se pudieron apreciar muy variados intentos de modernización de la estructura orgánica judicial con desigual resultado. El más importante, sin duda, como luego veremos, fue el de consolidar la inamovilidad funcionaria] de sus miembros, pero, también, el de procurar una cierta especialización mediante la puesta en marcha de nuevos tipos de órganos jurisdiccionales.

En este último aspecto el resultado fue desigual. Mientras que la Ley de 5 de abril de 1904, estabilizando la jurisdicción contencioso-administrativa, tuvo después un notable desarrollo, no ocurrió lo mismo con las Leyes de 19 de marzo de 1908 y de 22 de julio de 1912 que regularon los Tribunales Industria-

³⁵ DSSC, de 23 de mayo de 1907.

³⁶ DSSC, núm. 61, de 25 de julio de 1907, p. 1573.

³⁷ Ruiz Jiménez llegaría a afirmar que había Juzgados de estas clases que «representan remuneración, honorarios, como queráis llamarlos, superiores a los del Sr. Presidente del Consejo de Ministros o del Presidente del Tribunal Supremo» (DSSC, núm. 60, de 24 de julio de 1907, p. 1539).

les o con la Ley de 2 de agosto de 1918 y su Reglamento de 25 de diciembre siguiente creadores de los Tribunales especiales para niños. En cualquier caso, a parte de su mayor o menor continuidad o desarrollo, la característica de estas tres nuevas «adiciones» no supuso un cambio sustancial en el organigrama judicial: la jurisdicción contencioso-administrativa añadió primero una Sala y después otra al Tribunal Supremo (sin tocar el resto de la organización); los Tribunales Industriales estuvieron a cargo del Juez de Primera Instancia, como presidente, y dos patronos y dos obreros como vocales (jurados) y parecido tema sucedió con los Tribunales de niños que no implicaron aumento ni del personal judicial ni, sobre todo, de las competencias jurisdiccionales: la famosa Ley de jurisdicciones de 1905 se había encargado de consolidar, una vez más, el papel subordinado de la Justicia «ordinaria».

Con ello queremos decir no sólo que la política en materia judicial seguía siendo llevada por el Poder ejecutivo, cualquiera que fuese el partido de turno y sin diferencia en qué partido fuese, sino también que en esta época se asentó perdurablemente tanto una determinada cultura política como una determinada realidad institucional de no independencia del llamado Poder judicial. En palabras del Conde de Romanones,

«[...] yo no puedo olvidar que el Ministro de Gracia y Justicia es siempre, y señaladamente en este día, el medio de conexión entre los distintos poderes del Estado para la realización del Derecho; no puedo desconocer que es misión mía recoger, por un lado, las enseñanzas e indicaciones que muestra y. vuestro saber deduce, para que en ellas se inspiren las reformas y entregaros, por otro, las manifestaciones de la voluntad nacional, reflejada en el Parlamento, para que seais fieles intérpretes de su espíritu y justos distribuidores de su contenido».³⁸

Como es lógico, el «medio de conexión» es el intérprete de los demás Poderes del Estado y, con ello, no hacía sino expresar de forma culta la propia autocomprensión del Poder ejecutivo. Por eso, al margen de las declaraciones de principio que tendremos ocasión de analizar y de los concretos Gobiernos que se ocupan de la dirección política de la judicatura (desde 1902 a 1923 pasaron por escena 32 Gobiernos) los resultados objetivos de estas pautas de comportamiento político serán comunes: culminación de la funcionarización del aparato judicial; tecnificación y apoliticismo; secundarización del servicio público judicial; sacralización y mitificación teórica de la función. En definitiva, pobreza de medios y ampulosidad de pretendidos fines³⁹.

Este diagnóstico, tan discutible como probable, lo podemos analizar en diversos ámbitos: en las disposiciones orgánicas del Gobierno; en las normas sobre actividad disciplinaria y de inspección; en la regulación del *status* de inamovilidad judicial; y en la distribución de las categorías judiciales.

³⁸ Conde de Romanones, «Reformas que deben efectuarse en la legislación vigente» (Discurso de apertura de Tribunales), RGLJ, tomo 109, 1906, p. 194.

³⁹ APARICIO, *op. cit.*, p. 151.

c) *Las disposiciones gubernamentales generales*

Desde los Decretos de 1875 que ya comentamos, el Gobierno no adoptó ninguna disposición importante sobre la carrera judicial hasta llegar al conocido Decreto Canalejas, de 24 de septiembre de 1889. Sí aparecieron, no obstante, algunas disposiciones de tono menor, como el Decreto de 8 de abril de 1884 por el que se declaraba finalizada la aplicación de las disposiciones transitorias de la Ley Adicional, sin perjuicio de que se pudiera recurrir ante el Ministerio de Gracia y Justicia por quienes se hubieren considerado lesionados por algún nombramiento que no hubiere seguido los turnos marcados por la Ley; o, como la R. Orden de 13 de septiembre de 1884 que declaraba inferiores jerárquicas a las Audiencias Provinciales respecto de las Territoriales. En estas fechas apareció también la Ley de 10 de agosto de 1885 que unificaba las carreras judicial y fiscal, de larga vigencia, y que, como es lógico, reforzaba el carácter funcionaria] de los Jueces aunque «a los efectos de consideración del cargo» se anteponeía en un grado la carrera judicial⁴⁰. En la misma línea de burocratización se creó, por Real Decreto de 6 de febrero de 1888 la «Junta Calificadora del Poder judicial», con funciones consultivas en relación al control y promoción de los Jueces y Magistrados y que tuvo una serie de vicisitudes bastante curiosas: mantenida por el R. Decreto de 8 de febrero de 1897, fue sustituida por el llamado «Consejo judicial» mediante R. Decreto de 1918; restablecida después por idéntica vía en 18 de junio siguiente; suprimida el 29 de noviembre de 1920; restablecida el 4 de abril de 1921; y sustituida de nuevo por el «Consejo judicial» el 29 de mayo de 1922. Su composición era de siete miembros: Presidente del Tribunal Supremo, un Presidente de Sala del mismo; el Fiscal del Reino; dos Magistrados, también del Tribunal Supremo; el subsecretario del Ministerio de Gracia y Justicia y el Decano del Colegio de Abogados de Madrid.

