

# GURE GAIAK



## ETA: El día después

### CUESTIÓN PREVIA

El anuncio por parte de ETA de su cese definitivo en la lucha armada plantea una serie de interrogantes, a saber: ¿qué hacer con los presos (condenados, preventivos o eventuales futuros justiciables) de la banda armada?

La respuesta a esta pregunta puede hacerse con arreglo a una razón pura o en base a una razón práctica.

Desde un estricto punto de vista de la razón pura cabría preconizar el aforismo de que *“cada palo, que aguante su vela”*, o *“el que lo ha*

*hecho que lo pague”*; es decir, que el sistema penal y penitenciario actúe como si nada hubiese cambiado: dicho de otro modo, aplicación pura y dura del ordenamiento jurídico penal, procesal y penitenciario actualmente vigente: no hay piedad para los vencidos. Este podría ser el punto de vista preconizable por quienes han sufrido en sus carnes o en las personas de sus seres más queridos el terrorismo de ETA. Y, desde la razón pura, no deja de tener cierto fundamento: las leyes y las sentencias se dictan para ser aplicadas: principio de legalidad.

Frente a esta visión formal del ordenamiento jurídico penal cabría otro enfoque de la

JOSÉ RICARDO  
PALACIO

ABOGADO EN EJERCICIO.  
PROFESOR JUBILADO DE DERECHO PENAL DE  
LA UNIVERSIDAD DE DEUSTO.

respuesta estatal en la lucha contra la extinta ETA y sus miembros: la que podría derivarse de una razón práctica: dar solución al estatus de un colectivo de presos que, en su día, pertenecieron a una organización terrorista que, por los motivos que fuese, ha cesado en la lucha armada: aplicación del principio de oportunidad y de interpretación de las leyes en función de las circunstancias.

Quiénes preconizan este punto de vista (y no faltan políticos y voces sociales que así lo solicitan) se basan, dicho sea o no expresamente, en la idea de “*pasar página*” y restañar focos de tensión latentes. Dicho sea en toda su crudeza: hay que buscar una solución para los presos de ETA o, cuando menos, para aquellos que pretendan su reinserción social.

La elección entre los dictados de la razón pura y de la razón práctica no es sencilla y quizás la solución final radique en una ponderación equilibrada entre el principio de legalidad como dogma esencial en cualquier estado de derecho y el principio de oportunidad basado en el deseo de cicatrizar heridas sociales.

Este país en el que nos ha tocado vivir parece regocijarse en la necrofilia: todavía nos hallamos tirándonos unos a otros los muertos de una guerra y de una posguerra civil que finalizó hace más de 70 años. Ya va siendo hora de dejar descansar en paz a nuestros muertos, sean del bando que fuesen.

Con todo, ante una eventual modificación de la legislación penal, procesal y penitenciaria en materia de terrorismo, deben tomarse en consideración tres aspectos:

- 1º.: Una cuestión de orden.
- 2º.: Una cuestión de método.
- 3º.: Una cuestión de política criminal.

## CUESTIÓN DE ORDEN

Desde esta perspectiva hay que dar respuesta a una pregunta: si se opta por una reforma legislativa guiada por el propósito de buscar una solución a los presos de ETA -y se trata de una opción a barajar- el primer problema que se plantea (y que de hecho ya late en el discurso más o menos velado de los dos partidos políticos mayoritarios en el Estado español) es el de consensuar cuándo, bajo qué condiciones y en qué medida pueden arbitrarse modificaciones legislativas, o interpretaciones de la legalidad vigente guiadas a adaptar la legislación penal adaptada en una época dominada por el terror de ETA a otra situación en que la banda armada ha cesado definitivamente en sus hostilidades.

Poniendo nombres y apellidos a las cosas, parece obvio que en este País se plantean dos alternativas para empezar a hablar de reformas legislativas o beneficios penitenciarios: el Partido Popular que, como cuestión previa, exige la diso-

La elección entre los dictados de la razón pura y de la razón práctica no es sencilla y quizás la solución final radique en una ponderación equilibrada entre el principio de legalidad como dogma esencial en cualquier estado de derecho y el principio de oportunidad basado en el deseo de cicatrizar heridas sociales.

lución previa de ETA y la entrega de las armas; el PSOE (y como más significados sus líderes en el País Vasco) se conforman con constatar que el cese de la lucha armada por parte de ETA es ya un hecho suficientemente constatado e irreversible.

Condicionar cualquier política legislativa a una previa disolución de ETA y a una entrega de las armas puede ser una exigencia romántico-poética pero poco práctica: por mucho que ETA lanzase un comunicado declarando que se disuelve y haciendo entrega de un arsenal de fusiles, pistolas y explosivos, nunca se tendría la seguridad de que la autoliquidación es definitiva ni de que en poder de ETA no queden otras armas o dinero para adquirirlas en lo sucesivo.

Parece pues más práctico condicionar cualquier cambio de política legislativa a la constatación de que el cese definitivo de la violencia se constata y consolida por el transcurso de un periodo razonable de tiempo.

Entre el “*señores delincuentes, ustedes primero*” o el “*obras son amores y no buenas razones*” parece más sensato éste último aforismo. Discutir sobre palabras, a propósito de palabras y sobre el alcance de las palabras suele conducir a no solucionar un problema.

## CUESTIÓN DE MÉTODO

Guste o no, y admitiendo que nunca va a llover a gusto de todos, parece evidente que llegará un momento en que habrá que plantearse una reforma legislativa en materia de terrorismo y en materia penitenciaria aplicable a los condenados por tales actividades.

