

Realidad penitenciaria y “utopía” restaurativa en las condenas por delitos de terrorismo

Elena Maculan



Dykinson, S.L.

Realidad penitenciaria y
“utopía” restaurativa en las
condenas por delitos de
terrorismo

Realidad penitenciaria y “utopía” restaurativa en las condenas por delitos de terrorismo

Elena Maculan

Dykinson, S.L.

No está permitida la reproducción total o parcial de este libro, ni su incorporación a un sistema informático, ni su transmisión en cualquier forma o por cualquier medio, sea éste electrónico, mecánico, por fotocopia, por grabación u otros métodos, sin el permiso previo y por escrito del editor. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (art. 270 y siguientes del Código Penal).

Diríjase a Cedro (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra. Puede contactar con Cedro a través de la web www.conlicencia.com o por teléfono en el 917021970/932720407

Este libro ha sido sometido a evaluación por parte de nuestro Consejo Editorial
Para mayor información, véase www.dykinson.com/quienes_somos

Este libro se ha realizado en el marco del Proyecto de I+D+i “La ejecución de las penas por delitos de terrorismo” (RTI2018-095375-B-100) financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades de España.

© Copyright by Elena Maculan
Madrid, 2023

Editorial DYKINSON, S.L.
Meléndez Valdés, 61 - 28015 Madrid Teléfono
(+34) 915442846 - (+34) 915442869 e-mail:
info@dykinson.com
<http://www.dykinson.es>
<http://www.dykinson.com>

ISBN: 978-84-1122-875-6
Depósito Legal: M-9036-2023

ISBN electrónico: 978-84-1170-124-2

Preimpresión:
New Garamond Diseño y Maquetación S.L.

A Matteo

ÍNDICE

LISTA DE ABREVIATURAS	13
INTRODUCCIÓN	15
REALIDAD PENITENCIARIA PARA CONDENADOS EN EL MARCO DEL TERRORISMO POLÍTICO-IDEOLÓGICO	19
1. El binomio endurecimiento/premialidad	19
1.1. <i>El endurecimiento de la respuesta penal y penitenciaria</i>	20
1.2. <i>La “premialidad” como contrapartida</i>	30
2. La falsa premialidad en la ejecución penitenciaria	37
2.1. <i>Crítica a los requisitos especiales para acceder al tercer grado y a la libertad condicional</i>	40
3. Una mirada comparada.....	46
3.1. <i>Endurecimiento y premialidad en el marco de la lucha antiterro- rista en Italia</i>	47
3.2. <i>Endurecimiento y premialidad en el ámbito penitenciario en el marco de la lucha antiterrorista en Irlanda del Norte</i>	57
4. Hacia un cambio de escenario... pero no del todo	66
¿UTOPIÍA? RESTAURATIVA PARA CONDENADOS EN EL MARCO DEL TERRORISMO POLÍTICO DE ALCANCE NACIONAL	75
1. La Justicia restaurativa: un breve excursus	76
1.1. <i>Cuatro rasgos esenciales</i>	80

1.2. <i>Rompiendo barreras: su aplicación a casos de macrovictimización y en la fase de ejecución penitenciaria</i>	82
2. Los encuentros restaurativos en Nanclares de Oca: Los ojos del otro.....	92
2.1. <i>Otras experiencias bajo el paraguas de la Justicia restaurativa</i>	95
3. Una mirada comparada.....	97
3.1. <i>La experiencia de encuentros restaurativos en Italia: El libro dell'incontro</i>	97
3.2. <i>La experiencia de encuentros restaurativos en Irlanda del Norte</i>	101
3.3. <i>Cuadro final</i>	107
EL IMPACTO DE LOS ENCUENTROS RESTAURATIVOS EN LA EVOLUCIÓN PENITENCIARIA DE LOS TERRORISTAS CONDENADOS: ¿UN TABÚ INTOCABLE O UNA PROPUESTA VIABLE?	111
1. Introducción.....	111
2. La Justicia restaurativa como herramienta de reintegración social	112
3. El punto de anclaje “fácil”: el tratamiento penitenciario	115
3.1. <i>... y sus riesgos</i>	117
4. El punto de anclaje “difícil”: el requisito de petición expresa de perdón.....	120
5. Las cuestiones abiertas: la dimensión colectiva, el reconocimiento a nivel político y la demanda de verdad.....	124
AMPLIANDO LA “UTOPIÍA”: BREVES APUNTES SOBRE EL POSIBLE PAPEL DE LOS MECANISMOS RESTAURATIVOS ANTE EL TERRORISMO ISLAMISTA RADICAL	133
1. Introducción.....	133
2. Un terrorismo, muchos terrorismos: Rasgos y retos específicos del terrorismo islamista radical	134
3. Rasgos relevantes a partir de los datos extraídos de la jurisprudencia española	136
3.1. <i>Delitos sin sangre y sin víctimas</i>	136

3.2. <i>Perfiles criminológicos, desenganche y desradicalización</i>	138
BIBLIOGRAFÍA	141
INFORMES	157

LISTA DE ABREVIATURAS

AAN:	Auto de la Audiencia Nacional
AN:	Audiencia Nacional
AVT:	Asociación Víctimas del Terrorismo
CE:	Constitución Española
CEDH:	Convenio Europeo de Derechos Humanos
CP:	Código Penal
COVITE:	Colectivo de Víctimas del Terrorismo
D.L.:	<i>Decreto Legge</i>
EPPK:	Colectivo de Presos Políticos Vascos
FVT:	Fundación Víctimas del Terrorismo
GFA:	<i>Good Friday Agreement</i>
JCVP:	Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria
JVP:	Juzgado/Juez de Vigilancia Penitenciaria
L.:	<i>Legge</i>
LO:	Ley Orgánica
LOGP:	Ley Orgánica General Penitenciaria
NNUU:	Naciones Unidas
O.P.:	<i>Ordinamento Penitenziario</i>
RP:	Reglamento Penitenciario
SAN:	Sentencia de la Audiencia Nacional
SGIIPP:	Secretaría General de Instituciones Penitenciarias
STC:	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS:	Sentencia del Tribunal Supremo
TC:	Tribunal Constitucional
TEDH:	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TS:	Tribunal Supremo
UNODC:	Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito

INTRODUCCIÓN

La historia reciente de España, así como su situación actual, han obligado a poner sobre la mesa muchas preguntas sobre cómo responder a fenómenos terroristas: mucho antes de la aparición del terrorismo internacional de matriz yihadista (que constituye probablemente el principal foco de atención en la actualidad), la experiencia de ETA (y de otros grupos terroristas de menor envergadura¹) ha llevado las instituciones españolas a elaborar políticas y medidas de signo diferente para enfrentarse a la delincuencia terrorista.

En el ámbito penal y penitenciario, esto se ha traducido en la combinación de, por un lado, un endurecimiento cada vez mayor de las penas y de las condiciones de su determinación y ejecución (junto con la ampliación del espectro de conductas punibles y el adelantamiento de la intervención punitiva²), y, por el otro, la adopción de mecanismos premiales que pretendían fomentar, bajo distintas fórmulas, la desvinculación de la banda terrorista y la colaboración con las autoridades.

Se trata de un binomio que aparece con relativa frecuencia en los ordenamientos jurídicos que deben lidiar con fenómenos especialmente intensos de delincuencia terrorista. De entre los países de nuestro entorno, las experiencias de Italia e Irlan-

¹ Otros grupos nacionalistas radicales, como EPOCA y Terra Lliure en Cataluña, el Ejército Guerrillheiro do Povo Galego Ceive en Galicia, y el MPAIAC en Canarias, que en conjunto no llegaron a causar ni una decena de víctimas mortales; grupos de extrema izquierda, es decir, los GRAPO (*Grupos Revolucionarios Antifascistas Primero de Octubre*, sobre cuya actividad, con detalle: C. LADRÓN DE GUEVARA, *Las víctimas del terrorismo de extrema izquierda en España*. Granada: Almuzara, 2022) y grupos de extrema derecha, como el BVE (Batallón Vasco Español), la Triple A (Alianza Apostólica Anticomunista) o los GAE (Grupos Armados Españoles). A estos hay que añadir, a partir de 2004, células de terroristas islamista radical, comúnmente conocido como terrorismo yihadista.

² Véanse M. CANCIO MELIÁ, *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*. Madrid: Reus, 2010; EL MISMO, "Terrorismo y Derecho Penal: sueño de la prevención, pesadilla del estado de derecho", en M. CANCIO MELIÁ, L. POZUELO PÉREZ (coords.), *Política criminal en vanguardia. Inmigración clandestina, terrorismo, criminalidad organizada*. Cizur Menor: Aranzadi, 2008, pp. 307-324; M. LOBET ANGLI, *Derecho penal del terrorismo: Límites de su punición en un Estado democrático*. Madrid: La Ley, 2010; y más aún a raíz de la reforma del correspondiente Título del CP con LO 2/2015: M. CANCIO MELIÁ, "El Derecho penal antiterrorista español tras la reforma del 2015", *Derecho Penal Contemporáneo*, n. 55, 2016, pp. 37 y ss. y las contribuciones recogidas en: A. ALONSO RIMO; M.L. CUERDA ARNAU y A. FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ (dirs.), *Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018 (especialmente en las secciones I "Perspectiva general" y II "Terrorismo y anticipación de la tutela penal").

da del Norte muestran una apuesta muy similar por la combinación de estas dos lógicas, aparentemente opuestas, pero en realidad complementarias, en el marco de las estrategias para luchar contra fenómenos terroristas en buena medida similares al que se sufrió en España.