Pero, como se apuntaba más arriba, sin duda la más conocida de las normas de esta época estuvo representada por el Real Decreto, de 24 de septiembre de 1889, dictado por Canalejas, en el que se proponía estructurar definitivamente la carrera judicial. Su exposición de motivos, una vez más, aportaba datos muy significativos sobre la situación judicial:

«Señora: Las garantías de inamovilidad consignadas en la Ley Orgánica del Poder judicial ampara hoy tan sólo a los funcionarios que ingresaron en la carrera mediante oposición, con lo que más de cuatro quintas partes de nuestros Jueces y magistrados pueden ser sustituidos, suspensos y trasladados, sin

⁴⁰ En realidad, esta Ley regulaba cuestiones más bien de protocolo, señalando los «grados» del orden judicial: Presidente del Tribunal Supremo; Presidentes de Sala; Magistrados de dicho Tribunal; Presidente y Presidentes de Sala de las Audiencias de Madrid y La Habana; Magistrados de las Audiencias de Madrid y La Habana y Presidente y Presidentes de Sala de las Audiencias territoriales; Magistrados de las Audiencias territoriales y Presidentes de las Audiencias de los Criminal, así como Jueces de Primera Instancia de Madrid y La Habana; Magistrados de la Audiencia de lo Criminal; Jueces de Primera Instancia de término; Jueces de ascenso; y Jueces de entrada.

alegación siquiera de causa. Y, si a esto se añade que los ascensos en los turnos segundo tercero y cuarto permiten, sin información pública ni informaciones previas, disponer con la elevación rápida o postergación constante del porvenir de los funcionarios, bien se alcanza el fundamento de tantas quejas que sin éxito vienen produciéndose en el Parlamento y en la Prensa, y no es de extrañar que apenas dejen al Ministerio de Gracia y Justicia tiempo para servir a la Nación en cosas más altas los centenares de apremios de que diariamente es víctima, encaminados a hacerle enajenar su arbitrio ministerial en aras de los recomendantes, impidiendo ejercitarlo en provecho del servicio público».

Con estas concluyentes declaraciones podría pensarse que, finalmente, se conseguía la inamovilidad judicial. Y lo cierto es que así se hacía constar en el artículo 1.º del Decreto. Pero, en cambio, en el artículo 2.º se asentaba la «movilidad» de todo el personal judicial que no hubiera accedido al cargo mediante oposición: podía ser trasladado «por necesidades del servicio» siguiendo un determinado expediente gubernativo. Con ello, esas cuatro quintas partes de jueces y magistrados continuaban en un plano de interinaje bastante similar al que tradicionalmente se había tenido. En consecuencia, tras diecinueve años de vigencia de la Ley Orgánica del Poder judicial, el número de Jueces y Magistrados ingresados mediante oposición debía ser de ciento cuarenta y cinco sobre un total de novecientos treinta y ocho (si se acepta que por esas fechas se encontraban cubiertas todas las plazas de los tribunales colegiados de lo criminal)⁴¹. Ello no obsta para que el Decreto que se acaba de citar supusiera un importante avance en el tema de la inamovilidad judicial aunque, se debe insistir en ello, no supuso su adquisición definitiva: por Decreto de 7 de octubre de 1910 se vuelven a confirmar sus disposiciones (lo que venía a decir que no se habían cumplido); mediante otro Decreto de 20 de junio de 1912 son ampliadas; y, de manera definitiva, también mediante Real Decreto, de 30 de marzo de 1915, se alcanza la inamovilidad judicial. Pero, también conviene advertirlo, este tratamiento no posee conexión alguna con el antiguo y liberal principio de la independencia judicial sino, más bien, con el proceso de funcionalización de los servidores de la Administración del Estado, cuya inamovilidad general será declarada al año siguiente.

En el fondo, pues, el conjunto de jueces y magistrados sigue los vaivenes normativos y políticos del resto de los llamados cuerpos generales del Estado sin ninguna diferencia cualitativa apreciable. Y, por eso igualmente, será afectado por las leyes de presupuestos según la específica coyuntura económica: la de 1890 suprimió, según se indicó, veinte Audiencias de lo Criminal; la de 1896 eliminó todas las restantes que no tenían sede en las capitales de provincia y declaró cesantes a sus miembros; la de 1893 suprimió ochenta y siete Juzgados de Primera Instancia y la Sala tercera del Tribunal Supremo; la

⁴¹ Siete años después del Decreto de Canalejas, en 1895, Romero Robledo, en su discurso de apertura de tribunales. expondría, como uno de los méritos de su labor de reforma judicial. el haber disminuido el número de jueces y magistrados cesantes y el de aspirantes que habían sido aprobados hacía cinco años (RGLJ, «Apertura de Tribunales», tomo 87. 1895, pp. 297 y 318).

de 1895 dispuso que todas las vacantes fueran cubiertas con cesantes y excedentes; la de 1900 ordenó la reforma de las Leyes Orgánica y Adicional del Poder judicial; la de 1904 creó una nueva organización del servicio de inspección de Tribunales; la de 1910 creó una nueva sección en la Audiencia de Canarias y un Juzgado de Primera Instancia e instrucción en Ceuta; la de 1920 autorizó la creación de la Sala cuarta del Tribunal Supremo. Y así sucesivamente⁴².

Pero no sólo fueron las leyes de presupuesto: la mayoría de las disposiciones que continuaron regulando el desarrollo orgánico de la judicatura siguieron emanando del Ministerio de Gracia y Justicia. De todas ellas se pueden destacar tres bloques: uno primero, referido a la creación de órganos disciplinarios y de inspección; un segundo, regulador de la estructura funcional; y, un tercero, sobre sueldos y categorías judiciales.

El fin del Régimen Constitucional de la Restauración

En septiembre de 1923 se produjo el «autogolpe» de Primo de Rivera y con él terminaban casi cien años de gobiernos constitucionales en España. Las consecuencias derivadas del principio de separación de Poderes quedaban amontonadas en la trastienda del Decreto de 15 de septiembre de ese año por el que se disolvían las Cortes, se constituía el Directorio militar y se conferían a Primo de Rivera «poderes para proponerme cuantos Decretos convengan a la salud pública, los que tendrán fuerza de Ley».

Parecía, así, que habría de modificarse el tratamiento dado a la Administración de Justicia o, al menos, reinterpretarse. Nada de ello sucedió. La Dictadura continuó manteniendo todas las pautas fijadas en los largos años anteriores: mantuvo la vigencia de las Leyes Orgánica y Adicional, introdujo algunas modificaciones en la estructura judicial interna y, como era inevitable, discutió diversos proyectos de reforma sin llegar a aprobar ninguno de ellos. Incluso –nueva paradoja–, subrayó ideológicamente la independencia de los Jueces en un sistema que, por definición, había abolido la separación de poderes. Esas mismas pautas anteriores fueron seguidas por la actuación gubernamental.

En efecto, el Decreto de 2 de octubre de 1923 creaba una Junta de Depuración para que en el plazo de dos meses –ampliado luego en uno más– eliminara de sus puestos a jueces y magistrados que no fueran «idóneos», y, para ello, dejaba en suspenso los correspondientes preceptos de las Leyes Orgáni-

⁴² Como señalaba Andrés DE LA OLIVA, «en una somera excursión por las Leyes de Presupuestos, promulgadas en un período aproximado de cuarenta años, puede encontrarse una serie numerosa, heterogénea y poco congruente de normas sobre creación de cuerpos y reorganización de los mismos; ingreso y ascenso de funcionarios; inamovilidad; jubilación; permisos y licencias; excedencias; retribuciones extrapresupuestarias y asignación de participaciones en ingresos públicos a ciertos cuerpos de funcionarios; condiciones para desempeñar puestos concretos, etc.». En «La articulación en cuerpos de la función pública española», *Documentación Administrativa*, Madrid, 1965, pp. 44-45.

ca y Adicional. Lo más chocante es que tal disposición se justificaba, en su exposición de motivos, por la necesidad de conseguir que la independencia fuera «una realidad viva», dado que había Jueces y Magistrados que «por su actuación o escasa moral profesional» no eran aptos para resolver las cuestiones sobre la honra o vida de los ciudadanos. También, tras haber sido cesados en sus puestos 15 Jueces y Magistrados⁴³, el Decreto de 20 de octubre siguiente continuó en la misma línea, creando la Junta Organizadora del Poder judicial con la misión de efectuar las propuestas de nombramiento, ascenso y cese de los Jueces, aunque el Gobierno se reservaba la posibilidad de vetar tales propuestas.

