

José Luis de
la Cuesta

Convivencia pacífica en Euskadi: perspectiva victimológica y de justicia restaurativa

Recepción: 16-10-2017 / Aceptación: 02-11-2017

Resumen

El fin de la actividad terrorista no ha supuesto un término final para la victimización generada por ETA. Sus efectos siguen presentes en la sociedad vasca, reclamando la atención institucional tanto en el cuidado y reparación integral, como en lo relativo al esclarecimiento de la verdad y la lucha contra el olvido y la impunidad, ámbitos en los que la adopción de una perspectiva victimológica y de justicia restaurativa resultan del mayor interés. Las exigencias se extienden igualmente a las vulneraciones de derechos humanos que se generaron desde los agentes públicos con su aquiescencia o tolerancia. Conviene insistir en las distancias criminológicas y victimológicas existentes entre ambos fenómenos, y evitar la confusión en su tratamiento normativo e institucional. Por lo que se refiere a la victimización procedente del abuso de poder, una ley de prevención de la tortura, malos tratos y reparación integral de las víctimas constituiría un instrumento apropiado desde la óptica victimológica, dadas las insuficiencias que presentan los mecanismos penales y procesales tradicionales.

Palabras clave

Victimología, Terrorismo, Memoria, Impunidad, Tortura, Abuso de poder, Justicia restaurativa, País Vasco, Paz

Convivència pacífica a Euskadi: perspectiva victimològica i de justícia restaurativa

La fi de l'activitat terrorista no ha suposat un terme final per a la victimització generada per ETA. Els seus efectes continuen presents en la societat basca, reclamant l'atenció institucional tant en la cura i reparació integral, com pel que fa a l'aclariment de la veritat i la lluita contra l'oblit i la impunitat, àmbits en els quals l'adopció d'una perspectiva victimològica i de justícia restaurativa resulten del major interès. Les exigències s'estenen igualment a les vulneracions de drets humans que es van generar des dels agents públics amb la seva aquiescència o tolerància. Cal insistir en les distàncies criminològiques i victimològiques existents entre tots dos fenòmens, i evitar la confusió en el seu tractament normatiu i institucional. Quant a la victimització procedent de l'abús de poder, una llei de prevenció de la tortura, maltractaments i reparació integral de les víctimes constituiria un instrument apropiat des de l'òptica victimològica, ateses les insuficiències que presenten els mecanismes penals i processals tradicionals.

Paraules clau

Victimologia, Terrorisme, Memòria, Impunitat, Tortura, Abús de poder, Justícia restaurativa, País Basc, Pau

Peaceful Coexistence in the Basque Country: a perspective from victimology and restorative justice

The end of terrorist activity has not brought to a definitive end the victimization generated by ETA. Its effects are still present in Basque society, demanding institutional attention both in comprehensive care and repair and in the bringing to light of truth and in the struggle against forgetfulness and impunity, areas in which the adoption of a perspective grounded in victimology and restorative justice are of the greatest interest. Related demands also extend to the violations of human rights that were perpetrated by public agents or with their acquiescence or tolerance. It is important to insist on the criminological and victimological distances between these two phenomena, and to avoid confusion in their normative and institutional treatment. With regard to the victims of the authorities' abuse of power, a law for the prevention of torture and ill-treatment and the provision of comprehensive repair of victims would constitute an appropriate instrument from a victimological point of view, given the inadequacies of traditional criminal and procedural mechanisms.

Keywords

Victimology, Terrorism, Memory, Impunity, Torture, Abuse of power, Restorative justice, Basque Country, Peace

Cómo citar este artículo:

De la Cuesta Arzamendi, José Luis (2017).
Convivencia pacífica en Euskadi: perspectiva victimológica y de justicia restaurativa.
Educació Social. Revista d'Intervenció Socioeducativa, 67, 31-46



▲ El análisis y evaluación de las experiencias de justicia transicional pone claramente de manifiesto que, tanto en los supuestos de transición política como de las “democracias en conflicto” (aquejadas de una actividad terrorista extendida en el tiempo), la superación de la violencia no suele ser resultado de la mera voluntad de cambio institucional y punto final. Por el contrario, la consolidación de una convivencia en paz, tarea compleja que ninguna sociedad democrática debe descuidar, pasa necesariamente, y en primer lugar, por dar respuestas adecuadas a la victimización y a las exigencias de justicia, sin las cuales no resultan creíbles los necesarios esfuerzos a favor de una cultura de paz.

Las guías más relevantes de justicia transicional reconocen ya la contribución decisiva del enfoque victimológico y de justicia restaurativa en el proceso de superación de la violencia. Y resaltan la importancia de aquellos programas de reparación que, basados en el “paradigma de humanidad” (Subijana, 2012: 143) y al promover la responsabilidad activa de los victimarios y de la sociedad, generan percepciones de “contenido positivo” (Düinkel, 1990: 115) y, como experiencias de justicia verdaderamente “victimal” (Beristain, 2011: 141), al tiempo que remueven “los cimientos de la justicia penal” (Giménez Salinas, Rodríguez, 2017: 72), van favoreciendo de manera eficaz el éxito de unos procesos donde la presión y los intereses (macro)políticos por pasar página son siempre acuciantes.

La presente contribución examina las claves fundamentales que, desde el prisma victimológico y de la justicia restaurativa, se presentan a partir del cese de la actividad terrorista de ETA. Se analizan, así, las demandas de verdad, memoria y, sobre todo, de lucha contra la impunidad provenientes de las víctimas del terrorismo, y el modo en que pueden verse atendidas, particularmente en la línea restaurativa. La situación de las víctimas de vulneraciones de derechos humanos generadas en el contexto de violencia de motivación política es también objeto de atención principal, sin perjuicio de subrayar las diferencias criminológicas y victimológicas que presentan los dos fenómenos. Cierran la contribución unas consideraciones sobre la necesidad de adopción de garantías efectivas de no repetición y el esfuerzo permanente de consolidación de la cultura de paz.