Pero los rasgos en común entre España, Italia e Irlanda del Norte (que explican por qué considero relevante insertar algunas notas de comparación, en esta obra, con esos países) van más allá: en las tres experiencias se han ido desarrollando mecanismos que se alejan del paradigma punitivo clásico. Ante la percepción de la insuficiencia de este último para responder a determinados objetivos y a determinadas exigencias de las víctimas (y de los victimarios), se ha acudido a la Justicia restaurativa, que propone un concepto totalmente distinto de Justicia y de aproximación al delito y a las personas afectadas por él.

En los tres países se han creado mecanismos restaurativos para fomentar el diálogo y el encuentro entre exmiembros de los grupos terroristas y víctimas, directas, indirectas o subrogadas, de su actividad criminal. Estas propuestas se han planteado siempre como complementos, nunca como alternativas, de la Justicia penal clásica, y se han llevado a cabo en el momento en el que los victimarios estaban cumpliendo o habían terminado de cumplir su condena a pena de prisión por los delitos cometidos.

En España, contamos con la experiencia pionera de encuentros restaurativos entre exmiembros de ETA y víctimas que se desarrolló en el centro penitenciario de Nanclares de Oca en 2011, y que se relata en el fascinante libro “Los ojos del otro”³. El estreno, en septiembre de 2021, de la película “Maixabel”, dirigida por Icíar Bollaín, ha proyectado esta experiencia entre los temas de actualidad incluso fuera del ámbito estrictamente jurídico. La película, que ha tenido una acogida muy buena tanto por el público como por la crítica, cuenta la historia de Maixabel Lasa, viuda de Juan María Jáuregui, político del PSE asesinado por ETA en el año 2000, y una de las primeras víctimas en creer en ese proyecto de encuentros restaurativos y en participar directamente en él. Esta obra está contribuyendo a dar a conocer a un sector mucho más amplio de la sociedad española lo novedoso, lo problemático y a la vez lo exitoso de esa experiencia concreta, en un momento en el cual, tras la disolución de la banda, las grandes cuestiones planteadas por el legado de su actividad terrorista ocupan un lugar de primer plano en la agenda política y social en España. La reciente reapertura de los encuentros restaurativos con exmiembros de ETA que están cumpliendo su condena, al hilo de esa experiencia piloto, confirma la actualidad del tema.

Además, la Justicia restaurativa en general está viviendo un momento de gran éxito, no solamente en España, sino a nivel europeo e internacional, como ha confirmado, recientemente, la Declaración de Venecia, que fue firmada el 14 de diciembre de 2021 en la Conferencia de los Ministros de Justicia del Consejo de Europa, y que

³ E. PASCUAL RODRÍGUEZ (dir.), *Los ojos del otro. Encuentros restaurativos entre víctimas y ex miembros de ETA*. Santander: SalTerra, 2013.

propone fomentar la difusión de la Justicia restaurativa como (utilizando las palabras de la ministra Cartabia) “nueva forma de justicia en beneficio de las víctimas, de los autores del delito y de la sociedad en su conjunto, que puede reconstruir los lazos sociales destruidos por el crimen”⁴.

El reconocimiento del enorme potencial de la Justicia restaurativa ha ido de la mano de su ampliación, por un lado, a los delitos graves como los de terrorismo, y, por el otro lado, a la fase de cumplimiento de la condena. En este último ámbito, hay que destacar los proyectos, en muchos casos punteros, que se están desarrollando en el marco de Instituciones Penitenciarias para aplicar mecanismos restaurativos y una perspectiva restaurativa en la ejecución penitenciaria para los condenados por delitos de clases diferentes⁵.

Sin embargo, la atención que la Justicia restaurativa está recibiendo en la actualidad, no solamente en el ámbito jurídico, sino también en el mediático y en la opinión pública, no se acompaña, muchas veces, con un conocimiento y una comprensión real de sus objetivos, de sus rasgos y de sus límites. Y este desconocimiento o incompreensión se manifiesta quizás más aun (o, al menos, genera debates más candentes aun) cuando se refiere a la aplicación de estos mecanismos a delitos especialmente graves y que causan macrovictimización, como son los delitos terroristas.

Al margen de las críticas que proceden de razones políticas, y que muchas veces instrumentalizan el tema a fines electorales, creo que es importante despejar dudas y combatir falsos mitos e ideas preconcebidas acerca de los mecanismos restaurativos que se han aplicado y que se pueden aplicar, en particular, a casos de delincuencia terrorista, algo que se tratará de hacer en el segundo capítulo de este libro.

Además, el hecho de que los mecanismos restaurativos en este ámbito se apliquen después de que los victimarios hayan sido condenados a penas de prisión y, en el caso específico de España, durante la ejecución de las condenas, lleva a plantearse la cuestión de si la participación en esos mecanismos puede o debería tener algún tipo de impacto en la evolución penitenciaria. Esta posibilidad, que de entrada suele ser rechazada por el miedo a que se convierta en una especie de atajo para obtener ventajas a nivel penitenciario, merece en mi opinión ser tomada en cuenta, como forma de cumplir el objetivo de resocialización. Como se explicará, la manera concreta de otorgar valor práctico a la participación de los condenados por delitos de terrorismo en mecanismos restaurativos encuentra en nuestro sistema dos puntos de anclaje. Un primero, “fácil”, es su inserción entre las distintas actividades que se valoran en el marco del tratamiento penitenciario; otro punto de anclaje, por

⁴ <https://www.gnewsonline.it/giustizia-riparativa-il-consiglio-deuropa-firma-la-dichiarazione-di-venezias/> (consultado el 28.12.2021). Traducción libre. En el mismo enlace se puede encontrar también el texto de la Declaración en italiano, inglés y francés.

⁵ <https://www.institucionpenitenciaria.es/es/web/home/penas-y-medidas-alternativas/programas-especificos/justicia-restaurativa> (consultado el 28.12.2021).

así decirlo “difícil”, es como modalidad de cumplimiento del requisito específico de “petición de perdón” que se exige para el acceso tanto al tercer grado, como a la libertad condicional: un requisito que ha recibido numerosas (y acertadas) críticas, pero que podría de esta manera, en mi opinión, encontrar un sentido, a falta de una deseable reforma legislativa que lo suprima. Todo ello, siempre y cuando se acepte que la participación en mecanismos restaurativos repercute positivamente en la situación penitenciaria de los condenados, aunque haya otra postura diferente que niega esta posibilidad.

En suma, las preguntas a las que esta obra busca respuesta son esencialmente: ¿tiene cabida la Justicia restaurativa para delitos de terrorismo, y qué formas o mecanismos específicos parecen más adecuados en este ámbito? Cuando la Justicia restaurativa se aplica en la fase de cumplimiento de condenas, ¿debería mantenerse una separación y autonomía total entre estos dos paradigmas de justicia, o, por el contrario, debería preverse la posibilidad de que el acudir a mecanismos restaurativos produzca un impacto (beneficioso) en la situación y evolución penitenciaria del reo? ¿Existe un sustrato común entre los mecanismos de Justicia restaurativa y las (mal llamadas) medidas premiales, que tradicionalmente se han aplicado a la delincuencia terrorista de manera combinada a un endurecimiento de la respuesta penal y penitenciaria, que permita reconciliar estas dos dimensiones a nivel conceptual y práctico?

Por último, se esbozarán unas reflexiones acerca de la posible aplicación de la Justicia restaurativa a una forma de terrorismo muy diferente desde un punto de vista fenomenológico, es decir, el terrorismo islamista radical. Aquí, las diferencias relevantes en los rasgos definitorios de la propia fenomenología y etiología delictiva, respecto del terrorismo político de alcance nacional, así como las peculiares características de los casos judiciales relativos a este tipo de terrorismo que se pueden extraer de la jurisprudencia española, inducen a replantearse los objetivos y los rasgos que deberían tener los mecanismos restaurativos que, en su caso, se decida aplicar. Se propondrán por tanto algunas ideas, más en forma de preguntas abiertas que de verdaderas soluciones, que en mi opinión son cruciales a la hora de elaborar una estrategia eficaz en la respuesta al terrorismo islamista radical.

REALIDAD PENITENCIARIA PARA CONDENADOS EN EL MARCO DEL TERRORISMO POLÍTICO-IDEOLÓGICO

1. EL BINOMIO ENDURECIMIENTO/PREMIALIDAD

España cuenta con una larga experiencia en la elaboración de estrategias de respuesta a fenómenos de criminalidad terrorista. Mucho antes de la aparición del terrorismo islamista radical, que constituye hoy día el principal foco de preocupación y atención, tanto en España, como a escala global, el Estado español ha tenido que enfrentarse a la actividad de varios grupos que utilizaban métodos violentos y ataques terroristas para alcanzar sus objetivos político-ideológicos y, en muchos casos, sus reivindicaciones nacionalistas e independentistas⁶. Pese a que históricamente hayan existido varios grupos y organizaciones de este tipo, la que sin duda ha alcanzado la mayor envergadura, causado el mayor número de víctimas y mantenido su actividad durante el periodo de tiempo más largo ha sido ETA. Incluso en la actualidad, tras más de diez años desde el cese definitivo de la violencia anunciado por la propia banda⁷, sus delitos y su impacto en la sociedad vasca y española siguen planteados retos y debates candentes en términos de justicia, búsqueda de la verdad, reparación y construcción de una memoria compartida.

En el ámbito penal y penitenciario, la respuesta del Estado español al fenómeno terrorista ha combinado dos tendencias diferentes: por un lado, el endurecimiento de las penas, de las reglas para su determinación y de las condiciones para su ejecución, que ha ido de la mano, además, de la ampliación del número de conductas calificables como delitos terroristas, en una innegable pulsión expansiva que, pese a caracterizar el Derecho penal en su conjunto, se aprecia con especial intensidad en este ámbito. Por otro lado, el recurso a la lógica premial para fomentar el abandono de la organización y de la actividad violenta y la colaboración con las autoridades policiales y judiciales en su lucha contra esos grupos. El cumplimiento de estas dos

⁶ CANCIO MELLÁ, “El Derecho penal antiterrorista español...”, cit.