Esta Junta poseía la peculiaridad de estar compuesta exclusivamente por miembros del Poder Judicial (dos Magistrados del Tribunal Supremo, dos de Audiencia Territorial, dos de Audiencia Provincial y un Juez de Primera Instancia), elegidos por los propios Magistrados y Jueces de su misma categoría. Se introducía de esta forma un principio de autonomía organizativa que también se justificaba en el preámbulo de la disposición:

«Confiamos a la propia magistratura su depuración, su reforma y su régimen, porque estamos seguros de ella misma, pero alejándola de toda intervención política, de todo aquello que desgraciadamente ha perturbado su vida, y la seguiría perturbando si no viniesen intervenciones como las de ahora, como las de este Decreto de necesidad urgente, de solución inmediata, en bien de esta recta Administración de Justicia.»

Sin embargo, esa seguridad gubernamental duró poco. Menos de tres años después (Decreto de 21 de junio de 1926), con base en los mismos argumentos que habían servido para su creación, la Junta fue suprimida y sustituida por un llamado Consejo judicial. Otra vez, la exposición de motivos daba cuenta de las razones de tal cambio:

«Diversas circunstancias han impedido que el resultado correspondiera a los propósitos. De una parte, la última lucha electoral –así pudo llamarse– para la constitución de la Junta evidenció los peligros de someter al sufragio de funcionarios diseminados por todo el país la designación de los que en lo sucesivo hubieran de resolver sobre sus destinos. De otra parte, y aunque hasta ahora la corrección de todos los haya evitado, no deben dejar de señalarse riesgos para la disciplina indispensable en la carrera judicial, originados por el hecho de que categorías inferiores decidan los ascensos de los de categorías superiores».

⁴³ Galo Ponte, Fiscal del Tribunal Supremo, *Memoria* de 1924, p. 30. Y, en la *Memoria* de 1924 volvía a insistir en el tema de la independencia judicial: «Lo pasado ha dejado huella en todos, y no es de extrañar que los funcionarios judiciales desconfíen también; llevan muchos años oyendo a los ministros, a los diputados y a los senadores de lo importante que es para el país la independencia de magistrados y jueces, viendo cómo todos atentan contra tal esencia de sus funciones y cómo los proyectos de reorganización de los tribunales van de comisión en comisión y hasta de aficionado en aficionado y, si alguna vez aparecen en el Parlamento, se eclipsan luego para dar paso a debates bizantinos».

El nuevo Consejo reducía sus competencias y pasaba a constituirse en órgano de directa dependencia gubernamental. En el primer ámbito se le adjudicaba el «velar por el prestigio de tribunales y juzgados y de los magistrados y jueces que los integran» y «el premio de los actos meritorios y la corrección y castigo de los actos, descuidos u omisiones que tal merezcan» (art. 12); en el segundo, se le constituía con nueve miembros, de ellos cuatro «natos» (Presidente del Tribunal Supremo, un Presidente de Sala del mismo, Presidente de la Audiencia Territorial de Madrid y Juez Decano de Primera Instancia de Madrid) y los otros designados por el Gobierno. Por su parte, este último recuperaba las viejas competencias ejecutivas: «Los nombramientos y ascensos en todas las categorías corresponderán al Ministro de Gracia y Justicia» (art. 20); «Los Presidentes de Audiencia podrán ser trasladados por conveniencia del servicio»; «Todos los traslados, tanto los que resulten obligados como los que se efectúen a instancia de los interesados, serán decretados por el Ministerio de Gracia y Justicia, el cual procurará atender los deseos y aspiraciones que cada funcionario le haya expuesto directamente o por conducto de su Jefe y con informe de éste» (art. 20). De esta forma, el Consejo quedaba relegado a funciones consultivas y a ejercer como una especie de «Tribunal de honor» para «juzgar la conducta de cualquier Juez o Magistrado por actos u omisiones que no tengan sanción expresa en las leyes penales, por propia iniciativa o a instancia del Gobierno» (art. 12). Y, de esta forma también, tras algún primer intento por conseguirlo⁴⁴, se dictó finalmente el Real Decreto de 22 de diciembre de 1928 declarando suspensa por seis meses la inamovilidad judicial.

Toda esta apretada vida normativa se desarrolló, sin embargo, bajo la constante proclamación de la independencia judicial. El Fiscal del Tribunal Supremo, Santiago del Valle y Aldabalde, nombrado tras la caída de Primo de Rivera lo explicaba así en su Memoria de 1930:

«No es posible silenciar en este solemne acto el estado de anormalidad que en el orden de la Administración de Justicia se desenvolvió la vida del Estado en España durante los seis años muy cumplidos que transcurrieron desde el 13 de septiembre de 1923 hasta el 29 de enero último».

Y a continuación, pasaba a enjuiciar la anterior etapa de depuraciones y expulsiones señalando que la Dictadura «quería, según pública manifestación del Jefe de Gobierno, una Justicia gubernamental y comprensiva de las circunstancias».

La historia se volvía, pues, a repetir y a las proclamaciones formales se les oponían tenzamente los hechos. Contradicción ésta que, según veremos, tampoco dejó de existir con la II República.

⁴⁴ El 13 de diciembre de 1928, el Ministro de Gracia y Justicia, Galo Ponte, solicitó de la Asamblea Nacional la suspensión del principio de inamovilidad de los jueces y magistrados y en el *Diario de Sesiones de la Asamblea Nacional* el propio ministro admitía haber jubilado anticipadamente a tres Magistrados del Tribunal Supremo y a dos de la Audiencia Territorial de Barcelona (*Diario* de 22 de marzo de 1929, p. 580).

EL PODER JUDICIAL EN LA II REPÚBLICA

La Comisión Jurídica Asesora

En principio, y al igual que en otras muchas cuestiones sobre reorganización del Estado, la II República procuró crear un contramodelo al existente en el período de la Restauración. Se trató, en definitiva, como se ha afirmado tantas veces, de poner en marcha un proyecto de modernización del Estado que, a partir del agotamiento de la obra restauradora, diera satisfacción a las ansias regeneracionistas que habían visto iniciarse el siglo. Por eso, en cuanto a nuestro objeto se refiere, se abordó de manera inmediata la formulación del correspondiente proyecto de nueva organización judicial⁴⁵.

Tales eran las intenciones expresas en el nuevo tipo de Estado y tales parecían haber sido las que presidieron los trabajos de la Comisión Jurídica Asesora cuando, en la exposición que había dirigido al Gobierno justificando su anteproyecto de Constitución, había dicho:

«En el Título referente a la Justicia, pretendemos delinear un Poder judicial fuerte y autónomo. Es ésta una de las necesidades que conciben al unísono todos los españoles y que, sin embargo, no se acierta o no se quiere servir»⁴⁶.

