

JUECES *para la* DEMOCRACIA

PRONUNCIAMIENTO DE JPD SOBRE EL CESE DEFINITIVO DE LA ACTIVIDAD ARMADA DE ETA Y EL PROCESO A SEGUIR.

1.- LA NUEVA REALIDAD.

El anuncio de ETA de cese definitivo de su actividad armada, hecho el pasado 20 de octubre de 2011, nos sitúa en un escenario nuevo que ha de ser recibido con satisfacción. No en vano, se abre la posibilidad, tanto en el País Vasco como en el resto del Estado, de la desaparición del hecho terrorista y del asentamiento de una convivencia políticamente normalizada y basada en el rechazo a la vulneración de derechos fundamentales individuales y colectivos y a la utilización de medios violentos para el logro de fines políticos.

Al mismo tiempo, el fenómeno terrorista ha sido respondido desde el Estado mediante políticas antiterroristas en varios terrenos que, con independencia de su eficacia, han generado más que legítimas dudas en relación también a posibles vulneraciones de derechos fundamentales desde diversos aspectos.

En esta ocasión, a diferencia de lo acontecido en otros momentos – como durante el alto el fuego anunciado en marzo de 2006 -, la nueva realidad que se abre ante nuestra sociedad no parece considerarse prioritaria, es más, se constata que ha pasado a un plano posterior de la vida política y social. A ello han podido contribuir varios factores: de un lado, la existencia de los muy graves problemas políticos, económicos y sociales derivados de la crisis y de la gestión que de ella está haciendo el Gobierno; de otro, la consideración de que el terrorismo ha dejado de ser un problema importante para la ciudadanía vasca y española, una vez producida una prácticamente casi inmediata normalización de muchos aspectos de la vida política y social vasca y del resto del Estado, antes gravemente afectados por el fenómeno del terrorismo, tras el cese de este. Sin embargo, en nuestra opinión, requiere de la necesaria atención, de medidas, acciones y posicionamientos por parte de los diferentes poderes públicos para la resolución de aquellas situaciones negativas creadas por el terrorismo y la profundización y consolidación de la paz, el estado de derecho y la democracia. No hacerlo, además de contraproducente e injusto, conllevaría un evidente peligro.

En primer lugar, conviene llamar la atención acerca de que este cese definitivo de la actividad armada de ETA constituye, sin duda, la solución de aspectos muy sustanciales de una situación – una parte injusta, cruel e inadmisible, desde luego -, pero, a la vez, abre puertas y supone el cumplimiento de una condición indispensable para seguir dando pasos en la resolución de un conflicto histórico por medio de vías pacíficas y democráticas. Evitar afrontar el problema y la oportunidad que se nos brinda no va a

contribuir a resolver las situaciones, sino más bien a dejar larvadas algunas cuestiones y frustradas muchas expectativas.

La ciudadanía libre ha de seguir exigiendo a quienes han ejercido la violencia política su renuncia definitiva a la misma, la entrega de las armas y el desmantelamiento de todo el entramado que la ha sustentado, incluido el ideológico, que ha permitido situar fines políticos por encima de la libertad y la dignidad de las personas.

Pero esta misma ciudadanía ha de exigir una crítica democrática profunda a la utilización de vías de dudosa legitimidad por parte del Estado de Derecho, que ha tenido consecuencias claramente negativas y que ha generado patentes situaciones de erosión y deterioro de la legitimidad democrática, debiendo ponerse ya los medios para su inmediato reconocimiento y corrección, dado el radical cambio en la situación producido.

Si en el pasado, vigente el fenómeno terrorista, el cuestionamiento de la respuesta estatal global al hecho del terrorismo no sólo resultaba legítimo, sino también obligado, con mayor razón se alzan ahora esa legitimidad y obligación ciudadana democrática, que exigen preguntarse y replantearse la racionalidad y la legitimidad de aquella respuesta y las medidas empleadas para hacer frente a la injusticia terrorista y sobre todo imponen su definitiva no aplicación ni en el presente ni el futuro.

2.- LA LEGISLACIÓN ANTITERRORISTA: LOS TIPOS PENALES Y SU APLICACIÓN POR LOS TRIBUNALES, LAS PENAS Y SU EJECUCIÓN.

En primer lugar, debemos cuestionar la llamada legislación antiterrorista, paulatinamente engrosada en los últimos años, y cuyos principios aparecen como incompatibles con los que han de regir en un Estado Social y Democrático de Derecho, en el que los puntos de partida y llegada han de confluir en el estricto respeto a los derechos humanos y en la realidad de los principios de necesidad, eficacia y proporcionalidad.