⁷ El 20 de octubre de 2011 la banda (que ya llevaba desde el 30 de julio de 2009 sin cometer atentados mortales) emitió un comunicado en el que anunciaba el cese definitivo de su actividad: https://www.rtve.es/contenidos/documentos/declaracioneta_es.pdf (último acceso el 27.12.2022).

condiciones no se prevé solamente como puerta de acceso a una atenuación de la pena en la determinación de la condena (y hasta, en el pasado, a una posible exención de responsabilidad penal), sino que, además, aparece en la fase de ejecución penitenciaria, como requisito específico, aplicable solamente a los delitos de terrorismo y organización y grupo terrorista, para permitir el acceso al tercer grado y a la libertad condicional. Esta regulación, como se dirá, puede ser entendida como parte de esa misma lógica de premialidad que justifica la atenuante específica, llevándola a sus últimas consecuencias, o bien como una perversión de esa lógica, que disfraza de medida premial lo que no deja de ser un trato diferenciado, y mucho más desfavorable, de los condenados por esa clase de delitos, y que desemboca en una forma de Derecho penal del enemigo.

El recurso a esta combinación de lógicas aparentemente opuestas es un dato constante en la experiencia de lucha contra el terrorismo en varios países de nuestro entorno, sobre todo en aquellos que han tenido que enfrentarse a fenómenos de violencia terrorista (de matriz político-ideológica) entre los años '60 y '90 del siglo pasado. La referencia es a Italia en su lucha contra el terrorismo de las *Brigate Rosse* y de otros grupos violentos, tanto de extrema izquierda como de extrema derecha; a Alemania en su respuesta a la banda *Baader-Meinhof*; a Irlanda del Norte como escenario de una violencia política (entre el IRA y los grupos unionistas paramilitares) tan arraigada e intensa que puede clasificarse como un conflicto armado. Sin embargo, España presenta algunos rasgos únicos, en particular, en las reglas que se refieren a la ejecución penitenciaria.

1.1. El endurecimiento de la respuesta penal y penitenciaria

En España, el endurecimiento de la respuesta penal y penitenciaria se ha manifestado, en primer lugar, en las diferentes reformas legislativas que han retocado la regulación de los delitos de terrorismo: así, la LO 7/2003, de 30 de junio, “de cumplimiento íntegro y efectivo de las penas”, introduce, como su propio nombre indica, una serie de medidas para garantizar que las penas impuestas por esta clase de delitos se cumplieran en su totalidad, entre las cuales destacan un límite máximo de cumplimiento efectivo más elevado y un mecanismo de cálculo que aleja en el tiempo la posibilidad de obtener beneficios penitenciarios⁸. Posteriormente, la LO 5/2010, de 22 de junio, incidió en endurecer las consecuencias penales que se imponen a los condenados por delitos de terrorismo, al prever, entre otras cosas, un periodo de seguridad obligatorio antes de poder optar a la concesión del tercer grado penitenciario y la imposición de la medida de seguridad de libertad vigilada para su ejecución después del cumplimiento de la pena de prisión.

⁸ Aunque esta reforma se limitara en buena medida a recoger a nivel legislativo un tratamiento de excepción que ya venía aplicándose a nivel jurisprudencial y de política penitenciaria, llevando a algunos autores a tacharla de ser simplemente una “ficticia modificación de la realidad”: M. LLOBET ANGLI, “La ficticia realidad modificada por la Ley de Cumplimiento Íntegro y Efectivo de las Penas y sus perversas consecuencias”. *InDret*, n. 1, 2007.

Más recientemente, la LO 1/2015, de 30 de marzo, que ha reformado en profundidad el Código penal en un sentido marcadamente retributivista, ha afectado a los delitos de terrorismo de distintas maneras, por ejemplo, al incluir el asesinato cometido por quien pertenezca a una organización criminal y los delitos de terrorismo, si se causara la muerte de una persona, entre los supuestos castigados con la nueva pena de prisión permanente revisable (artt. 140 CP y 573 bis. 1^a CP)⁹. Pero es sobre todo la LO 2/2015, de 30 de marzo, la que afecta a los delitos de terrorismo, reorganizando y ampliando el espectro de conductas punibles bajo esta categoría, al tipificar, entre otros, el llamado autoadoctrinamiento (art. 575.2 CP) y el trasladarse o establecerse en un territorio extranjero controlado por una organización o grupo terrorista, que una sucesiva reforma, mediante LO 1/2019, de 20 de febrero, ha ampliado ulteriormente a cualquier territorio extranjero (art. 575.3 CP).

Estas sucesivas reformas han producido un triple efecto: un *adelantamiento* de la barrera de intervención punitiva, que castiga conductas cada vez más lejanas y prodrómicas a la concreta lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos¹⁰; una *expansión* considerable de la esfera de conductas punibles bajo la categoría de delitos terroristas, y, paralelamente, del alcance de las reglas especiales asociadas a esta categoría; y, por último, un *endurecimiento* generalizado de las penas y de las condiciones para su ejecución.

Los tres efectos así identificados se han consolidado también en la interpretación jurisprudencial, que a su vez ha contribuido a la ampliación de los tipos delictivos clasificables como delitos de terrorismo y a la aplicación de condiciones más duras para su ejecución. Así, por ejemplo, la jurisprudencia de la AN había desarrollado, mucho antes de la reforma del CP en 2015, una interpretación extremadamente amplia de los delitos de integración en organización terrorista y de colaboración con organización terrorista, bajo los cuales se llegan a subsumir todas las activi-

⁹ En realidad, el segundo precepto habla de la “pena de prisión por el tiempo máximo previsto en este Código”: una cláusula que ha sido interpretada, por algunos, como una referencia a la pena de prisión en su límite máximo de duración, y, por otros, como una referencia a la pena de prisión permanente revisable. Considero correcta esta segunda interpretación, ya que la prisión permanente revisable no deja ser una pena de prisión, por su naturaleza, siendo su *quid propium* la duración indeterminada.

¹⁰ La reforma obrada con LO 2/2015 exaspera el castigo de actos preparatorios o incluso proto-preparatorios, tales como el acceso habitual, con la finalidad de capacitarse para cometer un delito de terrorismo, a uno o varios servicios de comunicación accesibles al público en línea o contenidos accesibles a través de internet cuyos contenidos estén dirigidos o resulten idóneos para incitar a la incorporación a una organización o grupo terrorista, o a colaborar con cualquiera de ellos o en sus fines (art. 575.2 CP). Tanto es así, que Alicia Gil sugiere que la legislación penal actualmente vigente y la interpretación que de ella hace la jurisprudencia nos han llevado “de un derecho penal del enemigo a un derecho penal del posible futuro enemigo”: A. GIL GIL, “Derecho penal y terrorismo islamista: ¿cómo hemos llegado hasta aquí? De un derecho penal del enemigo a un derecho penal del posible futuro enemigo”, en A. GIL GIL Y E. MACULAN (dirs.), *La ejecución de las penas por delitos de terrorismo*. Madrid: Dykinson, 2022, pp. 83-114.

dades realizadas por el llamado “entorno” de ETA¹¹. Asimismo, la interpretación jurisprudencial de los requisitos especiales que la legislación penal y penitenciaria establecen para permitir el acceso al tercer grado y a la libertad condicional también ha supuesto, como se verá más adelante, un endurecimiento todavía mayor de la situación penitenciaria de los condenados por estos delitos¹².

Un tercer actor importante en la consolidación de esta tendencia al endurecimiento ha sido también la Administración penitenciaria, llamada a adoptar decisiones a nivel práctico y políticas relativas a la ejecución de las penas. La política de dispersión de presos que se ha mantenido durante varias décadas para los condenados por delitos de terrorismo, al amparo de la idea de que fuera una herramienta útil para evitar su aglutinamiento en grupos en las prisiones y el mantenimiento de contactos con el entorno que había favorecido la actividad criminal de los internos, es la muestra más evidente de esta aproximación, que, como se explicará, solo recientemente ha sido revertida.

Por lo que se refiere específicamente al cumplimiento de las penas, las reglas especiales, más severas, que se han ido plasmando en el sistema penal y penitenciario español para los condenados por delitos de terrorismo y organización y grupo terrorista pueden resumirse como sigue:

- En caso de concurso de delitos y siendo al menos uno de ellos un delito de terrorismo castigado con una pena de prisión superior a veinte años, el límite máximo de cumplimiento efectivo pasa, de los 30 años previstos con carácter general, a los 40 años (art. 76.1.d CP).
- Cuando, a consecuencia de las limitaciones establecidas en el apartado 1 del artículo 76, la pena a cumplir resultase inferior a la mitad de la suma total de las impuestas, se prevé una regla de cómputo según la cual los beneficios penitenciarios, los permisos de salida, la clasificación en tercer grado y el cómputo de tiempo para la libertad condicional se refieren a la totalidad de las penas impuestas en las sentencias (art. 78 CP). Esta regla, tras la reforma del año 2015, es de aplicación potestativa para la generalidad de delitos, pero obligatoria para los delitos de terrorismo, y recoge un criterio que había sido previamente definido a nivel jurisprudencial por el TS solamente para los condenados por delitos de terrorismo, precisamente con el objetivo no declarado de dificultar su acceso a los beneficios penitenciarios y demás medidas indicadas, bajo la que se conoce como “doctrina Parot”¹³.