Centralidad de las víctimas

A la luz de los estándares internacionales, las políticas públicas dirigidas al fortalecimiento de la paz han de fijarse de manera inmediata en la victimización generada, buscando la reparación integral de los daños y sufrimientos injustos padecidos, para lo que es preciso garantizar su investigación y un acceso eficaz a la justicia.

Dejando al margen la cuestión de las víctimas de la Guerra Civil y del franquismo, respecto de las que la necesidad de una política efectiva de memoria histórica sigue vigente, dos son los colectivos principales de víctimas que destacan en la situación vasca actual:

- En primer lugar, por sus propias características, significación política y extensión, las víctimas del terrorismo.
- Asimismo, las víctimas de la tortura y abusos de poder generados en este contexto por parte de agentes públicos o con su aquiescencia y/o tolerancia.



La victimización terrorista

En la década de los ochenta surgieron las primeras (y muy tímidas) previsiones reglamentarias en materia de reparación de la victimización terrorista generada por ETA (De la Cuesta, 2009: 23 ss.). Paulatinamente, fue mejorando una regulación que, sólo en 1999 alcanzó nivel parlamentario con la Ley de Solidaridad con las víctimas del terrorismo, incorporando otras facetas del reconocimiento como víctimas y ampliando el marco de beneficiarios. Este alcanza, en la actualidad, no sólo a la victimización generada por ETA sino igualmente las víctimas procedentes del GAL, del Batallón vasco-español y de otros grupos de inspiración análoga, así como las víctimas del atentado del 11-M (2004) en Madrid, mereciendo, como conjunto normativo (estatal y autonómico), una valoración muy positiva en el marco comparado e internacional.

Dejando a un lado la cuestión del legítimo protagonismo social de las víctimas del terrorismo (De la Cuesta, 2003), así como los problemas que esta regulación encuentra no pocas veces a la hora de su aplicación debido a la rigidez de algunas de las instancias competentes¹, tres son los retos principales que se presentan, en particular a partir de la declaración de ETA de cese definitivo de la violencia, de octubre de 2011 (De la Cuesta, Varona *et al.*, 2014): el esclarecimiento de la verdad, la memoria y el rechazo de la impunidad.

Tres son los retos principales: el esclarecimiento de la verdad, la memoria y el rechazo de la impunidad

Verdad

El esclarecimiento de la verdad constituye una prioridad esencial para toda vivencia victimizadora, en la que a la pregunta del porqué y el cómo de lo sucedido, se une en ciertos casos hasta la búsqueda de los familiares asesinados y/o desaparecidos. No se trata sólo de un esclarecimiento judicial, parte del derecho a la justicia, sino del conocimiento de lo realmente acaecido: una verdad que, de modo directo, probablemente sólo pueden transmitir los victimarios (individual o colectivamente) y que ciertamente no parece fácil

por el momento de alcanzar, siendo imprescindible la apertura y ensayo de todo tipo de vías que puedan permitir hacerlo progresivamente.

Memoria

Muy ligada al esclarecimiento de la verdad se encuentra la lucha contra el olvido, la memoria: esta “forma modesta de justicia” frente a lo irreparable (Mate, 2008: 252) constituye un punto central de preocupación de las víctimas, que la consideran tan importante como otras formas de justicia vinculadas a jueces y tribunales.

La fijación de una adecuada memoria, cuestión de gran actualidad en muchas partes del mundo, resulta indispensable para la deslegitimación total y radical de la violencia, así como para la consolidación de una sociedad libre e incluyente. Pero esta tarea, necesariamente colectiva, en manera alguna se presenta como algo sencillo. Son muchos los ejemplos históricos de manipulación de la memoria desde el poder, imponiéndose, celebrándose y conmemorando una historia oficial poco o nada compatible con la percepción de lo vivido por amplios sectores de la ciudadanía. La tentación de manipulación y abuso de la memoria desde otros sectores es también alta, en particular desde los entornos que apoyan la legitimidad de la lucha violenta desplegada.

La construcción de la memoria debería partir del reconocimiento de la complejidad histórica y la imposible reconstrucción del pasado

La construcción de la memoria debería partir del reconocimiento de la complejidad histórica y la imposible reconstrucción del pasado, procurando un relato incluyente, consensuado y compartido hasta donde sea posible. Inspirado en los principios democráticos, de respeto, pluralidad e ilegitimidad de la violencia, el relato debería alejarse de las perspectivas épicas, que tantas veces han inspirado las políticas de memoria, o de la tentación estrictamente criminológica (que se esfuerza, sobre todo, en conocer y explicar las causas individuales y sociales de las agresiones violentas). En realidad, el relato debería ser primordialmente victimológico: centrado en la victimización terrorista y construido a partir de esa “mirada de las víctimas” (Mate, 2017) que pregunta e interpela: una mirada que fuerza a la reflexión sobre la injusticia tanto de la violencia concreta sufrida, como de la instrumentalización de la vida e integridad de otros en la defensa de un determinado proyecto político.

Sólo entendido así, el cumplimiento del deber de memoria se convierte en una forma, absolutamente necesaria, “obligada”, de “hacer justicia” por medio del recuerdo, y de ir respondiendo a la deuda colectivamente contraída con cuantos más han sufrido (Elzo, 2014: 278, siguiendo a Ricoeur).

