

MÁS ALLÁ DE GARZÓN

XIMO BOSCH - 02/04/2010

Alguien escribió en forma aforística que **los casos difíciles generan mal Derecho**. La causa instruida por Garzón sobre la Guerra Civil y las posteriores querellas presentadas por supuesta prevaricación representan asuntos de cierta dificultad. Sin embargo, no parece que las resoluciones dictadas en ambos procedimientos presenten una mala calidad jurídica. Más bien dichas actuaciones han desencadenado una intensa polémica por la especial naturaleza de las mismas.

Al examinarse la labor de Garzón como instructor, resulta obligatorio entender la elevada complejidad del objeto de la investigación sobre la Guerra Civil.

No nos encontramos ante un pronunciamiento incruento como el que llevó a cabo el general Miguel Primo de Rivera, cuando en 1923 dio un golpe de Estado mediante un simple telegrama que remitió a Alfonso XIII.

Al contrario, **el plan diseñado por Mola en julio de 1936, y continuado luego por Franco, buscaba derrocar un Gobierno constitucional mediante una amplia insurrección militar, así como usar el terror de forma planificada para exterminar a los adversarios ideológicos y de este modo atemorizar al resto de la población, con el fin de instaurar un nuevo orden político. Además, como señala Preston, el alcance de esta represión no tuvo equivalente en ningún país europeo por su extensión personal y su larga permanencia.**

Al calificar penalmente estos hechos, partimos de un delito contra la forma de gobierno, que tuvo como consecuencia **decenas de miles de asesinatos, torturas y lesiones. Y multitud de detenciones ilegales y desapariciones forzadas de personas que siguen enterradas en fosas comunes.** Y, además, también otros sucesos penosos y poco conocidos, como **los numerosos niños que fueron arrebatados a sus madres** para ser entregados en adopción a familias del bando vencedor. La magnitud de esta terrible tragedia colectiva resulta difícil de describir. Por ello, la pluralidad de figuras delictivas concurrentes suscita enormes controversias sobre las normas aplicables, sobre los cómputos de la prescripción o sobre las reglas de competencia.

En relación con la causa contra Garzón, cualquier análisis de las resoluciones del magistrado instructor del Tribunal Supremo, Luciano Varela, debe implicar un reconocimiento de su trayectoria y de su acreditada valía profesional.

No obstante, existen importantes voces en la comunidad jurídica que han expresado sus discrepancias al considerar que se está optando de forma discutible por una lectura extensiva del delito de prevaricación. Desde esta perspectiva, Garzón se habría decantado por una alternativa jurídica legítima entre las varias posibles. En consecuencia, no resultaría acertado afirmar que Garzón sabía que no era competente, pues sus decisiones fueron compartidas por diversos magistrados de la Audiencia Nacional al emitir sus votos particulares. Y la misma tesis han sostenido varios jueces de instrucción que han intervenido en las actuaciones.

De hecho, **somos cientos los magistrados de este país que habríamos actuado en conciencia del mismo modo en que lo hizo Garzón.** Tampoco puede aceptarse que los hechos no pudieran investigarse a causa de la Ley de Amnistía de 1977, que se refiere sólo a delitos políticos, pues los tribunales internacionales han declarado reiteradamente la perseguibilidad en todo caso de los crímenes contra la humanidad y la **falta de validez de las normas de punto final.**

Más allá de la suerte de Garzón, en este debate están en juego concepciones esenciales del Estado de derecho. **La consolidación de una doctrina expansiva sobre la prevaricación nos conduciría a una peligrosa restricción de la independencia judicial.** Y a una visión

jerarquizada y subordinada de la interpretación de las normas. Ello reduciría la potestad valorativa sobre los principios constitucionales y limitaría el desarrollo de la jurisprudencia, ante el riesgo de que las aportaciones innovadoras pudieran ser criminalizadas.

Por otro lado, en un plano muy distinto, no podemos ignorar una inquietante paradoja. A diferencia de lo que ocurrió en otros países con regímenes totalitarios, **en España los autores de gravísimos delitos nunca se han enfrentado a un juicio ni han asumido sus responsabilidades penales**. Sin embargo, **es probable que quien se sienta en el banquillo sea el único magistrado que ha investigado esos crímenes**.

Resultaría perturbador que Garzón fuese excluido de la judicatura y finalizara su vida profesional impartiendo clases en universidades norteamericanas, argentinas o chilenas, como les ocurrió a Juan Ramón Jiménez, Jorge Guillén, Pedro Salinas, Luis Cernuda y tantos otros de nuestros exiliados de la guerra.

Sin duda, ambas situaciones no serían literalmente comparables. Y los juristas siempre podríamos explicar lo sucedido con abundantes tecnicismos. Pero, ciertamente, no creo que gran parte de nuestra sociedad pudiera conseguir entenderlo.

***Ximo Bosch** es magistrado y portavoz territorial de Jueces para la Democracia (JpD).*