¹¹ Para un análisis crítico de esta corriente jurisprudencial, véanse: A. GIL GIL, “La expansión de los delitos de terrorismo en España a través de la reinterpretación jurisprudencial del concepto «Organización Terrorista»”. *ADPCP*, vol. LXVII, 2014, pp. 105-154; J.R. DE PRADA SOALES, “Justicia transicional ante el fin de ETA”, en E. MACULAN (dir.), *Seguridad internacional en un orden mundial en transformación*. Madrid: IUGM, 2014, pp. 29-46.

¹² Véase *infra*, sección 1.4.

¹³ Este criterio, que llegó a consolidarse en la jurisprudencia española, fue objeto de una sentencia de condena a España ante el TEDH, que constató la violación del principio de legalidad e irretroactividad protegido por el art. 7 CEDH e interpretado en sentido *material*, al margen de la

- Desde la reforma aprobada por LO 5/2010, se prevé, junto con la condena a pena privativa de libertad por uno o más delitos de terrorismo, la imposición obligatoria de la medida de libertad vigilada de cinco a diez años, si la pena fuera grave, y de uno a cinco años, si la pena privativa de libertad fuera menos grave, para su cumplimiento posterior al cumplimiento de la pena (art. 579 bis. 2 CP)¹⁴.
- El acceso al tercer grado penitenciario a los condenados por delitos de terrorismo queda supeditado a condiciones más estrictas que para los demás delitos: así, cuando la duración de la pena de prisión impuesta sea superior a cinco años, se prevé un periodo de seguridad obligatorio, equivalente al cumplimiento de la mitad de la pena impuesta, en vez de facultativo, como para los demás delitos (art. 36.2 CP). Si la pena impuesta fuera de prisión permanente revisable, el periodo de seguridad es al menos 20 años, y no de 15 años como para los demás delitos, llegando a 24 o incluso 32 años en caso de concurso de delitos de los que al menos uno se castiga con la prisión permanente revisable (art. 78 bis CP).
- La posibilidad de acordar el régimen general de cumplimiento, de cara al cómputo para los beneficios penitenciarios, los beneficios penitenciarios, los permisos de salida, la clasificación en tercer grado y el cómputo de tiempo para la libertad condicional, tiene cabida para los delitos de terrorismo con restricciones específicas: en particular, que quede por cumplir una quinta parte del límite máximo de cumplimiento de pena para acceder al tercer gra-

calificación formal de la norma: TEDH, *Del Río Prada c. España* (42750/09), Sección 3ª, sentencia de 10.7.2012, y Gran Sala, sentencia de 21.10.2013. Para un comentario detallado sobre la interpretación propuesta por el Supremo español y rechazada por el TEDH véase, entre otros, J. NÚÑEZ FERNÁNDEZ, “La “ Doctrina Parot “ y el fallo del TEDH en el asunto “ Del Río Prada contra España”: el principio del fin de un conflicto sobre el castigo de hechos acaecidos hace más de veinte años”. *RDPC*, n. 9, 2013, pp. 377-416; con particular énfasis en la interpretación del principio de legalidad adoptada por el TEDH en este asunto, E. MACULAN, “Il volto garantista di un principio di legalità flessibile. Considerazioni sulla sentenza “Del Río Prada c. Spagna”. *Diritto penale XXI secolo*, año XII, n. 1, 2013, pp. 79 ss.; analizando el impacto que el fallo europeo produce para el ordenamiento español, D. RODRÍGUEZ HORCAJO, “Nulla poena sine lege y retroactividad de cambios jurisprudenciales: modificaciones tras la STEDH as. Del Río Prada c. España (21/10/2013)”, *ADP-CP*, vol. LXVI, 2013, pp. 251-292.

¹⁴ La misma disposición convierte la imposición de la medida de seguridad en potestativa cuando la condena sea por un solo delito no grave y se trate de un delincuente primario, pudiendo en este caso el juez decidir “en atención a su menor peligrosidad” (art. 579 bis.2 CP). Ofrece un análisis crítico detallado de esta medida, denunciando el cambio que supone, de un sistema vicarial o dualista “flexible o mitigado” a uno rígidamente dualista y complementario, así como el automatismo que la legislación establece en su imposición a esta categoría de delincuentes: S. CÁMARA ARROYO, “Peligrosidad criminal y terrorismo: la medida de seguridad postpenitenciaria de libertad vigilada”, en A. GIL GIL Y E. MACULAN (dirs.), *La ejecución de las penas por delitos de terrorismo*, Madrid: Dykinson, 2022, pp. 283-320. Muy interesante también el análisis “desde dentro” que proponen P. SOLAR CALVO Y P. LACAL CUENCA, “Libertad vigilada como medida de seguimiento postpenitenciaria. Especial referencia a los delitos de terrorismo”. *La Ley penal*, n. 155, marzo-abril 2022.

do penitenciario, y una octava parte, para acceder a la libertad condicional (art. 78.2 CP).

- En relación con la libertad condicional, los periodos de seguridad requeridos en caso de concurso de delitos, de los que al menos uno se castiga con la pena de prisión permanente revisable, son más largos que para los demás delitos: 28 o 35 años, en lugar de 25 o 30 (art. 78 bis. 3 CP).
- Los condenados por esta clase de delitos están expresamente excluidos del alcance de los regímenes especiales de libertad condicional regulados en el art. 90.2 y 3 CP, que esencialmente acortan el periodo de seguridad para acceder a ella.
- Además, la consideración de la libertad condicional como forma de suspensión de la ejecución de la pena, que la reforma del CP en 2015 ha previsto con carácter general para todos los delitos, ya existía, desde la reforma de 2003, con alcance limitado a los delitos de terrorismo, con la consecuencia de que el tiempo transcurrido en situación de libertad condicional *no* computaba a efectos del cumplimiento de la pena, si la medida era finalmente revocada.

En el ámbito propiamente penitenciario, es evidente la diferencia de trato que los condenados por esta clase de delitos reciben, no solamente en aplicación de la normativa de esta área, sino también en función de determinadas decisiones y tendencias en el marco de las políticas adoptadas por la Administración penitenciaria.

En primer lugar, tanto para acceder al tercer grado, como para la libertad condicional, la legislación penal y penitenciaria exige a los condenados por delitos de terrorismo unas condiciones ulteriores respecto de las que marca para la generalidad de los condenados. Así, según indican el art. 72.6 LOGP y el art. 90.8 CP, los condenados deben mostrar signos inequívocos de su abandono de los fines y medios terroristas y colaborar con las autoridades, pudiendo acreditar la satisfacción de estas condiciones mediante una declaración expresa de repudio de sus actividades delictivas y de abandono de la violencia, una petición expresa de perdón a las víctimas e informes técnicos que acrediten que está realmente desvinculado del grupo terrorista. Se trata de unos requisitos especiales, que se analizarán más en profundidad más adelante en esta obra, y cuya formulación se acerca muchísimo a la previsión de la atenuante específica para delitos de terrorismo contenida, actualmente, en el art. 579 bis.3 CP. Esta cercanía puede llevar a englobar los requisitos especiales para el tercer grado y la libertad condicional entre los mecanismos premiales que el ordenamiento contempla en su estrategia de lucha contra el terrorismo; sin embargo, como se verá, lejos de responder a una lógica premial, se trata de una forma de endurecimiento de las condiciones de ejecución de las penas reservada a esta categoría de condenados.

En segundo lugar, la política penitenciaria aplicada a esta clase de condenados (en particular, a los miembros y exmiembros de ETA) se ha basado, durante mucho tiempo y sin que existiera una previsión normativa expresa al respecto, en la dispersión de presos, es decir, en la elección de centros de destino lejos del lugar de

residencia de los presos (lejos del País Vasco) y en la separación de los presos vinculados a ETA en centros diferentes. Esta política fue inaugurada en 1989, durante el Gobierno de Felipe González, y sustituyó la estrategia empleada hasta aquel momento, de concentrar a los presos de ETA para favorecer los procesos de discusión entre ellos, pero que terminó ayudando a que prevaleciera el criterio del sector más duro y radical.

El objetivo de la nueva política de dispersión era, por un lado, romper las dinámicas y los grupos que se venían creando en los centros penitenciarios (como el poderoso Colectivo de Presos EPPK), y que mantenían un control casi total sobre las decisiones de los internos y sobre su vida, y, por el otro lado, alejar a los condenados del entorno familiar y social que los había llevado a abrazar la causa del grupo terrorista, o les había brindado apoyo en su militancia. La situación de alejamiento físico pretendía, en suma, facilitar un período de reflexión interna que llevase a los presos al abandono de la actividad terrorista¹⁵.

En la decisión sobre el centro de cumplimiento de condena entran en juego dos variables: la seguridad y la reinserción. La política de dispersión prioriza claramente la primera de ellas¹⁶. Lo curioso de esta práctica es que no está amparada en previsión normativa alguna, sino que se trata del fruto de una decisión adoptada a nivel administrativo: un rasgo que ha sembrado dudas acerca de su legitimidad¹⁷. Asimismo, el hecho de que se tratara de una decisión tomada de manera general para todo un colectivo de internos, y no respondiera a una valoración individualizada de cada preso, también siembra dudas acerca de su compatibilidad con los principios del sistema penitenciario¹⁸.

Esta política ha recibido además críticas porque supone “una aflicción añadida a la privación de libertad, incrementa la soledad y el aislamiento propios de la reclusión”¹⁹, y porque genera un agravio ulterior para los familiares de los condenados que quieran visitarles. Su impacto negativo se produce, por tanto, en una doble dimensión: por un lado, en el objetivo de reinserción social afirmado en el art. 25.2 CE, que valora positivamente el contacto que progresivamente el interno va tomando con el mundo, externo al centro penitenciario, al que deberá volver una

¹⁵ Como resalta expresamente el Auto AN 841/2015 de 29 de octubre.