Pieza esencial para la convivencia en paz y libertad, como reconocimiento social y político de lo sucedido, son diversas las iniciativas institucionales surgidas en este ámbito: el Mapa o el Día de la Memoria, el Centro Memorial de Víctimas del Terrorismo (establecido por el Estado en Vitoria, en aplica-

ción de lo dispuesto por el art. 57 de la Ley 29/2011, de Reconocimiento y Protección Integral a las Víctimas del Terrorismo), el Instituto Vasco de la Memoria, la Convivencia y los Derechos Humanos (*Gogora*)... Por su parte, el art. 8 de la Ley vasca 4/2008 de Reconocimiento y Reparación a las Víctimas del Terrorismo incluye la memoria entre los derechos compartidos por las víctimas del terrorismo y la sociedad (Capt. II, Tít. II), algo que ciertamente es muy positivo, en cuanto “positivización de la memoria como derecho autónomo” (De la Cuesta, Varona, 2015: 8), pero que precisaría de una mejor delimitación y desarrollo en cuanto a su contenido y alcance, así como particularmente en lo concerniente a los deberes institucionales y de la sociedad al respecto.



Vía especialmente apropiada de desarrollo de este derecho compartido puede ser el trabajo en torno a la memoria restaurativa (De la Cuesta, Varona *et al.*, 2015: 44 ss). Siendo, por su propia naturaleza, notas esenciales de esta forma de memoria, la participación, inclusión, responsabilización, empoderamiento, prevención y el apoyo fundamentalmente en las narrativas de las experiencias victimales, a través de las actividades de memoria restaurativa “que no pretenden ser únicas, sino complementarias de otras actividades de memoria y, por supuesto, de los mecanismos de verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición”, se persigue el despliegue de “actos significativos para las víctimas, más allá de lo simbólico, integrando en lo posible la mirada reparatoria del victimario”, dando acogida, por tanto, en encuentros orientados a la reparación, a “la participación activa de las víctimas (en un sentido amplio) y a la responsabilización de los victimarios”, y contando con “la implicación comprometida de la sociedad más cercana” (De la Cuesta, Varona, 2015: 8-9).

Impunidad

En cuanto al rechazo de la impunidad, la inquietud viene alimentada por la experiencia de procesos de reconciliación y de paz saldados con el cierre de procesos, excarcelaciones masivas y hasta poco o nada aceptables medidas de gracia (Varona, 2013: 215 ss). De otra parte –y sin olvidar el riesgo de impunidad social o histórica que deriva, entre otras, de la falta de memoria o de una memoria falsa y de la exigencia de pasar la página con celeridad²–, son muchas las muertes o asesinatos sobre los que, a pesar de las llamadas de alerta de asociaciones y colectivos de víctimas del terrorismo³, sigue sin recaer resolución judicial definitiva: según el informe publicado en 2014 por el Gobierno Vasco –que fija en 927 el número total de víctimas por delitos contra la vida–, los porcentajes de casos de homicidio/asesinato pendientes de clarificación son: 23,20% (de los 849 cometidos por ETA), 24,39% (BVE), 37,03% (GAL) y 30% (otros) (Fonseca *et al.*, 2014: 22 ss).

El derecho a la tutela judicial efectiva es un derecho de las víctimas del terrorismo, que tienen el mayor interés, indudablemente legítimo, en la persecución y sanción de los hechos.

Socialmente, y por consiguiente también entre las víctimas del terrorismo, se encuentra muy extendida una perspectiva de la justicia que identifica el sentido de ésta con la retribución: la imposición de un mal que compense el mal generado por el delito. Este entendimiento de la justicia, que se inscribe en la línea de la teoría absoluta de la pena, mira exclusivamente hacia atrás y ha encontrado particular plasmación en múltiples reformas legislativas en materia antiterrorista, dirigidas a afirmar el cumplimiento íntegro de unas penas especialmente largas, en las condiciones penitenciarias más duras (dispersión, primer grado) y dificultando a los condenados por delito de terrorismo el acceso al tercer grado, a los beneficios penitenciarios, a la libertad condicional, etc.

Desde la perspectiva de un Estado social y democrático de Derecho, no es de recibo fundamentar la justicia y la pena exclusivamente en consideraciones retributivas

Desde la perspectiva de un Estado social y democrático de Derecho, no es de recibo fundamentar la justicia y la pena exclusivamente en consideraciones retributivas. Estas, que presuponen necesariamente la culpabilidad, cuanto menos han de combinarse dialécticamente con las exigencias de prevención general y especial y con el respeto de los principios de legalidad, necesidad y humanidad (De la Cuesta, 2009: 209).

De otra parte, y sin perjuicio de la valoración crítica que pueda suscitar desde otras ópticas (como la ético-victimológica, la política, social o histórica), la aplicación razonable de las posibilidades ofrecidas por la legislación en vigor para la suspensión de la pena, suavización del régimen de cumplimiento, liberación condicional (incluso ejercicio del derecho de gracia)..., no merecería calificarse sin más de favorecimiento de la impunidad, pues es a través de esa normativa, y no de otras instancias, como se concretan en una sociedad democrática los parámetros de justicia compartidos.