Como es obvio, la línea directriz de estos esfuerzos, por lo demás nada original, residía, en su nivel teórico, en conseguir un Poder judicial por completo independiente del ejecutivo. Esta obsesión por dicha independencia se hallaba presente en el Título VII que el citado anteproyecto dedicaba a la Justicia:

«La Justicia se administrará en nombre de la Nación. La Administración de justicia será autónoma y su régimen interno estará atribuido a sus órganos propios. Las leyes determinarán la estructura, competencia, funcionamiento y procedimiento de los Tribunales» (art. 73.).

A continuación se introducía también el principio de unidad jurisdiccional, con la única excepción de la jurisdicción penal militar (art.74); después se exponía el mecanismo de nombramiento del Presidente del Tribunal Supremo, a elegir por una Asamblea de, al menos, cincuenta personas, representantes de la magistratura y de las demás profesiones jurídicas, por un período de diez

⁴⁵ Tal deseo de modernización y regeneración se ponía ya de manifiesto en el discurso que Jiménez de Asúa dirigía a las Cortes al presentarles el trabajo de la Comisión constitucional:

«Se observa en todas las Constituciones políticas contemporáneas –decía– el deseo de hacer del Poder judicial un Poder fortísimo. Parece como si el Estado-soporte y el Estado-guía quisieran quedar bajo el cuño del verdadero Estado de Derecho; por eso al Poder judicial se le da una prestanda que antes no tuvo; porque, a pesar del mentido nombre de Poder, no era más que Administración de Justicia sometida al Poder ejecutivo». *Diario de Sesiones de las Cortes Constituyentes*, núm. 28 de 1931.

⁴⁶ En SEVILLA Y ANDRÉS *Constituciones y otras leyes y proyectos políticos de España*. tomo 11, Madrid (Ed. Nacional), 1969, p. 145.

años (art. 75); se retomaba en el artículo siguiente la definición clásica de la independencia judicial⁴⁷. El resto del articulado hacía referencia a la responsabilidad judicial, al jurado, a la publicidad en los juicios, al Ministerio fiscal y se proponían dos temas nuevos que luego serían incluidos por la Constitución: la cuestión de inconstitucionalidad y la previsión de recursos contra decisiones ilegales de la Administración.

De todo ello, por tanto, destacaba la voluntad de que la Justicia se administrara por sí misma (concepto de «autonomía», según el sentido que le venía dando Ossorio Gallardo), independencia respecto del Poder ejecutivo desde el momento de la selección del personal e inamovilidad como garantía de la independencia interna. El principio de unidad quedaba relativamente diluido al hablar de una Administración de Justicia y varias jurisdicciones.

Sin embargo, ya en la primera redacción del anteproyecto aparecieron diversos votos particulares. El primero, el del propio Presidente del Gobierno provisional Alcalá Zamora, que mantenía la necesidad de suprimir los dos últimos párrafos del artículo 73 («La Administración de justicia será autónoma...», etc.) y sustituirlos por una formulación más tradicional: «Los Jueces son independientes en su función. Sólo están sometidos a la Ley». Y, aunque no en la misma línea pero con parecidos resultados, el Magistrado Javier Elola, que tendría un importante papel en las sesiones constituyentes, abogaba también por suprimir ese concepto de autonomía⁴⁸.

En cualquier caso, el anteproyecto de la Comisión Jurídica Asesora fue asumido en sus líneas generales por la Comisión constitucional: se aceptaron los principios de considerar al Poder judicial como derivado de la soberanía y de ejercicio de la misma, así como el ya indicado de separarlo radicalmente respecto del ejecutivo. Pero, también, hubo una cierta unanimidad en mantener los postulados teóricos tradicionales que se habían venido predicando de dicho Poder. Comentando lo que después sería el Título VII de la Constitución, aunque aplicable también a los trabajos tanto de la Comisión jurídica como de la constitucional, señalaba Pérez Serrano:

«En general, no se notó en este Título aquella propensión que en otros se había notado: lejos de repercutir criterios de orden ultrademocrático, que hubieran llevado, por ejemplo, al reconocimiento de una justicia popular y

⁴⁷ «Los Jueces y Magistrados no podrán ser jubilados, separados ni suspendidos en sus funciones, ni trasladados de sus puestos sino con sujeción a las leyes que contendrán las garantías necesarias para que sea efectiva la independencia de los tribunales».

⁴⁸ El párrafo primero del artículo siguiente que establecía la unidad jurisdiccional, basándose en las siguientes razones:

«La concentración judicial en un solo organismo propende a máximas dificultades técnicas y, sobre todo, a crear un Poder jurisdiccional despótico e hipertrófico, contrario a los principios democráticos. Si la Administración de Justicia no es, en realidad, otra cosa que un Poder jurisdiccional, déjese en buena hora para la determinación orgánica la definición y la especialización de la materia judicial y no se prejuzgue el sistema con semejante declaración constitucional, sin precedentes de analogía, ni razón abonada en derecho público». En SEVILLA Y ANDRÉS, *op. cit.*, p. 193.

profana, prevalecieron los puntos de vista tradicionales defendidos, con tono más o menos liberal, por profesionales expertos, aunque dominados a veces por la preocupación de sus propias experiencias.»⁴⁹

Este punto de equilibrio entre tradición y voluntad de hacer reales los principios teóricos de fortalecimiento del Poder judicial fue, tal vez, lo que mayor debilidad supuso para el resultado de la regulación constitucional. De hecho y a pesar de que en la Constitución se introdujeron muy significativas garantías con tal propósito, lo cierto es que ella misma dejó la puerta abierta, con su remisión general al desarrollo legislativo, para que tales garantías, otra vez más, dejaran de ser operativas.

La regulación constitucional introdujo muy pocas modificaciones a las propuestas tanto de la Comisión Jurídica Asesora como de la constitucional. Su Título VII, encabezado por el rótulo de «Justicia», le dedicaba trece artículos (del 94 al 106) de muy desigual contenido y muy escaso criterio sistemático.

El primero de ellos contenía tres disposiciones bastante dispares: «La Justicia se administra en nombre del Estado», con lo que se eliminaba el concepto de «Nación» y aún de «Pueblo»; «La República asegurará a los litigantes económicamente necesitados la gratuidad de la Justicia» que, como medida programática, no aportaba gran novedad; y, finalmente, «Los Jueces son independientes en su función. Sólo están sometidos a la Ley». Al margen de las dos primeras, esta tercera disposición tenía un único y llamativo antecedente histórico: el artículo 97 del Estatuto de Bayona⁵⁰.

El Poder judicial como Poder del Estado

Este primer precepto encaraba una cierta concepción de qué fuese el Poder judicial y, sobre todo, cuál era su puesto dentro del concierto general de los otros Poderes del Estado. Todo ello se debatió en la «discusión a la totalidad» y en ella, como no podía ser menos, se entrecruzaron cuestiones generales y cuestiones particulares. En el primer aspecto se volvió a discutir el permanente tema si el judicial era o no era «Poder»; si había o no había «independencia»; y, en el segundo, qué instituciones eran las idóneas para asegurar un buen funcionamiento de la Administración de Justicia.