¹⁶ Como bien analiza C. RODRÍGUEZ YAGÜE, “El modelo penitenciario español frente al terrorismo”. *La Ley Penal*, n. 65, 2009, pp. 68 y ss.

¹⁷ J.C. RÍOS MARTÍN, “La gestión de la ejecución de la pena de prisión en relación con las personas presas por delitos de terrorismo”. *InDret*, n. 4, 2017, pp. 8 y ss.; A. ASÚA BATARRITA, “La justicia imprescindible y sus límites en la deslegitimación de la violencia”, en A. RIVERA Y E. MATEO (eds.), *Víctimas y política penitenciaria. Claves, experiencias y retos de futuro*. Madrid: Catarata, 2019, pp. 93-124, a pp. 118 y ss. Este aspecto ha sido puesto de relieve, en ocasiones, también por la jurisprudencia: así, el magistrado de la Audiencia Nacional Ramón Sáez Valcárcel declaró que “el alejamiento es una intervención administrativa en el régimen de vida del condenado a prisión que carece de cobertura en la ley” (Voto particular del AAN 199/2015, de 29 de octubre).

¹⁸ ASÚA BATARRITA, “La justicia imprescindible...”, cit., pp. 118 y ss.

¹⁹ RÍOS MARTÍN, “La gestión de la ejecución de la pena de prisión...”, cit., p. 9.

vez termine de cumplir la pena²⁰; por el otro lado, en el derecho a la vida personal y familiar, amparado en particular en el art. 8 CEDH²¹.

La propia LOGP recoge, en su art. 12 LOGP, la previsión de un número y de una ubicación de centros penitenciarios suficientes “para satisfacer las necesidades penitenciarias y evitar el desarraigo social de los penados”. Pese a que esta disposición no establece un derecho de los internos a cumplir su pena en un centro cercano al lugar donde están arraigados, lo cierto es que la política de dispersión de presos desatiende la orientación así sugerida por la legislación penitenciaria²².

Es cierto que se permite obviar esta orientación cuando existan razones fundadas, por ejemplo, de seguridad, que sugieran la inoportunidad de mantener a determinados internos cerca de su lugar de residencia: razones que precisamente se esgrimían para legitimar la política de dispersión aplicada a los internos que pertenecían a ETA. La interpretación “descafeinada” que la jurisprudencia española tradicionalmente ofrece del art. 25.2 CE²³ (insistiendo en que no se trata de un derecho del interno, sino de una simple orientación al legislador) ha permitido avalar esa medida²⁴.

Sin embargo, el TEDH ha venido desarrollando unos criterios bastante exigentes a la hora de confirmar la legitimidad de restricciones específicas que inciden en el derecho de los internos a la vida personal y familiar²⁵, y ofrece argumentos sólidos para dudar de la legitimidad y necesidad de esa política penitenciaria²⁶, como, de hecho, ya vienen haciendo parte de la doctrina y algunos pronunciamientos (todavía aislados) en la jurisprudencia²⁷.

²⁰ ASÚA BATARRITA, “La justicia imprescindible...”, cit., pp. 118 y ss.

²¹ M. FERNÁNDEZ CABRERA, “La política de dispersión de los presos de ETA a la luz de la jurisprudencia del TEDH”. *CPC*, n. 125 (época II), 2018.

²² P. SOLAR CALVO, “Centro de destino y derecho a la vida personal y familiar”, en A. GIL GIL y E. MACULAN (dirs.), *La ejecución de las penas por delitos de terrorismo*. Madrid: Dykinson, 2022, pp. 213-234.

²³ *Ibidem*, p. 221.

²⁴ J. NISTAL BURÓN, “El derecho fundamental a la intimidad familiar de los penados versus el cumplimiento de la condena en un centro penitenciario alejado del entorno familiar”. *Revista Aranzadi Doctrinal*, n. 7, 2017, pp. 4-5.

²⁵ El TEDH realiza un análisis en tres niveles: en el primero, verifica si la decisión sobre la ubicación del interno en un centro de destino determinado ha ocasionado daños a su vida familiar; en el segundo, determina si el Estado cuenta con motivos suficientes para elegir esa ubicación, pese a que cause esos daños (por ejemplo, para la seguridad del propio preso o de otros, o para solucionar problemas de superpoblación penitenciaria); en el tercero, realiza una ponderación entre estos intereses opuestos para decidir si esa restricción de un derecho protegido por el CEDH es justificada de acuerdo con los valores y las reglas de una sociedad democrática: SOLAR CALVO, “Centro de destino...”, cit., a pp. 215-217.

²⁶ FERNÁNDEZ CABRERA, “La política de dispersión...”, cit.

²⁷ Especialmente relevante en este sentido es el ATC 40/2017, de 28 de febrero y el voto particular asociado, firmado por el Magistrado Juan Antonio Xiol Ríos, la entonces Magistrada Adela Asúa Batarrita y el Magistrado Fernando Valdés Dal-Ré. Para un comentario detallado: P.

Además, se ha observado, en mi opinión con acierto, que, aún admitiendo que esa política fuera necesaria y eficaz mientras ETA seguía llevando a cabo su actividad terrorista, deja de serlo a partir de del cese definitivo de la banda, debiéndose recuperar la “normalidad” en relación con este y otros aspectos relativos a la ejecución penitenciaria²⁸. Como se dirá, en estos últimos años se ha revertido la política de dispersión, aunque el contexto político que rodea esta decisión plantea el riesgo de desvirtuar las razones jurídicas y garantistas que fundamentan esta decisión.

Más allá de la política de dispersión de presos, la excepcionalidad del trato reservado a los condenados por delitos de terrorismo se manifiesta también en otros aspectos de la realidad penitenciaria²⁹: así, cabe destacar que la asignación de los condenados por delitos de terrorismo al primer grado de clasificación, al amparo de la previsión normativa que lo destina a “internos extremadamente peligrosos o manifiestamente inadaptados a los regímenes ordinario y abierto”, suele decidirse de manera casi automática, más allá de que la clasificación en grado tenga que basarse, en principio, en un proceso individualizado de evaluación (art. 63 LOGP y 102.2 RP)³⁰. El régimen cerrado asociado a este grado, y las limitaciones de derechos especialmente intensas que supone, se convierten en un *plus* de aflicción que, una vez más, se impone a todos los internos que responden a este perfil, obviando, en realidad, la valoración individualizada prevista por el sistema penitenciario.

No solamente eso, sino que, además, los condenados por delitos de terrorismo se incluyen los ficheros de especial seguimiento FIES (art. 6.4 RP), más concretamente, en el FIES-3 BA (Bandas Armadas), que, a tenor de la Instrucción 12/2011 de la Secretaría General de IPPP, incluye a todos los internos vinculados a bandas armadas o elementos terroristas y a los que colaboran o apoyan a estos grupos, de acuerdo con los informes presentados por las Fuerzas y Cuerpos de seguridad del

SOLAR CALVO, “¿Tienen los internos demasiados derechos? Valoración normativa a raíz del ATC 40/2017, de 28 de febrero, y su voto particular asociado”, *RGDP*, n. 29, mayo 2018.

²⁸ DE PRADA SOLAESA, “Justicia transicional ante el final de ETA”, cit., pp. 29 y ss.; J.C. RÍOS MARTÍN, “Medios y fines de la política penitenciaria para presos de ETA”, en A. RIVERA Y E. MATEO (eds.), *Víctimas y política penitenciaria. Claves, experiencias y retos de futuro*. Madrid: Catarata, 2019, pp. 125-144.

²⁹ RÍOS MARTÍN, “Medios y fines de la política penitenciaria para presos de ETA”, cit., pp. 125-144; A.I. PÉREZ MACHÍO, “¿Garantismo versus impunidad?”, en J.L. DE LA CUESTA ARZAMENDI (dir.), *Terrorismo e impunidad. Significado y respuestas desde la justicia victimal*. Madrid: Dilex, 2014, pp. 37-85, a pp. 52 y ss.; E. GIMBERNAT DÍAZ, “El Derecho penitenciario del enemigo aplicable a los presos por delitos de terrorismo”, y C. LAMARCA PÉREZ, “La excepcionalidad procesal en materia de terrorismo. Una visión general”, ambos en A. CUERDA RIEZU (dir.), *El derecho penal ante el fin de ETA*. Madrid: Tecnos, 2016, respectivamente a pp. 93-112 y 197-208 y RODRÍGUEZ YAGÜE, “El modelo penitenciario español...”, cit.

³⁰ RODRÍGUEZ YAGÜE, “El modelo penitenciario español frente al terrorismo”, cit., pp. 68 y ss.; LA MISMA, *Las prisiones como estrategia frente al desafío del terrorismo, la radicalización y el extremismo violento*, Madrid: Iustel, 2021, pp. 263-264.

Estado, y que conlleva un mayor control de los internos y una restricción ulterior de sus derechos³¹.

Además, la Administración penitenciaria ha mantenido, durante mucho tiempo, una actitud sumamente reacia a la concesión de permisos ordinarios de salida, basando la denegación en argumentos como la referencia exclusiva a la “gravedad de delito”, o a la “pertenencia a una organización delictiva” (cuando en ocasiones no se puede precisar en qué consiste la participación en la organización³²), de muy dudosa legitimidad a raíz de la normativa vigente³³, que los concibe como una herramienta de gran importancia para la preparación gradual a la vida en libertad tras el cumplimiento de la pena. Esta postura era corregida, en muchas ocasiones, por el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria y la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, en vía de recurso³⁴.