También aquí son de tener muy presentes las posibilidades que ofrecen nuevas modalidades de justicia, como la llamada justicia restaurativa (De la Cuesta *et al.*, 2014). A partir del rechazo formal de la injusticia y del daño producidos, la justicia restaurativa se esfuerza en proponer alternativas a las penas tradicionales (o a sus formas de ejecución), buscando una reparación individual y social efectivas por medio del acercamiento entre victimario y víctima. La valoración positiva de numerosas experiencias –socialmente y por parte de las víctimas afectadas– avala el interés de este tipo de iniciativas, que encuentran un creciente respaldo por argumentos jurídicos, sociales, económicos, éticos, etc. (Giménez Salinas, Rodríguez, 2017: p. 73), y sobre las que se despliegan progresivamente estándares internacionales dirigidos a asegurar unas buenas prácticas (Varona, Soletto, 2014). Siendo presupuesto de cualquiera de sus mecanismos la libre voluntad de los participantes y reclamando para su aplicación, como de hecho lo hace, el previo reconocimiento formal y expreso (por el victimario) de la injusticia del daño y

sufrimientos generados, la justicia restaurativa aparece como un instrumento potencialmente muy apropiado desde el prisma de la realización de la justicia en una situación como la presente, en la que la participación comunitaria a la hora de la respuesta penal puede, además, jugar un papel importante en lo que concierne a la dimensión política y social del daño generado por el terrorismo.

Excurso: Para prevenir y atenuar el riesgo de victimización secundaria⁴, es a mi juicio en el marco del derecho a la justicia como deberían encauzarse las iniciativas que se susciten en relación con los presos y perseguidos por la justicia.

Conocida es la dureza de la normativa antiterrorista, una legislación caracterizada por la intensificación (no pocas veces excesiva) de la llamada “victimización terciaria”⁵, pero en la que el “abandono voluntario de la vinculación criminal” –unido, bien a la presentación o confesión, bien a la evitación o disminución del peligro, la eliminación del delito o peligro o la colaboración activa con las autoridades– constituyó durante largo tiempo la puerta de acceso a la atenuación y hasta a la remisión de las penas. Abandonada legalmente la posibilidad de remisión, las condiciones para la atenuación fueron paulatinamente endureciéndose, si bien subsisten en el art. 579 bis 3 y 4 CP. De otra parte, son conocidos los escasos resquicios dejados a la reinserción por las diversas reformas intervenidas a partir de 2003, centrada en garantizar el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas y que introdujo la referencia a la petición expresa de perdón a las víctimas. Pasando por alto otras cuestiones que pueden suscitarse, de orden más técnico (hasta de la ley aplicable en el tiempo), y sin merma alguna de la singular relevancia que la petición expresa y sincera de perdón alcanza desde diversos prismas (muy en particular, el victimológico), conviene, no obstante, indicar que una lectura apropiada del Código penal (sustancialmente coincidente en este punto con la ley penitenciaria) no obliga a entender que, de cara a obtener la libertad condicional, se requiera indefectiblemente esa petición expresa de perdón por parte del victimario a sus(s) víctima(s). El anterior art. 90 del Código penal declaró de manera directa, y en interpretación auténtica, que “se entenderá que hay pronóstico de reinserción social cuando el penado muestre signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios de la actividad terrorista y además haya colaborado activamente con las autoridades, bien para impedir la producción de otros delitos por parte de la banda armada, organización o grupo terrorista, bien para atenuar los efectos de su delito, bien para la identificación, captura y procesamiento de responsables de delitos terroristas, para obtener pruebas o para impedir la actuación o el desarrollo de las organizaciones o asociaciones a las que haya pertenecido o con las que haya colaborado”; establecido lo anterior, la “declaración expresa de repudio de sus actividades delictivas y de abandono de la violencia y una petición expresa de perdón a las víctimas de su delito” constituía uno de los medios a través de los cuales podía acreditarse (la ley decía “podrá” y no “deberá”) lo indicado; esto, al mismo nivel que los posibles “informes técnicos que acre-



La participación comunitaria a la hora de la respuesta penal puede, además, jugar un papel importante en lo que concierne a la dimensión política y social del daño generado por el terrorismo

diten que el preso está realmente desvinculado de la organización terrorista y del entorno y actividades de asociaciones y colectivos ilegales que la rodean y su colaboración con las autoridades”. Ciertamente, la reforma de 2015 (art. 90.8) elimina la alusión explícita al “pronóstico de reinserción social”, pero mantiene prácticamente inalterado todo el resto del precepto (y sigue diciendo “podrá” y no “deberá”), por lo que debe continuar apoyándose a la interpretación mantenida.

En todo caso, el cese de la violencia por ETA, en particular si, una vez entregadas ya las armas, se acompaña finalmente por la exigible desaparición de la organización, abre un nuevo escenario que no deberían desconocer ni un derecho atento a la realidad social del tiempo en que ha de aplicarse (art. 3.1 CC), ni un sistema penitenciario orientado constitucionalmente a la reeducación y reinserción social (art. 25.2 CE). Mucho menos si el aprovechamiento de las escasas posibilidades legales (que convendría reconsiderar a la luz de las nuevas circunstancias) se enmarca en iniciativas similares a la de Nanclares (Pascual *et al.*, 2013), que tan alta valoración ha recibido desde la perspectiva de la justicia restaurativa. Resultan en esta línea del mayor interés los trabajos del Gobierno Vasco, a partir del proyecto *Hitzeman, la “vía legal”*, dirigidos al establecimiento de las “bases para una norma que regule las políticas de convivencia del Gobierno Vasco en materia de reinserción” (Fernández, 2017: 43 ss).

Víctimas de vulneraciones de derechos humanos generadas en el contexto de violencia de motivación política

Si el desarrollo y despliegue legislativo y de medidas individualizadas en materia de víctimas del terrorismo (sin perjuicio de sus posibilidades de mejora) puede considerarse ya importante, la situación es muy otra en relación con las demás víctimas de injustas e ilegítimas vulneraciones de derechos humanos generadas en el contexto de violencia de motivación política: para ellas –tras evaluar la experiencia del Decreto Vasco 107/2012, referido al período 1960-1978⁶–, se promulgó la Ley 12/2016, de 28 de julio, de reconocimiento y reparación de víctimas de vulneraciones de derechos humanos en el contexto de la violencia de motivación política en la Comunidad autónoma del País Vasco entre 1978 y 1999 (BOPV de 10 de agosto de 2016); su vigencia se encuentra, con todo, suspendida por efecto del recurso presentado por el Gobierno del Estado ante el Tribunal Constitucional.