Cuando tal evento se plantee, será “conditio sine qua non” no caer en un defecto sistemático imperante en este País en materia de legislación penal: la improvisación; no es necesario ser un gran experto penalista para caer en la cuenta de la ligereza y la falta de reflexión con la que se legisla en derecho punitivo.

Parece pues más práctico condicionar cualquier cambio de política legislativa a la constatación de que el cese definitivo de la violencia se constata y consolida por el transcurso de un periodo razonable de tiempo.

Se han alzado voces sugiriendo que, una vez desaparecida ETA, podría suprimirse la Audiencia Nacional y cabría incluso derogar en su esencia las normas penales, procesales y penitenciarias en materia de terrorismo. El tema no es tan sencillo porque existen otros terrorismos, distintos del de ETA, contra los cuales será preciso luchar: por ejemplo, el terrorismo islámico.

Las víctimas de ETA merecen el máximo respeto, el máximo apoyo y la máxima comprensión porque han sufrido un dolor injusto y muchas veces irreparable. Pero toda víctima, precisamente por esta condición, carece de la serenidad de juicio para adoptar soluciones equilibradas. Para legislar es menester hacerlo con la cabeza fría, no con el corazón caliente.

El tema es serio y sea cual fuere el modelo legislativo que pretenda implantarse, es exigible que el legislador piense despacio y muy bien lo que se pretende hacer y, si además, se consigue un amplio consenso en el seno del arco parlamentario, mejor que mejor.

Por poner un ejemplo: se han alzado voces sugiriendo que, una vez desaparecida ETA, podría suprimirse la Audiencia Nacional y cabría incluso derogar en su esencia las normas penales, procesales y penitenciarias en materia de terrorismo. El tema no es tan sencillo porque existen otros terrorismos, distintos del de ETA, contra los cuales será preciso luchar: por ejemplo, el terrorismo islámico.

No caigamos ni en buenísimos ni en malísimos: una reforma legislativa en esta materia requiere mucha reflexión y una serena ponderación de pros y contras. Y, desde luego, aunque no guste a algunos, forzoso es decir que una política de reforma legislativa en materia de terrorismo no puede ser dictada ni condicionada por las víctimas. Las víctimas de ETA merecen el máximo respeto, el máximo apoyo y la máxima comprensión porque han sufrido un dolor injusto y muchas veces irreparable. Pero toda víctima, precisamente por esta condición, carece de la serenidad de juicio para adoptar soluciones equilibradas. Para legislar es menester hacerlo con la cabeza fría, no con el corazón caliente.

No sería mucho exigir a los padres de la patria que cuando aborden la reforma de la legislación antiterrorista, lo hagan con más reflexión que la que nos tienen acostumbrados; nos va mucho en ello.

## CUESTIÓN DE POLÍTICA CRIMINAL

Parece razonable suponer que la finalización del terrorismo de ETA, más pronto o más tarde, -sin prisa pero sin pausa- abocará a una reforma de la política criminal, especialmente orientada a definir los parámetros fundamentales del tratamiento penitenciario de las personas integradas en ETA.

Sea cual fuere la política criminal que se defina en relación con los integrantes de ETA, existe una línea roja que bajo ninguna excusa es posible traspasar: el principio de legalidad. Buscar atajos en la Ley para luchar contra el terrorismo conduce al “caso GAL” o al “caso FAISAN”. Un Estado se gana el respeto, nacional e internacional, cuando se rige por el principio más absoluto del respeto a la ley.

Sea cual fuere la política criminal que se defina en relación con los integrantes de ETA, existe una línea roja que bajo ninguna excusa es posible traspasar: el principio de legalidad.

Todo penado por hechos vinculados a ETA, que cumpla las condiciones legalmente establecidas para acceder a beneficios penitenciarios, debe acceder a ellos en iguales condiciones que un “preso común”; no hay presos de dos categorías, hay solamente presos.

Con todo, es preciso reconocer, en aras a la realidad, que una reforma en profundidad de la legislación procesal, penal y penitenciaria en materia de terrorismo en este país, exige un cierto transcurso de tiempo. No es razonable ni deseable suponer que el Estado español, por vicisitudes legales, vaya a permitir la excarcelación anticipada y acelerada de asesinos sólo porque la banda a la que pertenecían haya decidido abandonar las armas.

Por lo tanto, en un primer momento, sólo puede ser esperable una interpretación flexible de las normas vigentes actualmente en la materia, especialmente en dos aspectos:

a) Una restricción de los tipos penales en materia de terrorismo, en base al principio de antijuridicidad material, delimitando el tipo penal correspondiente en función de que haya existido o no una lesión o puesta en peligro del bien jurídicamente protegido por la norma.

b) Una aplicación flexible de las normas penitenciarias, concediendo beneficios en esta

materia, siempre con respecto al principio de legalidad, a quienes, habiendo sido condenados por su participación activa con la banda terrorista, o por su cooperación con ella, acrediten su voluntad de reinserirse en la vida social como ciudadanos respetuosos con la Ley.

Ello significa, dicho sea de la forma más simple, que todo penado por hechos vinculados a ETA, que cumpla las condiciones legalmente establecidas para acceder a beneficios penitenciarios, debe acceder a ellos en iguales condiciones que un "preso común"; no hay presos de dos categorías, hay solamente presos.

Y para concluir: en el epígrafe anterior sostuvimos el criterio de que las víctimas no pueden condicionar una política criminal en materia de terrorismo, pero tampoco pueden ser ignoradas. Conseguir un equilibrio entre los derechos de las víctimas y los beneficios penitenciarios que se puedan conceder a los victimarios exige un cuidado exquisito. Y, en todo caso, quien pretenda obtener beneficios penitenciarios tendrá que ganárselos con su comportamiento.