De manera similar, las comunicaciones familiares e íntimas a las que los internos tienen derecho según lo estipulado por el art. 51 LOGP también han sido objeto de limitaciones importantes en el caso de internos condenados por delitos de terrorismo, a través de una interpretación estricta de los términos legales para su concesión por parte de la Administración penitenciaria, que muchas veces ha sido luego revertida por parte de los JVP en vía de recurso. Así, por ejemplo, se ha impedido la comunicación a amigos allegados por haber cumplido condena o por pertenecer a un partido político cercano³⁵; se han denegado las comunicaciones “vis a vis” íntimas a presos que se encuentran en distintas cárceles³⁶; se ha im-

³¹ L. DELGADO CARRILLO, “El régimen excepcional de la privación de libertad por terrorismo como factor de autovictimización en prisión”, en A. GIL GIL Y E. MACULAN (dirs.), *La ejecución de las penas por delitos de terrorismo*, Madrid: Dykinson, 2022, pp. 261-282; RODRÍGUEZ YAGÜE, “El modelo penitenciario español...”, cit., pp. 10 y ss.

³² AAN, Sala Primera, de 27.7.2012.

³³ RÍOS MARTÍN, “La gestión de la ejecución de la pena de prisión...”, cit., p. 12.

³⁴ Un buen ejemplo lo ofrece el AAN (Sala primera) 799/2016, de 11 de noviembre, que destaca, al margen de las condenas que el interno estaba cumpliendo por varios delitos de asesinato cuando formaba parte de ETA, que “los informes técnicos que constan en el expediente judicial penitenciario ponen de relieve que se ha adaptado a la normativa regimental y acepta las reglas establecidas para el funcionamiento del Centro. Las relaciones con los profesionales de la institución son correctas, no es un interno conflictivo, está destinado al módulo de respeto, colabora activamente en las labores de dicha unidad y realiza trabajos como auxiliar de limpieza del centro. No tiene sanciones y se le han concedido notas meritorias. Su comportamiento es bueno y su evolución positiva. No hay riesgo de quebrantamiento, que ni ha sido identificado por los técnicos de la Junta. Ni peligro de reiteración delictiva. Porque los datos objetivos lo desmienten, debido al cese definitivo de las actividades de la organización terrorista bajo cuya disciplina cometió sus delitos. Tampoco desde la perspectiva subjetiva en relación a los delitos por los que fue condenado: el interno rompió con la organización terrorista, abandonó el colectivo de presos, reconoció la responsabilidad por sus delitos, asumió el daño causado, pidió perdón a sus víctimas e intervino en procesos de justicia restaurativa. Ha prestado declaración en los procesos judiciales a los que fue llamado como testigo. Tiene 71 años y cuenta con apoyo familiar”.

³⁵ AAN, Sala Primera, n. 83/2012, de 23 de marzo.

³⁶ AAN, Sala Primera, n. 253/2015, de 18 de mayo.

pedido la introducción de objetos para el juego con los hijos menores (en el caso concreto, una pelota de goma)³⁷; se han suspendido las llamadas telefónicas por razones que no ponían objetivamente en peligro el orden y la seguridad del centro penitenciario³⁸.

Los criterios para acceder a la suspensión de la ejecución del resto de la pena y a la concesión de la libertad condicional por razones humanitarias (enfermedad muy grave con padecimientos incurables, según el art. 91.1 CP) también ha sido objeto de una interpretación restrictiva, en este caso con un alcance no limitado a los condenados por delitos de terrorismo, probablemente a raíz de un caso (*Bolinaga*) en el que un exmiembro de ETA había tardado más de tres años en morir desde que le fuera concedida la libertad condicional por padecer un cáncer³⁹. Allí intervino una Instrucción de la SGIIPP (I 3/2017 “Procedimiento para la emisión de informe médico y tramitación de la excarcelación por enfermedad muy grave con padecimientos incurables”), que establecía expresamente que: “como peligro patente para la vida, ha de entenderse el que produce la enfermedad en estadio terminal o aquella situación en la que el fallecimiento es previsible, con razonable certeza, a muy corto plazo”.

Cabe destacar que la suspensión del acceso a todos estos institutos o mecanismos, que materializan derechos fundamentales de los internos, o bien constituyen herramientas útiles para su resocialización, dependió también, durante mucho tiempo, de las instrucciones recibidas desde el colectivo de presos EPPK, bajo la decisión de rechazar la legalidad penitenciaria *in toto*⁴⁰. Sin embargo, la Administración penitenciaria aplicaba las mismas restricciones y limitaciones también a los internos que no se habían alineado a aquellas instrucciones, y que en ocasiones ya habían realizado un reconocimiento del daño y de las víctimas⁴¹.

En suma, la legislación, la jurisprudencia y la política penitenciaria han contribuido, durante mucho tiempo, a crear un verdadero régimen de excepción para los condenados por delitos de terrorismo, alegando razones de seguridad y prevención, pero dejando entrever, en realidad, una aproximación puramente retributiva y punitivista al trato reservado a esta clase de condenados. Las medidas y restricciones especiales así adoptadas suponen un *plus* de aflicción, además de la pena en sí, y una fuerte tensión con los derechos reconocidos a los internos y con los principios garantistas del sistema penal y penitenciario. Además, esta especie de “aplicación vindicativa” de la normativa penitenciaria puede incluso convertirse en una justifi-

³⁷ AAN, Sala de lo Penal, n. 275/16, de 7 de abril. La decisión argumentaba que una pelota de ese tipo es “uno de los medios más utilizados para burlar la intervención de las comunicaciones y trasladar información”.

³⁸ AAN, Sala Primera, n. 804/2015, de 27 de octubre. Describe, y critica, todas estas decisiones RÍOS MARTÍN, “La gestión de la ejecución de la pena de prisión...”, cit., pp. 14-17.

³⁹ Juez Central de Vigilancia Penitenciaria, Auto de 30.8.2012, confirmado por AAN, Sala de lo Penal, Sección Primera, n. 359/2012, de 19 de septiembre.

⁴⁰ RÍOS MARTÍN, “La gestión de la ejecución de la pena de prisión...”, cit., p. 5.

⁴¹ *Ibidem*, p. 12.

cación a los victimarios para considerarse víctimas⁴², y fomentar así su rechazo al sistema, su radicalismo ideológico y su narrativa victimista⁴³.

Su legitimidad se ha vuelto todavía más dudosa una vez que el anuncio del cese definitivo de la actividad de ETA ha convertido ese fenómeno violento en algo pasado, que ya no genera riesgos de seguridad en la actualidad. Esto explica, junto con el panorama político actual, el cambio de rumbo al que estamos asistiendo en materia de política penitenciaria en estos últimos años⁴⁴.

1.2. La “premiabilidad” como contrapartida

No todo, en la respuesta del ordenamiento español al fenómeno terrorista, refleja la voluntad de ampliar y endurecer la respuesta punitiva: también existen medidas que, al contrario, se insertan en una lógica premial, para ofrecer incentivos a los miembros de los grupos terroristas y animarles a abandonar la actividad delictiva y el grupo mismo y colaborar en frustrar la comisión de otros delitos, esclarecer delitos ya cometidos o descubrir a otros miembros del grupo.

Este objetivo se ha concretado, en la fase anterior a la condena, en la aplicación de una circunstancia atenuante, que inicialmente podía llegar a ser una causa de no punibilidad, con la consiguiente exención de la responsabilidad penal. La aparición de esta circunstancia se remonta a la LO 9/1984, de 26 de diciembre, que introdujo el art. 57 bis.b) CP en el CP de 1973. Las condiciones para aplicarla eran dos: el sujeto tenía que haber abandonado voluntariamente sus actividades delictivas y haberse presentado a las autoridades confesando los hechos en que hubiere participado o, en alternativa, el abandono de su vinculación criminal (sin confesión) tenía que haber “evitado o disminuido sustancialmente una situación de peligro, impedido la producción del resultado dañoso o coadyuvado eficazmente a la obtención de pruebas decisivas para la identificación o captura de otros responsables”⁴⁵.

⁴² RÍOS MARTÍN, “Medios y fines de la política penitenciaria...”, cit., p. 142.

⁴³ Destaca este efecto, refiriéndose de manera especial a los presos preventivos acusados de, y a los condenados por, delitos de terrorismo islamista radical: DELGADO CARRILLO, “El régimen excepcional...”, cit., pp. 261-282.

⁴⁴ Véase *infra*, sección 3 en este capítulo.

⁴⁵ Art. 57 bis.b) CP del CP de 1973: “1. En los delitos comprendidos en el art. 1.º serán circunstancias cualificativas para la graduación individual de las penas:

a) Que el sujeto *haya abandonado voluntariamente* sus actividades delictivas y se *presente a las autoridades confesando* los hechos en que hubiere participado.

b) Que el abandono por el culpable de su vinculación criminal hubiere evitado o disminuido sustancialmente una situación de peligro, impedido la producción del resultado dañoso o coadyuvado eficazmente a la obtención de pruebas decisivas para la identificación o captura de otros responsables.

2. En los supuestos mencionados en el apartado anterior, *el Tribunal impondrá la pena inferior en uno o dos grados a la fijada al delito sin tener en cuenta para ello la elevación de pena establecida en el art. 3.º Asimismo podrá acordar la remisión total de la pena cuando la colaboración activa del reo hubiere tenido una particular trascendencia para la identificación de los delincuentes, para*

Las consecuencias que la ley asignaba al cumplimiento de al menos una de esas condiciones eran la rebaja de pena en uno o dos grados, o bien la remisión total de la pena cuando la colaboración hubiere tenido una “particular trascendencia” (y siempre que el sujeto no reincidiera posteriormente). Además, se preveía que el cumplimiento de esas condiciones por parte de quien ya estuviese cumpliendo condena en prisión (y siempre que hubiese cumplido, al menos, un tercio de la pena impuesta) podía permitir obtener la libertad condicional.