Múltiples son las razones que abogan por aprovechar la experiencia alcanzada en el área de las víctimas del terrorismo para extender a aquel colectivo un conjunto adecuado de acciones, tanto desde la perspectiva del reconocimiento de sus derechos a la verdad (incluida la memoria), a la justicia y a la

reparación, como desde el prisma de las garantías de no repetición. De otra parte, también la justicia restaurativa cuenta con modelos para el abordaje de las victimizaciones en materia de tortura y tratos degradantes con interesantes experiencias, entre las que destacan las realizadas con victimarios vicarios u otros procesos parcialmente restaurativos sin presencia del infractor, todo ello en pleno respeto de los estándares internacionales y con el apoyo de profesionales muy preparados.

En todo caso, estamos ante fenómenos criminológicamente bien distintos, que asimismo se separan claramente en el plano victimológico, lo que aconseja no mezclar el tratamiento. Conviene no olvidar, además, que el fenómeno del abuso de poder excede con mucho de lo que no pocos califican como “el contexto” (que sin duda alguna lo ha favorecido y agravado) y está presente hasta en las democracias más desarrolladas; de aquí que no sea sensato pensar que se evaporará con la desaparición de ETA. De otra parte, la victimización violenta generada a partir de las instancias (para)oficiales en los contextos de motivación política –que, junto con la gravedad de la acción, acarrea una gran desconfianza institucional y una percepción acentuada de injusticia, derivada del hecho de que sean las propias instituciones, que nos deberían amparar, las que han violado nuestros derechos más fundamentales– suele presentar un rasgo esencial, propio de las violaciones de derechos humanos y consistentes en abuso de poder: el altísimo riesgo de ocultación e impunidad. Esto tiene importantes y negativas repercusiones a la hora de la detección y afirmación de lo sucedido o del reconocimiento de la condición de víctima, presupuesto para cualquier intervención pública dirigida a su asistencia y reparación. La experiencia pone de manifiesto que no es razonable, en efecto, esperar del funcionamiento ordinario de los estamentos oficiales una fijación eficaz de la “verdad” en el ámbito de la violencia (para)oficial: la creación de instancias asesoras o decisorias, integradas por personas con visibilidad pública reconocida y configuradas como órganos independientes, aparece por ello como un recurso complementario, potencialmente efectivo y de refuerzo de las decisiones a adoptar. Estas decisiones no necesariamente han de ser de naturaleza penal: no se trata determinar la existencia y responsabilidad por un eventual delito, sino exclusivamente de reconocer (y, en su caso, declarar) la presencia de una victimización injusta que demanda reparación; un enfoque de la mayor importancia a la vista del grave déficit que, en la atención a las víctimas, se deriva de la generalizada reconducción del reconocimiento de cualquier victimización a la declaración procesal penal de la prueba de realización del hecho victimal por parte de un victimario eventualmente declarado culpable. Las insuficiencias de este planteamiento llevaron ya hace tiempo a la apertura de otras vías oficiales de declaración y reconocimiento de las victimizaciones terroristas por parte de la normativa específica en esta materia: un ejemplo a seguir desde el prisma victimológico, muy particularmente en aquellos ámbitos, como el que nos ocupa, caracterizados por un altísimo índice de impunidad.



La victimización violenta generada a partir de las instancias (para)oficiales acarrea una gran desconfianza institucional y una percepción acentuada de injusticia

Todas las víctimas merecen una “reparación integral”

Asumido que todas las víctimas merecen una “reparación integral”, el repaso de las políticas existentes pone de manifiesto una relevante carencia de actuación en cuanto a las violaciones más graves de derechos humanos (De la Cuesta *et al.*, 2012: 304 ss), de aquí la urgencia de la intervención, sin que pueda oponerse a ello el hecho de la presencia de “victimarios” entre estas víctimas, que no es exclusivo de este ámbito (también entre las víctimas de ETA ha habido victimarios); además, la pena de inhabilitación absoluta pone importantes límites en relación con estos delincuentes y no solo para la recepción de honores...

Por lo que respecta a la memoria, debiéndose construir de forma profesional, sistemática, rigurosa y honesta, desde la mirada de las víctimas, su objetivo final ha de ser, como ya se ha dicho, asegurar los principios y bases de la convivencia, deslegitimando la utilización de la violencia como instrumento de la lucha política. Desde este prisma, las víctimas del terrorismo presentan, sin duda, un carácter muy especial; pero también las víctimas de la tortura y de violaciones de derechos humanos incorporan perfiles decisivos, al reflejar la ilegitimidad de la violación de los derechos humanos incluso en el marco de un fenómeno tan extremo como es la lucha contra el terrorismo, algo que un Estado de derecho ha de manifestar con rotundidad. Una política de memoria compartida, incluyente y construida con el mayor de los consensos para el reforzamiento del sistema y la legitimación democrática frente a los que lo agreden desde fuera y frente a los que desde dentro no lo respetan, habría de abordar ambos tipos de victimización; cada una con su tratamiento propio y evitando, habida cuenta de la cercanía en el tiempo de la victimización sufrida, del peligro de retroalimentación del discurso de las “dos violencias” y, desde el prisma del abuso de poder, del hecho de que éste excede con mucho al “contexto”: en realidad, y sin perjuicio de cuantas iniciativas privadas, individuales o colectivas, se susciten, respetuosas de la legalidad en vigor, las instituciones no deberían promover, organizar o apoyar actos (conjuntos) de memoria y/o reconocimiento, que, por sus características o debido al rechazo por las víctimas o sus representantes, no resulten plenamente conformes con los principios restaurativos.