La legislación antiterrorista inadmisiblemente se ha inclinado hacia un Derecho de tratamiento excepcional tanto de los hechos delictivos de contenido terrorista o en sus aledaños, como de las personas que los cometían. Este derecho excepcional se ha plasmado lo mismo en la definición de los tipos delictivos, que en los aspectos procesales.

A lo anterior, ha de añadirse el tratamiento judicial que se ha dado en muchos casos al fenómeno de la confrontación política dura con el Estado y a la violencia política, atribuyendo la consideración de terroristas, sin prácticamente matices ni distinción, a todas sus manifestaciones, sin importar su intensidad ni su gravedad objetiva, o la real puesta en peligro de bienes jurídicos especialmente relevantes, ello al albur de definiciones legales e interpretaciones jurisprudenciales desmesuradamente amplias de lo que es terrorismo. También ha contribuido a ello una particular lectura y comprensión judicial de determinados fenómenos políticos y sociales anexos, alimentada por rechazables criterios de valoración de la prueba, que han permitido en

algunos relevantes casos, que meros análisis de inteligencia policial hayan suplantado al exigible examen y valoración judicial, desde una perspectiva jurídico penal, de las situaciones.

Esta excepcionalidad ha tenido también manifestaciones en el régimen y tratamiento penitenciario. Todo ello dentro de una lógica que, finalmente, ha terminado por extenderse y contaminar otros ámbitos del Derecho punitivo.

En este sentido, y partiendo del principio de mínima intervención penal, con actuaciones idóneas, necesarias y proporcionadas, habremos de considerar que toda disposición sancionadora o restrictiva de derechos que se revele innecesaria será ilegítima. Ello acontece hoy con una parte importante de la legislación antiterrorista, pues la misma es ya innecesaria, al haber desaparecido el fenómeno que le sirvió de soporte. Y muy especialmente con la persecución penal del llamado “entorno de ETA”, respecto del que se ha producido una extraordinaria e inaceptable expansión de los tipos penales y su interpretación jurisprudencial.

Ha de repensarse, pues, la propia definición penal de las conductas delictivas terroristas en sentido estricto, para adecuarla a las exigencias derivadas del propio principio de legalidad penal y para evitar limitaciones injustificadas de libertades constitucionales como las de asociación o expresión.

Fundamental resulta hoy también abordar el terreno de las penas y de su ejecución, cuyo endurecimiento ha sido la única razón de ser de la política criminal antiterrorista, y que hoy, careciendo de todo sentido, al haber desaparecido su único fundamento de existencia de una delincuencia organizada de estas características, ha de ser íntegramente replanteado desde el principio de proporcionalidad de las penas y de su finalidad resocializadora, así como del rechazo a penas excesivamente aflictivas e inútiles. Por ello, debe suprimirse el límite máximo de cuarenta años de cumplimiento efectivo de la pena de prisión, que resulta, no sólo desproporcionado, sino también contrario al objetivo de resocialización y a la proscripción de penas inhumanas.

En el mismo sentido, debe suprimirse la previsión de imprescriptibilidad de determinados delitos terroristas, por no concurrir ninguna de las razones que han llevado a similar previsión en otros tipos de delitos.

En definitiva, todas las excepciones que, en materia de penas y su ejecución, han sido introducidas en la legislación penal para la delincuencia terrorista deberían hoy, ser eliminadas (la medida de seguridad de libertad vigilada, la pena de inhabilitación absoluta sin graduación, las previsiones para los menores acusados de delitos terroristas...).

La ejecución de las penas de privación de libertad también ha de ser replanteada en su integridad y ser definitivamente orientada a la resocialización de las personas penadas, lo que resulta incompatible con medidas de alejamiento de sus lugares de origen y arraigo y con las vigentes limitaciones al acceso a mecanismos que permiten preparar la futura situación de libertad y vida en sociedad (permisos de salida, clasificación en

tercer grado, el régimen abierto, libertad condicional, acceso a beneficios penitenciarios...). Ejecución de penas, en definitiva, en régimen de auténtica igualdad, sin excepcionalidad.

3.- LAS GARANTÍAS PROCESALES.