Esa circunstancia de atenuación o exención de la pena tuvo una aplicación muy escasa: en concreto, se aplicó solamente en dos ocasiones⁴⁶ y de manera indirecta, a saber, como una suerte de atenuante analógica, en el primer caso, y para solicitar un indulto parcial por analogía, en el segundo⁴⁷. A estos casos un estudio más reciente añade otros dos pronunciamientos en los que se aplicó la circunstancia prevista en el CP 1973⁴⁸.

La circunstancia atenuante que premiaba el abandono y la colaboración se mantuvo con la entrada en vigor del CP de 1995, que la sigue recogiendo en el actual art. 579 bis.3 CP⁴⁹. No obstante, su impacto se reduce respecto de la previsión del CP an-

evitar el delito o para impedir la actuación o el desarrollo de las bandas terroristas o rebeldes y siempre que no se imputen al mismo en concepto de autor acciones que hubieren producido la muerte de alguna persona o lesiones de los números 1.º y 2.º del art. 420 del CP. Esta remisión quedará condicionada a que el reo no vuelva a cometer cualquiera de los delitos previstos en esta Ley.

3. El integrante colaborador o cooperador de grupos o bandas armadas que se encuentre en prisión condenado por sentencia firme podrá obtener la libertad condicional si concurre alguna de las circunstancias a que se refiere el apartado 1. b) de este artículo y hubiese cumplido, al menos, un tercio de la pena impuesta” (énfasis añadido).

⁴⁶ SSAN, Sección 2ª, 69/1985, de 5 de noviembre, y Sección 3ª, 58/1986, de 30 de junio.

⁴⁷ M.L. CUERDA ARNAU, “El premio por el abandono de la organización y la colaboración con las autoridades como estrategia de lucha contra el terrorismo en momentos de crisis interna”. *Estudios penales y criminológicos*, n. 25, 2004, pp. 3-68, a p. 15, y LA MISMA, *Atenuación y remisión de la pena en los delitos de terrorismo*. Madrid, Ministerio de Justicia e Interior, 1995. Su estudio indica también que el art. 174 bis.c CP 1973, antecedente inmediato del art. 57 bis b CP 1973, fue aplicado dos veces: en las SSAN n. 58/1984, de 28 de septiembre y n. 11/1985, de 11 de marzo. Véase también E. MESTRE DELGADO, *Delincuencia terrorista y Audiencia Nacional*. Madrid: Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, 1987.

⁴⁸ Se trata de la STS n. 1358/1997, de 5 de noviembre y de la SAN n. 24/2000, de 8 de mayo: J. NÚÑEZ FERNÁNDEZ, *Sobre punibilidad, terrorismo, víctimas y pena*. Cizur menor: Aranzadi, 2017, pp. 126-7.

⁴⁹ Art. 579 bis.3 CP: “Los jueces y tribunales razonándolo en sentencia, podrán imponer la pena inferior en uno o dos grados a la señalada para el delito de que se trate, cuando el sujeto haya abandonado voluntariamente sus actividades delictivas, se presente a las autoridades confesando los hechos en que haya participado y colabore activamente con éstas para impedir la producción del delito, o coadyuve eficazmente a la obtención de pruebas decisivas para la identificación o captura de otros responsables o para impedir la actuación o el desarrollo de organizaciones, grupos u otros elementos terroristas a los que haya pertenecido o con los que haya colaborado”. La disposición, inicialmente prevista en el art. 579 CP, apartado único, ha sido desplazada en ocasión de diferentes reformas que han afectado a ese artículo del CP: para un resumen histórico, M. CANCIO MELIÁ y S. OUBIÑA BARBOLLA, “Las medidas premiales en materia de delitos de terrorismo en el

terior, ya que, primero, la rebaja de pena pasa de ser obligatoria a ser potestativa, y, segundo, desaparece el posible efecto de extinción de la responsabilidad penal, por mucha trascendencia que haya podido tener la colaboración. Además, la disposición incorporada al CP de 1995 y todavía vigente exige el cumplimiento de tres condiciones, de manera *acumulativa*, y no alternativa: 1) el abandono voluntario; 2) la confesión; y 3) la ayuda eficaz en la obtención de pruebas decisivas⁵⁰.

La concurrencia de estos elementos se interpreta como un indicador de una menor necesidad de pena, ante la asunción de responsabilidad voluntaria del delincuente en un momento temprano, y como una oportunidad de que este pueda aportar información actualizada y útil sobre las actividades criminales, en un momento todavía próximo a la comisión del hecho. De ahí que Núñez Fernández⁵¹ critique, en mi opinión con acierto, el empleo del concepto de “premiabilidad” para describir esta circunstancia: su fundamento reside en la valoración de comportamientos que *reducen* la necesidad de pena desde la perspectiva de la prevención general y especial, en coherencia con los fines de la pena en términos generales, y sin que ello implique un verdadero “premio” para los acusados.

La escasa aplicación práctica que había marcado la circunstancia análoga bajo la vigencia del CP de 1973 se ha mantenido también para la circunstancia del actual art. 579 *bis.3* CP⁵²: un dato que puede interpretarse como muestra de “la resistencia jurisprudencial frente a las técnicas de excepción”, pero también como resultado de la “configuración legal deficiente que, insistimos, ignora la finalidad utilitarista a la que responden y se deben las medidas premiales en este ámbito en su propio diseño estructural”⁵³.

La circunstancia atenuante específica para delitos de terrorismo, tal y como está formulada, se aparta de los criterios a partir de los cuales se valoran los comportamientos postdelictivos positivos a los que el ordenamiento normalmente asocia una atenuación de pena. Así, mientras que la atenuante genérica de confesión del art. 21.4^a CP exige una confesión de la *propia* participación en un hecho delictivo, la *colaboración* a la que hace referencia el art. 579 *bis.3* CP abarca mucho más, es decir, los hechos y los datos de los que el acusado tenga conocimiento, y que posiblemente lleven a incriminar a terceros. Se trata de algo diferente de la simple asunción de responsabilidad que fundamenta la atenuante de confesión, que remite a un es-

código penal español: elementos sustantivos y procesales”, en A. GIL GIL Y E. MACULAN (dirs.), *La ejecución de las penas por delitos de terrorismo*. Madrid: Dykinson, 2022, pp. 25-60.

⁵⁰ *Ibidem*, a p. 33.

⁵¹ NÚÑEZ FERNÁNDEZ, *Sobre punibilidad, terrorismo...*, cit., pp. 99-100.

⁵² *Ibidem*, pp. 127 y ss., identifica las siguientes decisiones: STS n. 2084/2001, de 13 de diciembre (que aplica el precepto del CP actualmente vigente a unos hechos realizados durante la vigencia del CP anterior, entendiéndose que el CP actual es ley penal más favorable); STS n. 878/2014, de 23 de diciembre (referida a su vez a la SAN n. 25/2014, de 28 de mayo, que aplica indirectamente la circunstancia, a través de una suerte de atenuante específica por analogía); y SAN n. 73/2007, de 19 de diciembre.

⁵³ CANCIO MELIÁ Y OUBIÑA BARBOLLA, “Las medidas premiales...”, cit., pp. 34 y 38.

cenario más amplio. No solamente eso, sino que, además, lo que prevalece en esta circunstancia específica es la atención hacia el *resultado* de la conducta del acusado, y no, como ocurre con la atenuante de confesión y con la atenuante de reparación del daño (art. 21.5^a CP), su disponibilidad y su esfuerzo serio⁵⁴.

Además, la formulación de esta circunstancia atenuante específica parece olvidar por completo el elemento de reparación a la víctima (que da pie, en cambio, a la aplicabilidad de una circunstancia atenuante genérica)⁵⁵: como mucho, se puede considerar que la colaboración con las autoridades de alguna manera repara a las víctimas, en la medida en que ofrece elementos para esclarecer delitos o dinámicas atribuibles al grupo terrorista⁵⁶. Pero la evolución que ha experimentado el concepto mismo de reparación en estos últimos años, así como el reconocimiento de un papel protagonista a las víctimas en las distintas fases de la intervención punitiva del Estado, convierten esta ausencia en un dato anacrónico, que debería ser objeto de revisión. Una tarea a la que pueden contribuir los principios y los mecanismos de la Justicia restaurativa, como se dirá⁵⁷.

Algunos autores han cuestionado también la efectiva utilidad, desde una perspectiva puramente pragmática, de medidas premiales aplicadas a este fenómeno criminal: primero, porque, al tratarse de un perfil de autor por convicción, este tipo de intervención podría (dependiendo de las características de cada grupo y de la situación concreta) afianzar aún más la cohesión entre los miembros del grupo u organización⁵⁸, produciendo así el efecto exactamente opuesto al que se busca. Segundo, el hecho de que la circunstancia atenuante específica sea de aplicación facultativa por parte del juez, y que por ello la perspectiva de obtener una rebaja de pena sea incierta, puede tener un efecto desincentivador para el acusado⁵⁹. Tercero, se ha observado que no puede eliminarse el riesgo de que el objetivo de obtener esa rebaja de pena lleva a los acusados a ofrecer información falsa sobre terceros⁶⁰, aunque personalmente considero que un buen trabajo de investigación para contrastar esta información puede limitar considerablemente este riesgo.

⁵⁴ GARRO CARRERA, E., “Comportamiento postdelictivo positivo y delincuencia asociativa”. *InDret*, n. 1, 2013, p. 10, que ante estas diferencias habla de un “doble discurso” respecto del comportamiento postdelictivo positivo.

⁵⁵ *Ibidem*, p. 20.