La solidaridad con las víctimas no llega a ser plena si no se ve acompañada del esfuerzo por la implantación de mecanismos y políticas apropiados de prevención y evitación de lo sucedido

Garantías de no repetición

La solidaridad con las víctimas no llega a ser plena si no se ve acompañada del esfuerzo por la implantación de mecanismos y políticas apropiados de prevención y evitación de lo sucedido. En el caso de las agresiones terroristas esto pasa necesariamente por su terminación, bien por voluntad propia de la organización o a partir de la prevención y respuesta eficaz, institucional y social a las agresiones violentas.

Lo mismo ha de buscarse respecto de las demás violaciones de los derechos humanos y fundamentales, a través de las correspondientes reformas

legislativas, plenamente respetuosas de las libertades civiles y políticas, que aseguren la mejor tipificación y sanción de todas las agresiones y, muy en particular, de la tortura, así como el establecimiento de mecanismos eficaces de investigación y persecución, y de aseguramiento del respeto de los principios y garantías en el plano de la ejecución y en el ámbito penitenciario, donde el postulado de humanidad y sus correspondientes corolarios son algo a tener especialmente en cuenta.

Las características propias del fenómeno del abuso de poder y la lucha contra la impunidad aconsejan, de todos modos, la adopción de medidas específicas de intervención. En este orden de cosas, desde nuestra propia tradición y sobre todo de cara al futuro, entiendo que sería muy apropiado el planteamiento de una *Ley vasca de prevención de la tortura y malos tratos y de reparación integral de las víctimas del abuso de poder* (De la Cuesta, 2014: 371 ss). A través de esta Ley podría manifestarse el compromiso público de este país a favor de los derechos humanos y contra el abuso de poder, estableciendo los principios y pautas de intervención de las instituciones públicas, así como la estructura institucional para la prevención y para el completo tratamiento de esta abominable victimización, con el correspondiente reconocimiento de los derechos de las víctimas (muy en particular, su reparación integral) y el establecimiento de sistemas de fijación de la verdad que no dependan del posible castigo de los culpables, dado el amplio espacio de impunidad frecuentemente detectado en el ámbito de las conductas de abuso de poder.

En un texto de esta suerte, cuyo sentido y misión sería mirar hacia adelante a partir del reconocimiento de la experiencia vivida, podría encontrar igualmente adecuado encaje un conjunto de normas dirigidas a completar la respuesta a las víctimas de las violaciones del pasado, garantizando su reconocimiento y reparación en el marco de un amplio acuerdo parlamentario a favor de los derechos humanos y contra el riesgo de abuso de poder, expresado no (o no sólo) de manera simbólica o meramente pedagógica, sino (también) mediante la articulación de mecanismos preventivos y reparadores efectivos, y dotando a esta acción de una visibilidad y alcance destacados, algo muy relevante para el logro del necesario reconocimiento público de las victimizaciones sufridas.

Consolidación de una cultura de paz

En una sociedad compleja y plural, es difícilmente imaginable una convivencia sin conflictos y, por ende, exenta de episodios violentos. Por ello, en la medida en que los conflictos son un elemento normal de la vida comunitaria, la convivencia pacífica se da cuando, junto a la renuncia colectiva a la violencia ilegítima como vía de resolución de conflictos, se garantiza de manera normalizada el respeto de los derechos fundamentales de los ciudadanos y



se despliegan esfuerzos apropiados y eficaces de contención y limitación al máximo de los casos de violación de los mismos, que, por exigencias de justicia, no deberían quedar sin respuesta.

La reconstrucción del tejido social afectado por la violencia obliga necesariamente a un importante esfuerzo de extensión y de reforzamiento de la cultura democrática, y muy en particular a la promoción de la cultura de los derechos humanos

Siendo la justicia y la libertad presupuestos de toda convivencia verdaderamente pacífica, la reconstrucción del tejido social afectado por la violencia obliga necesariamente a un importante esfuerzo de extensión y de reforzamiento de la cultura democrática, y muy en particular a la promoción de la cultura de los derechos humanos y de la dignidad humana como sustratos éticos de las relaciones sociales y basamento de la convivencia pacífica. Es esta una tarea que requiere de la acción unitaria de todos los agentes políticos y de las instituciones públicas y sociales, y en la que resulta asimismo esencial fomentar la participación activa de las víctimas, tanto para aliviar su sufrimiento, como para evitar su exclusión.

La indispensabilidad, para el aseguramiento de una convivencia pacífica, del despliegue de acciones efectivas que trabajen por la deslegitimación de la violencia y la promoción y consolidación de una cultura de paz –esa necesaria “gran transición de la fuerza a la palabra... que progresivamente transformará la mano alzada, la mano armada, en mano tendida” (Mayor, 2013: 36)–, es algo ampliamente reconocido desde la Declaración y Programa de Acción sobre una cultura de Paz, aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 6 de octubre de 1999. En la misma línea, el artículo 9 de la Ley Vasca 4/2008, de Reconocimiento y Reparación a las Víctimas del Terrorismo, declara como derechos de la ciudadanía vasca la “paz, libertad y convivencia” y destaca como instrumentos privilegiados para su consecución, entre otros:

- el compromiso con los valores democráticos, los derechos humanos, la paz y la libertad, en general y, muy en particular, por parte de los medios de comunicación,
- las medidas activas de deslegitimación ética, social y política del terrorismo y de toda clase de violencia; y, sobre todo,
- la educación para la paz y en derechos humanos; algo a llevar a cabo en la línea de lo reclamado por las instituciones internacionales: esto es, intensificando
- las campañas generales de sensibilización de la ciudadanía,
- los programas específicos para alumnos de los diferentes niveles educativos (primaria, secundaria y universidad) y
- las acciones dirigidas a policías, funcionarios de centros de detención, jueces, abogados y demás operadores jurídicos.