También en este terreno ha regido la excepcionalidad para los delitos terroristas (prolongación e incomunicación de la detención, limitación a la libre designación de defensa jurídica de confianza, registros domiciliarios e intervención de comunicaciones sin autorización judicial, instrucción y enjuiciamiento en un Tribunal especial). Excepcionalidad que, a través de la rebaja en las dichas garantías procesales, también ha tenido efectos claros en los criterios policiales y judiciales en la investigación y la aplicación de la legislación, criterios muy alejados de los seguidos en otros Tribunales en el enjuiciamiento de otros delitos y de los parámetros de un Estado Social y Democrático de Derecho.

La jurisdicción de excepción, consistente en esa práctica apartada de las reglas ordinarias del proceso penal, con base en la invocada "razón de Estado" ha traído, además, como consecuencia, la existencia de un negro espacio de sospecha de tortura y malos tratos, del que se han hecho eco buen número de organizaciones de todo ámbito. Urge adoptar medidas que permitan regresar a criterios jurídicos comunes (eliminación del régimen excepcional de detención por tiempo superior a las setenta y dos horas y en régimen de incomunicación, adopción de todo tipo de medidas que impidan espacios de impunidad respecto de actuaciones contrarias a la dignidad de las personas detenidas) y la propia supresión de la Audiencia Nacional para que la instrucción y el enjuiciamiento de los delitos de terrorismo sean otra vez de la competencia del juez del lugar de su comisión.

4.- UN DERECHO PENAL PARA UN FUTURO JUSTO.

La sociedad vasca y española tienen derecho a su futuro en paz y a la convivencia en libertad. El cese definitivo de la violencia por parte de ETA es, desde luego, un paso importante, imprescindible, pero no suficiente.

El Derecho Penal – todo el Derecho, en realidad – está llamado a contribuir de manera decisiva a ese fin.

Hoy, las víctimas del terrorismo de ETA han sido objeto de imprescindible atención y reparación tanto desde el Estado como desde el seno de la propia sociedad: era lo debido y, por fin, se ha hecho.

Ahora bien, existen otras víctimas de este largo y cruel conflicto, que todavía no han recibido una respuesta similar por parte del Estado. Justo será también reconocer la existencia de personas que han sufrido violencia policial, torturas y malos tratos y justo será atenderlas y repararlas como merecen.

Pero aún quedan otras cuestiones pendientes que nos interpelan: el tratamiento de las personas condenadas por actos terroristas y el de las causas penales aún pendientes.

Respecto a las personas condenadas, es preciso estar a los mecanismos ordinarios legalmente previstos (acceso a los beneficios penitenciarios, indultos para quienes manifiesten voluntad de abandono del uso de la violencia, fin de la doctrina Parot), sin obviar en modo alguno las legítimas demandas de justicia de las víctimas.

Nuestro futuro exige un mayor compromiso de todos los poderes públicos con la situación y particularmente de los integrantes del poder judicial con responsabilidades jurisdiccionales en materia de terrorismo, de los que es esperable una respuesta distinta de la dada hasta ahora, que tenga en cuenta la nueva situación, ya que esta les obliga a, dentro de un escrupuloso respeto de la ley, ser conscientes del nuevo contexto o paradigma en el que se imbrica su trabajo, y en consecuencia, a hacer nuevas lecturas de los hechos, fenómenos y situaciones, revisando criterios, de tal manera que dejen fuera de lo terrorista aquellas conductas que no entrañen verdadero riesgo para las personas o los bienes jurídicos o derechos mas fundamentales o no tengan la suficiente gravedad objetiva. Lo mismo que hacer un esfuerzo para igualar los estándares de garantías procesales y de valoración probatoria en los delitos terroristas respecto de los de derecho penal común.

Ninguna sociedad vive en paz si no existe un entorno democrático de libre participación y ejercicio de los derechos políticos en un marco de libertades y de pluralismo político. Por ello, la normalización política exige la derogación de la Ley Orgánica 6/2002, de Partidos Políticos y, entretanto, una interpretación favorable a la libre participación política de cualquier grupo que renuncie al uso de la violencia con fines políticos.

En definitiva, el futuro exige caminar hacia él. El inmovilismo no nos abrirá camino alguno. La sociedad exige futuro y quiere hacer realidad sus legítimas y merecidas esperanzas de paz y normalización. Nos lo exige así.

El Derecho, la Justicia, han de responder ofreciendo futuro y, por ello son legítimos y necesarios nuevos enfoques jurídicos desde distintas perspectivas que den solución a los problemas de todo tipo que un proceso transicional como el presente conlleva.