Conviene recoger unas cuantas de las opiniones que se vertieron sobre esos aspectos, alguna de ellas de sumo interés. Así, en la primera intervención, el

⁴⁹ PÉREZ SERRANO, N., «La Constitución española. Antecedentes, texto, comentarios», Madrid (*Rev. de Derecho privado*), 1932, p. 286.

⁵⁰ Sin embargo, esta inusual y expresa declaración constitucional de la independencia judicial parecía más bien ser un trasunto del artículo 102 de la Constitución de Weimar que de ese precedente, aunque no llegaba a las consecuencias alemanas. En la Constitución de Weimar se había predicado la independencia tanto para el conjunto orgánico judicial como para su función; en la republicana española se circunscribía, como había propuesto Alcalá Zamora, sólo a la función.

diputado Fernández Clérigo, que acusaba al proyecto de no asegurar la independencia judicial, indicaba:

«Yo no apetezco, señores diputados, que aquí se hable del Poder judicial, y no lo apetezco porque observo que, con tino, los redactores del proyecto que estamos discutiendo han omitido, al hablar de los poderes, la clásica división en Poderes del Estado»⁵¹.

Dos días más tarde, el diputado Barriovero, de la minoría federal, volvía a la carga sobre el concepto de «Poder» y, apoyándose en Pi i Margall, argumentaba:

«No hablemos, dice el maestro, del Poder judicial que, sin razón alguna, se le considera poder político: en lo político, obedece sin vacilar al Poder ejecutivo, con una misma ley de imprenta, con un mismo código penal y una Ley de Enjuiciamiento misma»⁵².

Pero, sin duda, la intervención de mayor altura y en esta misma sesión la tuvo el Diputado-Magistrado, Javier Elola:

«Aquí se habla de que la mejor forma de robustecer la Administración de Justicia es crear un Poder judicial fuerte, absoluto, autónomo. Pues bien, señores, yo disiento de ese parecer [...]. El Poder no es ciertamente una representación del Estado; es un órgano directo de ejecución que realiza determinadas funciones, y en ese sentido debe admitirse; cabeza y brazo, a la vez, puede pensar y ejecutar determinadas funciones, es decir, que puede querer y obrar por el Estado. La Justicia es un poder en este sentido. Yo no lo llamo Poder judicial, quiero llamarlo poder jurisdiccional. Poder jurisdiccional porque el papel de la Justicia está en realización del derecho por medio de un juicio de valor secundario que podemos llamar conocimiento. Fuera de eso, no tiene ningún poder. Y, con eso, salgo al paso de aquellos que, demasiado sumisos al fetichismo de la célebre teoría de Montesquieu, creen que el Poder judicial ha de ser algo orgánico, completamente separado, completamente manumitido de los demás Poderes»⁵³.

Se distinguía, de esa forma, la función estatal jurisdiccional del cuerpo orgánico que le servía de soporte. Pero, en cualquier caso y al margen de estas matizaciones, la utilización común a todos los oradores fue la de seguir refiriéndose al «Poder» judicial como contrapuesto o independiente del «Poder» ministerial. Por eso, el núcleo de la discusión constituyente volvía a reproducir las mismas e históricas cuestiones: quién debía nombrar, ascender y cesar a los jueces y magistrados.

⁵¹ DSSCC, núm. 71, 10 de noviembre de 1931, p. 2229.

⁵² DSSCC, núm. 73, 12 de noviembre de 1931, p. 2285.

⁵³ DSSCC, del anterior, p. 2296.

El Poder judicial independiente

Todas las fuerzas políticas presentes volvieron a defender la necesaria independencia del Poder judicial respecto del ejecutivo. Pero, sin duda, la posición más radical al respecto corrió a cargo del ala derecha de la Cámara. Este sector, como era de esperar, fue quien más objeciones presentó a la propuesta efectuada por la Comisión y, a su vez, más alternativas ofreció a los vacíos o desviaciones reguladoras que se daban según su criterio. Salazar Alonso, afirmaba, incluso, que ni tan siquiera se aseguraba la inamovilidad judicial⁵⁴. Quintana León resaltaba que en la redacción del Título era evidente «el temor a consagrar, de un modo bien preciso, con la valentía y claridad necesarias, esta afirmación de que el Poder judicial es uno de los Poderes de la República con independencia de todo otro»⁵⁵. Y, en términos más positivos, Madariaga, propuso resucitar la figura del Justicia Mayor de Aragón, aunque, eso sí, con funciones modernizadas:

«Y, ¿quién sería y qué haría esta Justicia Mayor? Sería, desde luego, el tercer personaje de la República, inviolable, rodeado de una majestad sólo comparable, aunque inferior, al Presidente de las Cortes y sería nombrado de igual modo que se ha de nombrar al Presidente de la República, por la colaboración de las Cortes y un plebiscito de compromisarios [...], una especie de Presidente judicial de la República.»⁵⁶

Pero, sin duda, la alternativa más completa fue presentada por Ossorio Gallardo, en la misma línea consagrada por la Comisión Jurídica Asesora, aunque acentuando alguno de sus aspectos. En concreto, y en defensa de su concepción sobre la «autonomía» judicial, abogaba por introducir la siguiente fórmula:

«El Parlamento no podrá intervenir en las decisiones judiciales, pero sí fiscalizar la organización, el régimen y funcionamiento de los Tribunales, a cuyo efecto tendrá asiento en las Cortes el Presidente del Tribunal Supremo.»⁵⁷

Sin embargo, las intervenciones tanto del Ministro de Justicia (Alcalá Zamora) como del representante de la Comisión constitucional (Ruiz-Funes) vinieron a contradecir la anterior propuesta. Para el primero porque «no hay posibilidad de una autonomía plena dentro de la organización estatal: si hubiera autonomías plenas dentro de la organización estatal, la unidad jurídica del Estado habría desaparecido»⁵⁸. Para el segundo porque ese concepto de autonomía ya se hallaba integrado en el de la independencia propuesto por la Comisión⁵⁹.

⁵⁴ DSSCC, núm. 72, 11 de noviembre de 1931, p. 2256.

⁵⁵ DSSCC, núm. 73, p. 2290.

⁵⁶ *Ibidem*, p. 2291.

⁵⁷ DSSCC, núm. 73, cit., p. 2304.

⁵⁸ DSSCC, núm. 73 cit. p. 2307.

⁵⁹ «La enmienda del Sr. Ossorio y Gallardo trae un concepto de autonomía de la función judicial: el texto del dictamen va más allá, puesto que dice: Los Jueces son independientes en el

Se trataba de dos visiones distintas sobre la misma cuestión, pero tanto en los objetantes como en el proponente se compartía un muy parecido modelo judicial: se partía del mantenimiento del Ministerio de Justicia (reconocido expresamente en el art. 97) como órgano de enlace entre los diversos Poderes, se mantenía asimismo el carácter funcional de los Jueces y se potenciaba la figura del Presidente del Tribunal Supremo y su Sala de gobierno.