El aseguramiento de una convivencia pacífica pasa por una apuesta permanente por la consolidación de la cultura de paz

Conclusiones

1. En toda sociedad, el aseguramiento de una convivencia pacífica pasa por una apuesta permanente por la consolidación de la cultura de paz, en la que la extensión y refuerzo del sistema democrático, y muy en particular

la promoción y garantía de la dignidad y los derechos humanos, se presentan como sustratos éticos de las relaciones sociales y basamento de la vida común.

2. En sociedades como la vasca, sometida durante décadas a la violencia terrorista, el aseguramiento de lo anterior obliga a prestar una atención central a las necesidades de las víctimas. Estas en modo alguno desaparecen o quedan satisfechas por el cese de la actividad terrorista y continúan reclamando toda la atención institucional tanto en el plano del cuidado y reparación integral, como en lo relativo al esclarecimiento de la verdad y la lucha contra el olvido y contra la impunidad; aún más, su inquietud puede en no pocos casos agravarse a la vista de la experiencia de ciertos procesos de transición –con cierre de procesos, excarcelaciones masivas y poco o nada aceptables medidas de gracia–, así como por las controversias en torno a la política de memoria y las presiones dirigidas a “pasar página” con celeridad.
3. Muchas e importantes son las aportaciones que, a la vista de lo anterior, pueden derivar de la adopción de una perspectiva victimológica y de justicia restaurativa. Frente a la óptica dominante, fundamentalmente retributiva, y sin dejar de reclamar un rechazo formal y contundente de la injusticia y del daño producidos, el planteamiento restaurativo se caracteriza por la colocación en primer plano de las víctimas y la apertura de vías de acercamiento con lo(s) victimario(s) dispuestos a ello con objeto de facilitar el esclarecimiento de la verdad y alcanzar una reparación individual y social más efectivas, fomentándose, en el plano de la justicia, el desarrollo de respuestas (y formas de ejecución) alternativas a las penas tradicionales. También en cuanto a la memoria, la perspectiva restaurativa se presenta con un especial interés, al priorizar actividades centradas en la narrativa de experiencias victimales e inspiradas en los postulados de participación, inclusión, empoderamiento y prevención, integrando en lo posible la mirada reparadora de aquellos victimarios que hayan asumido su propia responsabilidad, y con la implicación comprometida de la sociedad más cercana.
4. La situación de las víctimas de vulneraciones de derechos humanos generadas desde el poder público (o con su aquiescencia o tolerancia) merece igualmente una especial atención en el nuevo contexto, con objeto de garantizar el reconocimiento de sus derechos a la verdad, memoria, justicia y reparación integral. Ahora bien, sin perjuicio de aprovechar la experiencia alcanzada en el área de las víctimas del terrorismo, las distancias criminológicas y victimológicas de ambos fenómenos y el riesgo de retroalimentación del discurso de las dos violencias aconsejan evitar toda confusión en su tratamiento normativo e institucional. En este sentido, han de valorarse positivamente el Decreto 107/2012 (Gobierno Vasco) y, muy en especial, la Ley 12/2016 (Parlamento Vasco), con su apertura de vías específicas de reconocimiento de la victimización y de-



El planteamiento restaurativo se caracteriza por la colocación en primer plano de las víctimas y la apertura de vías de acercamiento con lo(s) victimario(s)

claración de la condición de víctima en un ámbito, el del abuso de poder, en el que, como la Criminología enseña, son muchos (y muy difíciles de superar) los obstáculos que se alzan para el esclarecimiento y sanción de los hechos criminales por parte de una jurisdicción como la penal, en la que la presunción de inocencia, como no puede ser de otro modo, ostenta un rango fundamental.

5. Es más, y puesto que el establecimiento de mecanismos eficaces de no repetición ha de constituir una preocupación fundamental en toda sociedad democrática, parece igualmente oportuno aprovechar la experiencia para elaborar una Ley de prevención de la tortura y malos tratos que manifieste el compromiso de la sociedad vasca en la lucha contra estas lacras y que, cerrando el tratamiento de lo sucedido en el pasado, asegure hacia el futuro líneas eficaces de prevención, reconocimiento y reparación públicos de este tipo de victimizaciones.

José Luis de la Cuesta Arzamendi
 Presidente honorario
 Asociación Internacional de Derecho Penal (AIDP-IAPL)
 Director del Instituto Vasco de Criminología
 Universidad del País Vasco (UPV-EHU)
 joseluis.delacuesta@ehu.eus

Bibliografía

Beristain (2011). “La religión genera violencia. Más genera paz y justicia victimal”. En: Muñoz Conde *et al.* (eds.). *Un derecho penal comprometido. Libro Homenaje al Profesor Dr. Gerardo Landrove Díaz*, Valencia, 141 ss.

De la Cuesta Arzamendi (2003). “Reflexiones sobre el protagonismo social de las víctimas del terrorismo”. *Bake Hitzak*, 49, 46 ss.

De la Cuesta Arzamendi (2009). “El principio de humanidad en Derecho Penal”. *Eguzkilore. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, 23, 209 ss.

De la Cuesta Arzamendi (2014), ¿Una ley vasca de prevención de la tortura?”. En Landa (dir.). *Justizia trantsizionala: proposamenak Euskal Herriarentzat / Justice transitionnelle: propositions pour le Pays Basque / Justicia transicional: propuestas para el caso vasco / Transitional Justice: Proposals for the Basque Case*, Institut Universitaire Varenne, 371 ss.

De la Cuesta Arzamendi et al. (2012). *Impulso de la paz y de la memoria de las víctimas del terrorismo. Evaluación de las políticas de impulso de la paz y fortalecimiento de la memoria de las víctimas del terrorismo*, Saarbrücken.

De la Cuesta Arzamendi et al. (2014). *Terrorismo e Impunidad. Significado y respuestas desde la justicia victimal*. Paracuellos del Jarama.

De la Cuesta Arzamendi / Varona Martínez (2015). “El derecho a la memoria de las víctimas del terrorismo”. *Testimonio de silencio*, 47, julio, 7 ss.

De la Cuesta Arzamendi (dir.) **Varona Martínez** (autora) *et al.* (2014). *Víctimas del terrorismo residentes en la CAPV. Desazón y esperanza en víctimas indirectas de asesinatos, Año 2013*, Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco.

De la Cuesta Arzamendi (dir.), **Varona Martínez** (autora) *et al.* (2015). *El derecho a la memoria de las víctimas del terrorismo*, Vitoria Gasteiz.

Düinkel (1990). “La conciliación delincuente-víctima y la reparación de daños: desarrollos recientes del Derecho penal y la práctica del Derecho penal en el Derecho comparado”. En: Beristain/De la Cuesta (eds.), *Victimología*, San Sebastián, 113 ss.

Elzo (2014). *Tras la losa de ETA. Por una sociedad vasca, justa y reconciliada*, Boadilla del Monte.

Fonseca et al. (2014). *Informe sobre la situación procesal de los atentados perpetrados por organizaciones terroristas con resultado de muerte entre 1960 y 2014. Caso vasco*, Vitoria-Gasteiz.

Fernández (2017). “Reinserción y justicia restaurativa en las políticas de convivencia del Gobierno Vasco”. En: De la Cuesta/Subijana (dirs.). *Justicia restaurativa y terapéutica. Hacia innovadores modelos de justicia*, Valencia, 37 ss.

Giménez Salinas; Rodríguez (2017). “El concepto Restaurativo como principio en la resolución de conflictos”. En: De la Cuesta/Subijana (dirs.). *Justicia restaurativa y terapéutica. Hacia innovadores modelos de justicia*, Valencia, 61 ss.

Martín Beristain (coord.) (2017). *Saliendo del olvido. Informe de la Comisión de Valoración sobre víctimas de violaciones de derechos humanos y otros sufrimientos injustos producidos en un contexto de violencia de motivación política en la Comunidad Autónoma del País Vasco (1960-1978)*, Vitoria-Gasteiz.

Mate (2008). “Reflexiones sobre la justicia de las víctimas”. *Estudios de Filosofía, Instituto de Filosofía. Universidad de Antioquia*, octubre, 249 ss.

Mate (2017). “Veinte años después, el mito de la pluralidad de relatos”. *El Periódico*, 9/07/2017 <http://www.elperiodico.com/es/opinion/20170709/veinte-anos-despues-asesinato-miguel-angel-blanco-eta-pluralidad-articulo-reyes-mate-6154672>

Mayor Zaragoza (2013). “Cultura de paz: la gran transición de la fuerza a la palabra”. *Ferrol Análisis. Revista de pensamiento y cultura*, 28, 2013, 36 ss.

Pascual Rodríguez et al. (2013). *Los ojos del otro. Encuentros restaurativos entre víctimas y ex miembros de ETA*, 2ª ed., Madrid.

Subijana Zunzunegui (2012). “El paradigma de humanidad en la Justicia Restaurativa”, *Eguzkilore. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, 26, 2012, 143 ss.



Varona (2013). “The meaning of impunity: what do victims, offenders and society think of restorative encounters in the context of ETA terrorism in Spain?”. *Restorative Justice: An International Journal*, 1, 215 ss.

Varona Martínez; Soletó Muñoz (2014), “Restorative Justice in Terrorist Victimisations: Comparative Implications”. *Oñati socio-legal series*, vol. 4, 3 ss.

-
- 1 Lo que resulta especialmente preocupante a la vista del problema que puede suscitar la reparación, a medio y largo plazo, de un impacto victimal (en víctimas directas e indirectas) que va a perdurar largo tiempo. Las necesidades e intereses de las víctimas irán, naturalmente, cambiando y lo que se espera de las instituciones es la suficiente sensibilidad y compromiso para permitir que los servicios públicos y agentes sociales competentes sigan dando respuesta a las víctimas dentro de una óptica de atención dinámica y no meramente protocolaria o burocrática.
 - 2 *Documento de bases para un modelo de fin de ETA sin impunidad y el Decálogo, no a la impunidad*, http://www.fundacionvt.org/index.php?option=com_content&task=view&id=728
 - 3 Que en diciembre de 2011, a través del Observatorio contra la impunidad, cifraban en un 40% de los 782 asesinatos cometidos por ETA desde la amnistía de 1977, los que habían “quedado impunes” o sin “sentencia judicial”. *El Mundo*, 27/12/2011 <http://www.elmundo.es/elmundo/2011/12/27/espana/1324985834.html>
 - 4 Efecto de la relación de la víctima con el sistema jurídico-penal o servicios sociales defectuosos (policía, médicos forenses, jueces, medios de comunicación), algo especialmente detectado en las víctimas de agresiones sexuales y de terrorismo.
 - 5 Entiende la Victimología por “victimización terciaria”, el conjunto de costes de la respuesta penal sobre quien la soporta personalmente o sobre terceros o las consecuencias del estigma social generado.
 - 6 Para el informe oficial sobre la actuación de la Comisión, Martín, 2017.
-