En este sentido, pues, como se indicaba antes, se reproducían los elementos esenciales de la estructura ya existente. Su modernización iba, en consecuencia, por la línea de reforzar la figura del Presidente del Tribunal Supremo y de las competencias organizativas del propio Tribunal, mientras que, en lo que a la independencia se refiere, ésta seguía entendiéndose en los términos tradicionales de no interferencia del ejecutivo y el legislativo en los asuntos judiciales y, más en concreto, en la función jurisdiccional. Como garantía orgánica a esta pretensión, Ossorio y Gallardo había propuesto que las competencias ejecutivas pasaran todas al Tribunal Supremo; en contra, Salazar Alonso indicaba que tal propuesta sólo significaba cambiar un ministerio por otro, aunque no ofrecía solución alguna; por su parte, Fernández Clérigo diagnosticaba el problema central del debate, aunque tampoco lo resolvía⁶⁰.

Y es que la insuficiente diferenciación o deslinde entre la independencia de la función jurisdiccional y la independencia de los órganos judiciales dejaba muy escaso margen a las salidas renovadoras. Al final, y como siempre había sucedido, afloraron las ideas corporativas, primero en forma de un voto particular del Magistrado Elola al proponer una nueva redacción del artículo 98 y después en las réplicas de otros compañeros de profesión⁶¹.

El único añadido a las previsiones de la Comisión constitucional consistía, pues, en introducir la exigencia de esas garantías en las leyes. Con cierta razón, el Diputado Castrillo no se mostraba muy convencido:

«¿Cómo puede haber unas leyes que garanticen la independencia de los tribunales; qué rango van a tener las leyes que garanticen la independencia de los tribunales si empezáis por negar la independencia de los Tribunales haciendo que los tribunales, ahora como antes, sigan dependiendo del Gobierno?»⁶².

ejercicio de su función. Este sentido de independencia lo traemos nosotros de varias constituciones extranjeras [...] y es que el concepto de independencia significa naturalmente el concepto de autonomía». *Ibidem*, pp. 2309-2310.

⁶⁰ «La Justicia, se dice –ya lo recordaba yo en mi discurso– no puede ser independiente porque no es buena: y luego decimos: no es buena porque no es independiente; y nos encerramos en este círculo que es cosa fundamental y cierta, y del que es necesario que salgamos, si España ha de ser un país que tenga buena justicia». Las intervenciones citadas pueden verse en el DSSCC, núm. 74, de 13 de noviembre de 1931, en pp. 2328 a 2332.

⁶¹ Decía textualmente Elola:

«Los Jueces y Magistrados no podrán ser jubilados, separados, ni suspendidos en sus funciones, ni trasladados de sus puestos sino con sujeción a las leyes, que contendrán las garantías necesarias para que sea efectiva la independencia de los Tribunales».

⁶² Seguía luego argumentando que lo mismo daba que interviniera el ejecutivo que el legislativo en el funcionamiento de la Justicia: en ambos casos no habría independencia. Por eso: «De aquí lo que yo propongo: que los Presidentes de Sala y Magistrados del mismo Tribunal sean

Como es lógico, esta propuesta no fue aceptada y el diseño final siguió centrado alrededor de la figura del Tribunal Supremo y, sobre todo, de su Presidente⁶³. En éste debía residir la pieza clave de la reforma judicial. De todas formas, conviene insistir en que perduraban los elementos «fuertes» del viejo sistema: si el Presidente del Tribunal Supremo aparecía como la cima del Poder judicial, se perpetuaba también la figura del Ministro de Justicia, como garante de su organización material; y, recordando algo lo previsto en las Cortes de Cádiz, se añadía una Comisión parlamentaria de Justicia para el control final de su funcionamiento.

Los cambios Orgánicos en la Constitución

En el sentido que se acaba de indicar, la clave del nuevo sistema de reforzamiento de la autonomía judicial venía expresado por la figura del Presidente del Tribunal Supremo. De alguna forma, se intentaba que el modelo semipresidencial de Estado fuera también aplicable en el interior del Poder judicial. Por eso, se previó la creación de una «Asamblea» para escogerlo (art. 96) y por eso también se le otorgaron auténticos poderes políticos propios (art. 97).

Pero, otra vez de nuevo, las propuestas de cambio no llegaron a modificar los antiguos elementos institucionales básicos del sistema. Por un lado, frente a la propuesta de la Comisión constitucional, el primer artículo (96) fue vaciado de contenido al remitirse en su desarrollo a lo que dispusiera una Ley del Par-

nombrados por el Tribunal Supremo en pleno, y todos los demás funcionarios de la carrera judicial sean nombrados por el Tribunal Supremo mediante su Sala de Gobierno o por las Audiencias Territoriales, y de esta manera, eslabonando la autonomía judicial desde el Tribunal Supremo al último Juzgado de Primera Instancia, habremos hecho un Poder judicial tan fuerte y autónomo que contra él no podrán nada ni las asechanzas de la política ni los manejos de un Gobierno que hubiere perdido la noción exacta de cuál es el cumplimiento de sus deberes». DSSCC, núm. 75, de 17 de noviembre de 1931, pp. 2.378-79.

⁶³ Los artículos 96 y 97 decían:

«Art. 96. El Presidente del Tribunal Supremo será designado por el Jefe del Estado, a propuesta de una Asamblea constituida en la forma que determine la Ley.

El cargo de Presidente del Tribunal Supremo sólo requerirá: ser español, mayor de cuarenta años y licenciado en Derecho.

Le comprenderán las incapacidades e incompatibilidades establecidas para los demás funcionarios judiciales.

El ejercicio de su magistratura durará diez años.

Art. 97. El Presidente del Tribunal Supremo tendrá, además de sus facultades propias. Las siguientes:

a) Preparar y proponer al Ministro y a la Comisión parlamentaria de Justicia. Leyes de Reforma Judicial y de los códigos de procedimiento.

b) Proponer al Ministro, de acuerdo con la Sala de Gobierno y los asesores jurídicos que la Ley designe, entre elementos que no ejerzan la abogacía, los ascensos y traslados de Jueces Magistrados y funcionarios fiscales.

El Presidente del Tribunal Supremo y el Fiscal General de la República estarán agregados, de modo permanente, con voz y voto, a la Comisión parlamentaria de Justicia, sin que ello implique asiento en la Cámara».

lamento: la Comisión había intentado que la propia Constitución asegurara su composición sin conseguirlo; por otra parte, las facultades políticas que se otorgaron al Presidente del Tribunal Supremo, no dejaban de ser más simbólicas y de colaboración con el Gobierno que auténticas competencias propias.

En el primer aspecto, la intervención del magistrado Elola favoreció ese cambio de contenido:

«La determinación de las normas, de las reglas que se hayan de observar para el Presidente del Tribunal Supremo no es un tema constitucional; es materia puramente adjetiva, que debe encajar en la Ley Orgánica del Poder Judicial ordinario, del poder jurisdiccional ordinario [...] de las cincuenta y tantas constituciones que en el mundo existen, en treinta y dos no se habla absolutamente para nada del nombramiento del Presidente del Tribunal Supremo o de la Corte de Casación»⁶⁴.

Y, aunque intervinieron después otros diputados manteniendo posturas enfrentadas, lo cierto es que la Comisión decidió aceptar el sentido de la enmienda propuesta por Elola⁶⁵.

En cuanto a la introducción del art. 97 sobre las facultades del Presidente del Tribunal Supremo fue aprobado prácticamente sin debate. La redacción de ambos preceptos era muy ambigua: en los dos la remisión a su desarrollo posterior mediante Ley no dejaba clara la titularidad de las competencias del Presidente del Tribunal Supremo y de la Sala de Gobierno ni, tampoco, la función del cuerpo de asesores. Como comentaba Pérez Serrano, daba la impresión que las facultades concedidas no eran propias de tales órganos⁶⁶. Y tal impresión era acertada porque lo que, en realidad había, era el reconocimiento de unas facultades de propuesta al Ministro o al Parlamento, pero eran estos órganos quien, en último extremo, debían decidir y fijar el contenido concreto de esas competencias.

En resumen, el modelo orgánico recogido en la Constitución, a la vez que pretendía disminuir la presencia del ejecutivo en el funcionamiento del Poder judicial, aumentaba los poderes del Parlamento y dejaba en suspenso la posible «autonomía» de los órganos judiciales: la titularidad de las funciones organizativas seguía, pues, en manos tanto del legislativo como del ejecutivo.

⁶⁴ DSSCC, núm. 75, de 17 de noviembre de 1931, pp. 2381-2382. En la misma intervención, el Diputado añadía nuevos argumentos:

«[...] aquí se trae a un conjunto de parlamentarios y a otros grupos de Magistrados, porque indudablemente se va a formar una Constitución, no sólo híbrida sino pútrida, Sr. Ossorio y Gallardo (El Sr. Ossorio y Gallardo: ¿y por qué al calificar de pútrida la Constitución se dirige S.S. a mí si no soy el autor del artículo?). No es S.S., efectivamente, el autor, pero es el Espíritu Santo, la Ninfa Egeria, es el padre putativo del artículo (risas)».

Y luego continuaba con su alegato:

«[...] el grupo de abogados y juristas y el grupo de catedráticos, que también son abogados y juristas, son tan políticos como los demás y, por tanto, lo que se quiere es involucrar la política, pero sin la responsabilidad del Parlamento».

⁶⁵ *Ibid.*, p. 2.836.

⁶⁶ PÉREZ SERRANO, N., *La Constitución...*, *op. cit.*, p. 294.

Esta falta de autonomía es visible igualmente en la exigencia de la responsabilidad judicial. Jueces y Magistrados debían ser juzgados por el Tribunal Supremo, pero con la intervención de un Jurado especial que se regularía en una ley posterior, y la responsabilidad de los Magistrados del Tribunal Supremo se dilucidaba ante el Tribunal de Garantías Constitucionales.

El desarrollo del modelo Judicial Constitucional

Como quiera que la Constitución no cerraba el modelo judicial por su abierta remisión a Leyes de desarrollo, nuestro análisis deberá centrarse en el contenido de éstas a fin de analizar qué cambios se producen en dicho modelo. Y el primer resultado con el que nos encontramos es el de que, durante todo el período de la Segunda República, no se produjo modificación sustancial alguna de dicho modelo. Por un lado, porque el cuadro legal básico continuó siendo el mismo: La Ley Orgánica y la Ley Adicional; por otro, porque el único precepto constitucional que se desarrolló –posiblemente el más inocuo, tal como se llevó a la práctica– fue el relativo al sistema de nombramiento del Presidente del Tribunal Supremo y, aun así, obtuvo una regulación contradictoria.

En lo demás, se continuó con la utilización de los mecanismos normativos habituales: el decreto gubernamental. Conviene, pues, efectuar un breve repaso a este tipo de actuaciones.

El Gobierno provisional, después del Decreto de 15 de abril de 1931, comenzó por derogar, también por Decreto, determinadas disposiciones de la Dictadura de Primo de Rivera: el 5 de mayo de 1931 derogó las relativas a la Junta Administrativa del Poder judicial y la fijación de las demarcaciones judiciales; el 6 de mayo reorganizó el Tribunal Supremo y disolvió la Comisión de Codificación; el día 8 siguiente modificaba el tipo de juramento de los jueces fijado por la Ley Orgánica y, en la misma fecha, también modificaba la Ley electoral de 1927, en materia de provisión de vacantes:

«Artículo único. No obstante lo dispuesto en el núm. 3.º del artículo 68 de la Ley Electoral de 8 de agosto de 1927, queda autorizado el Ministro de Justicia para que pueda proveer durante el período electoral de las elecciones municipales parciales, convocadas por Decreto de 12 de los corrientes, las plazas de funcionarios de las expresadas carreras judicial y fiscal vacantes y las resultas de las mismas».

La utilización de los decretos se mantuvo después de haberse aprobado la Constitución: así, el de 20 de abril de 1932 y la orden ministerial que los desarrollaba sobre provisión de vacantes. O, así también, el de 23 de agosto siguiente que creaba un nuevo sistema de inspección de los Juzgados y Tribunales. Por enésima vez, una norma de este tipo volvía a poner de relieve el tipo de relaciones entre el Gobierno y los Jueces:

«Para hacer efectiva la función inspectora que corresponde al Gobierno sobre la Administración de Justicia, a tenor de lo dispuesto en el artículo 729

de la Ley Orgánica, se crea con carácter permanente y residencia en la capital de la República tres Comisarios inspectores de Juzgados y Tribunales».

Las facultades de estos Comisarios eran, por supuesto, muy amplias, examinar los procesos civiles y criminales, fenecidos o pendientes, examinar todos los libros y expedientes que oraren en los Tribunales, exigir cuantos datos estimaren pertinentes e, incluso, habilitar como secretario a cualquier funcionario judicial. De su actividad debían realizar una Memoria de cada visita que efectuaran y otra, anual, para remitirla al Ministro de Justicia y al Presidente del Tribunal Supremo. Este Decreto fue derogado en el bienio siguiente por el de 29 de agosto de 1935 restableciéndose el anterior sistema de inspección.

Pueden recordarse también los Decretos relativos a la unificación de las categorías judiciales. Así, el de 3 de mayo de 1932 estableció únicamente dos categorías: la de Juez y Magistrado. El 2 de junio de 1933 el ministro Albornoz estableció por Decreto el estatuto funcional de los miembros de la carrera judicial: categorías, ascensos, incompatibilidades, nombramientos, traslados, concursos, excedencias, suspensiones, cesantías, residencia, licencias y prórroga del plazo posesorio. Este Decreto fue una norma típica de reglamento de organización interna funcional en el que se fijaba también el tipo de sueldos que debían cobrar los funcionarios judiciales⁶⁷. Pero, al igual que venía sucediendo desde tiempos inmemoriales, tal Decreto fue derogado por el de 23 de julio de 1935 que restableció todas las categorías tradicionales dentro de la carrera judicial y les volvió a asignar sus retribuciones correspondientes. Como se puede observar por los datos que se aportan, en el bienio conservador se aumenta el número de Magistrados y se disminuye el número de Jueces, pero ello no hace sino poner otra vez de manifiesto cómo la política gubernamental se proyecta de forma muy directa sobre la propia organización judicial.

Ello es igualmente visible en el bienio progresista, pese a las protestas de fe en la independencia judicial que había efectuado Fernando de los Ríos⁶⁸. El ejercicio del poder mostró bien pronto la dificultad de hacer convivir los principios con la realidad. El siguiente Ministro de Justicia, Álvaro de Albornoz hablaba ya de «republicanizar» la Justicia, con planteamientos poco compatibles con las declaraciones anteriores y, desde luego, después de producirse el primer levantamiento militar⁶⁹ contra la República no se hizo esperar la ley de depuración del cuerpo de la magistratura.

⁶⁷ Se preveían siete tipos de sueldo, de acuerdo con la Ley presupuestaria, lo que además nos permite calcular la plantilla funcional-judicial de dicho año. En números globales dicha plantilla era de 330 Magistrados y unos 560 Jueces de Primera Instancia. En el reparto de sueldos que efectuaba el mencionado Decreto se asimilaba a la categoría de Magistrados a los Jueces de Primera Instancia de Madrid, Barcelona, Valencia, Granada, Sevilla y Zaragoza. Las diferencias globales vienen determinadas por la consideración de magistrados, a efectos de Idos, a los jueces con destino ya mencionado. Se puede observar, sin embargo –respecto de los presupuestado en 1920-21–, un ligero ascenso de los emolumentos de las categorías inferiores y un igualmente ligero descenso en los de las categorías superiores.

⁶⁸ «Del Ministerio de Justicia es indispensable arrancar estas posibilidades de favor, que es una manera de mantener en situación servil los ánimos de la magistratura» (DSSCC, núm. 73, cit., p. 2307).

⁶⁹ La sublevación del general Sanjurjo.

En efecto, la Ley de 8 de septiembre de 1932 rezaba, con su artículo primero, en los siguientes términos: «Sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder judicial, y en el Estatuto del Ministerio Fiscal, podrán ser jubilados, cualquiera que sea su edad, a su instancia o por resolución del Gobierno, todos los Jueces de instrucción, Magistrados y funcionarios del Ministerio fiscal».

El «sin perjuicio» debía ser una cláusula de estilo porque no sólo había «perjuicio» a la citada Ley orgánica sino también a la propia Constitución cuando en su art. 98 había prohibido tal tipo de jubilación de forma expresa y contundente. Sucedió que las garantías constitucionales a la independencia judicial parecían compensarse porque, en esa misma Ley, se jubilaba a los Jueces y Magistrados con el sueldo completo (al modo como se hizo no los militares), pero no parece que tales medidas fueran en exceso respetuosas con la norma constitucional.

Según cuenta la crónica judicial⁷⁰, la aplicación de esta Ley trajo consigo la jubilación anticipada de más de cien Jueces y Magistrados (en números redondos: un 10 por 100 del cuerpo judicial) y ello a pesar de que se ha llegado a afirmar que el Poder judicial acató desde un primer momento el régimen republicano⁷¹.

Por lo tanto, el bienio progresista no se mostró, pues, excesivamente respetuoso con la independencia judicial. Pero es que tampoco lo fue el siguiente bienio que mantuvo en su plenitud la vigencia de la citada Ley. De esta forma, durante toda la fase republicana y al margen de los diversos proyectos de reforma legislativa que se propusieron, la judicatura se encontró en permanente estado de excepción tanto funcional como orgánico.

Cosa parecida sucedió con lo que parecía el ya mencionado elemento más importante de cambio en la estructura de la organización judicial: el nombramiento del Presidente del Tribunal Supremo. Se aprobaron dos Leyes distintas sobre el tema (la de 18 de octubre de 1932 y la de 13 de junio de 1936) en las que se advierten dos actitudes radicalmente distintas: en la primera se otorga una mayor presencia al cuerpo judicial; en la segunda, en cambio, se deja todo el poder de nombramiento al Gobierno⁷².

⁷⁰ *Revista de los Tribunales*, Madrid, 1953, p. 307.

⁷¹ «El Gobierno de la República no tuvo que vencer resistencia alguna del Poder judicial, que desde un principio acató el nuevo régimen: con una actitud de respeto a la ley, muy arraigada en los funcionarios judiciales», en «Crónica de la Codificación», *op. cit.*, p. 307.

⁷² Se trataba, como se indicó anteriormente, de regular la composición de la asamblea que había de elegir al Presidente del Tribunal Supremo. En la primera de las Leyes indicadas la Asamblea quedaba formada por los presidentes de Sala del Tribunal Supremo, los miembros del Consejo Fiscal, los presidentes de las audiencias territoriales, los diez primeros Jueces de Primera Instancia en el escalafón, quince Diputados, decanos de los colegios de abogados de capitales de provincia, decanos de las facultades de derecho y los presidentes de las academias nacionales de Ciencias Morales y Políticas y de Jurisprudencia y legislación. La Asamblea, así constituida, debía presentar una terna al Presidente de la República y éste, finalmente, nombrar a uno de ellos como Presidente del Tribunal Supremo. La segunda Ley, por el contrario, reduce el número de miembros a 75 y le otorga la siguiente composición: 25 diputados; veinticinco Jueces, Magistrados y Fiscales: tres decanos del colegio de abogados –Madrid, Barcelona, Valencia–; ocho representantes del Gobierno; siete catedráticos designados por el

Cuestión idéntica sucedió en todo lo referente a la inamovilidad judicial, esta vez a cargo del bienio conservador. Por Ley de 11 de julio de 1935 se modificaron diversos preceptos de la Ley Orgánica del Poder judicial en lo relativo a traslados forzosos, sanciones disciplinarias y remoción de los Presidentes de las Audiencias, dando discreción abierta al Gobierno para dirigir todo el cuerpo de funcionarios judiciales.

Se cerraba de esta forma el círculo abierto alrededor del Poder judicial y se dejaban grabados unos trazos suficientemente gruesos como para advertir el papel definitivo que se le asignaba. Diego Medina García, que fue el único Presidente del Tribunal Supremo durante la II República, manifestaba su sabido desencanto por la marcha de las cosas y cuya cita nos permite acabar provisionalmente este trabajo:

*«Llevo más de cinco lustros asistiendo a esta solemnidad y pude aprender la ineficacia de los huís excelentes programas, expuestos por altas mentalidades del Foro y de la Tribuna, todos malogrados, ya por el cambio de las personas, ya por el agobio de las obligaciones del Tesoro Público. No vi jamás que se concediera a este importante servicio para la vida del Estado ni siquiera igual atención a la obtenida por otros más susceptibles de aplazamiento [...]. La aglomeración ha demostrado, con dolorosa experiencia, que la jurisdicción no está bien concebida, ni con acierto regulados los órganos y procedimientos; pero nos absuelve de responsabilidad el que ningún Estado llegó a definir con claridad este concepto o función jurisdiccional en cuanto que tienen que ser distintos a los organismos de la Administración activa»*⁷³.

FERNANDO SUÁREZ BILBAO

Gobierno: y siete decanos de colegios de abogados por sorteo en las capitales que tuvieran audiencia territorial.

⁷³ MEDINA GARCÍA, D. «Discurso leído en la solemne apertura de tribunales, celebrada el 16 de septiembre de 1935», *Rev. G. L y J.*, tomo 167, Madrid, 1935, p. 455.