⁵⁶ *Ibidem*, p. 132. Los delincuentes que realicen esa colaboración contribuyen a la satisfacción del derecho a la verdad, que constituye una de las principales reivindicaciones de las víctimas del terrorismo hasta la actualidad: véase sobre este punto C. LADRÓN DE GUEVARA, *El derecho a la verdad de las víctimas del terrorismo*, Informe por encargo de la Secretaría General de Derechos Humanos, Convivencia y Cooperación del Gobierno Vasco, junio de 2018, https://www.euskadi.eus/contenidos/informacion/documentos_paz_convivencia/es_def/adjuntos/Derecho-a-la-verdad.pdf (consultado el 20.9.2022).

⁵⁷ Véase *infra*, cap. 2.

⁵⁸ GARRO CARRERA, “Comportamiento postdelictivo positivo...”, cit., p. 14.

⁵⁹ *Ibidem*.

⁶⁰ CUERDA ARNAU, “El premio por el abandono...”, cit., p. 24.

Pese a estas críticas, la circunstancia atenuante específica se ha mantenido, como se ha dicho, en el ordenamiento español hasta la actualidad, así como ocurre en otros sistemas de nuestro entorno, incluso cuando la emergencia que supuestamente fundamentó su incorporación a la legislación penal ha desaparecido. Su escasa aplicación práctica de alguna manera confirma la no aptitud de la cláusula en su formulación actual, o incluso su inutilidad, pero no ha llevado, hasta ahora, a plantearse la posibilidad de su supresión.

Lo que se encuentra con más frecuencia en la jurisprudencia relativa a delitos de terrorismo y que lleva a una atenuación de la pena es, en cambio, la aplicación de atenuantes genéricas previstas en la parte general del CP: en particular, la atenuante de reparación del daño (art. 21.5ª CP) y las atenuantes genérica y analógica de confesión (artt. 21.4ª y 21.7ª CP)⁶¹, que suelen apreciarse como muy cualificadas⁶². Ambas circunstancias comparten, como elemento que justifica la rebaja de pena, la asunción de responsabilidad por parte del sujeto que ha cometido el delito o participado en él.

Además, se ha recurrido a la concesión de indultos a condenados por delitos de terrorismo, como medida de gracia de carácter excepcional, con cierta frecuencia entre 1984 y 1994, mientras que desde 1996 y hasta 2018 se concedieron solamente veinte indultos⁶³, en consonancia con el cambio de rumbo de la política antiterrorista a nivel nacional y ante la crispación causada por toda decisión que pudiera interpretarse como una concesión a ETA y a los partidos nacionalistas afines, fomentada por varios movimientos y partidos con fines, no pocas veces, meramente electorales⁶⁴.

Al margen de la muy escasa aplicación que la circunstancia atenuante específica tiene en la experiencia española, su mantenimiento en la legislación penal hasta la actualidad confirma la apuesta por el binomio endurecimiento/premialidad a la hora de enfrentarse a delitos de terrorismo. Esta previsión acerca el ordenamiento español a otros ordenamientos de nuestro entorno, como el italiano y el alemán, que

⁶¹ La atenuante analógica de confesión suele aplicarse cuando la conducta del acusado se realiza después del plazo marcado por el CP como requisito temporal para apreciar la atenuante de confesión del art. 21.4ª CP, es decir, “antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra él”.

⁶² El estudio realizado por NÚÑEZ FERNÁNDEZ, *Sobre punibilidad, terrorismo...*, cit., pp. 127 y ss. identifica las siguientes: SSAN n. 18/2011, de 14 de abril; n. 28/2006, de 26 de junio; n. 13/1999, de 18 de marzo; SSTS n. 679/2010, de 7 de julio; n. 816/2009, de 1 de julio; n. 106/2000, de 31 de enero; n. 1071/1996, de 20 de diciembre. Este mismo estudio destaca que en otras ocasiones el tribunal sentenciador no aplica la atenuación de pena, a pesar de que el acusado haya realizado los comportamientos exigidos por la circunstancia atenuante específica. Tacha de “absolutamente frustrante” la aplicación de medidas premiales a acusados por delitos de terrorismo en la jurisprudencia española: V. GARCÍA DEL BLANCO, “Conflicto de intereses: la víctima en el proceso y en la ejecución penal”, en A. GIL GIL Y E. MACULAN (dirs.), *El papel de las víctimas en el tratamiento jurídico de la violencia colectiva*. Madrid: Dykinson, 2017, pp. 275-307, a p. 285.

⁶³ Para un listado completo y detallado de estos indultos, véase: CANCIO MELIÁ Y OUBIÑA BARBOLLA, “Las medidas premiales...”, cit., a pp. 45-47.

⁶⁴ *Ibidem*, p. 44.

también han adoptado medidas similares ante los fenómenos terroristas que se han manifestado en sus países. Asimismo, la presencia de una circunstancia atenuante específica es coherente con la normativa europea, que prevé expresamente la posibilidad, para los Estados miembros, de prever una medida de ese tipo a cambio del abandono de la actividad terrorista y de la colaboración con las autoridades⁶⁵.

El fundamento sobre el cual se arraigan la circunstancia atenuante específica y la lógica premial subyacente suele identificarse en razones pragmáticas o utilitaristas vinculadas a un contexto extraordinario de lucha contra el terrorismo: esta dinámica debilita la cohesión interna de los grupos terroristas y contribuye a su desarticulación⁶⁶.

Es la situación de emergencia la que permite adoptar este tipo de medidas, que se apartan de los criterios normalmente aplicados para apreciar el comportamiento postdelictivo positivo de los acusados. Prever medidas premiales como la que estamos analizando deriva de la admisión de cierta impotencia de los Estados ante fenómenos criminales especialmente arraigados y peligrosos, contra los cuales los instrumentos policiales y judiciales ordinarios resultan ineficaces o insuficientes. Se ha sugerido también que el abandono de la actividad violenta y de la organización por parte del individuo hace desaparecer ese *plus* de ofensividad y peligrosidad que caracteriza esta clase de delitos (y que deriva de la dimensión de continuidad de la organización)⁶⁷.

Sin embargo, esta explicación puede mantenerse en un momento histórico en el cual la actividad del grupo al que el acusado pertenece supone una amenaza para la seguridad, pero dejaría de tener sentido una vez que cese la actualidad de esa amenaza (por ejemplo, porque el grupo en cuestión ha cesado su actividad, como ha ocurrido con ETA)⁶⁸. Por ello, me parece correcto acudir a otro fundamento distinto, y complementario al que se ha indicado, para legitimar este tipo de medidas: los comportamientos de desvinculación y colaboración llevados a cabo por los acusados (durante el proceso penal) indican la desaparición, o al menos la disminución, de las exigencias de prevención, tanto especial como general, que legitiman la imposición de un castigo más elevado, o su ejecución según reglas más estrictas⁶⁹.

⁶⁵ Art. 16 de la Directiva 541/2017/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2017. Para un interesante estudio comparado de las medidas premiales adoptadas en diferentes ordenamientos nacionales en ámbito europeo, y de su compatibilidad con el precepto de la directiva indicada, véanse las contribuciones recogidas en: M. DONINI; L. BIN; F. DIAMANTI (eds.), *Preventing International Terrorism. European Models of Rewarding Measures for Judicial Cooperators*. Napoli: Jovene ed., 2021.

⁶⁶ CANCIO MELIÁ y OUBIÑA BARBOLLA, “Las medidas premiales...”, cit., pp. 35 y ss.

⁶⁷ *Ibidem*.

⁶⁸ P. FARALDO CABANA, *Las causas de levantamiento de la pena*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2000, p. 288; M.L. CUERDA ARNAU, *Atenuación y remisión de la pena en los delitos de terrorismo*. Madrid: Ministerio de Justicia e Interior, 1995, pp. 323 y ss.

⁶⁹ Esta es la postura mantenida por NÚÑEZ FERNÁNDEZ, *Sobre punibilidad, terrorismo...*, cit. En términos similares, haciendo hincapié sobre todo en el fin de prevención general positiva, GARRO CARRERA, “Comportamiento postdelictivo positivo...”, cit., p. 18.

Se trata por tanto de razones de efectividad y eficacia, que determinan una menor punibilidad de los delitos: efectividad, porque “la necesidad de exigir responsabilidad penal es menor en la medida en que el comportamiento llevado a cabo por el sujeto ya fomenta el cumplimiento o la aplicación coactiva de la ley penal”, y eficacia, porque “los comportamientos que permiten aplicar la medida premial analizada contribuyen a que el Derecho penal cumpla sus fines, entre otros, la protección de bienes jurídicos y la prevención de futuros delitos”⁷⁰.

Coincido con la postura de los autores que, a partir de esta fundamentación, ubican conceptualmente esta circunstancia en la punibilidad, como categoría autónoma dentro de la estructura analítica del delito⁷¹. Más allá del debate doctrinal sobre la categoría de la punibilidad, en lo que se ha alcanzado un acuerdo es en que esta circunstancia radica en un fundamento político-criminal, y no en una menor reprochabilidad del sujeto, en un plano jurídico o incluso moral⁷², ya que se otorga relevancia a un comportamiento que nada tiene que ver con la culpabilidad del sujeto en relación con lo injusto (conducta típica y antijurídica) por el cual se le condena⁷³.

Una peculiaridad de la normativa española en materia de terrorismo que me parece importante destacar es que las condiciones cuyo cumplimiento se exige para aplicar la atenuante específica del actual art. 579 bis.3 CP coinciden casi en

⁷⁰ NÚÑEZ FERNÁNDEZ, *Sobre punibilidad, terrorismo...*, cit., p. 131.

⁷¹ *Ibidem*, pp. 77 y ss. En contra, Patricia Faraldo Cabana, que sitúa la circunstancia atenuante específica que comentamos entre las que llama “causas de levantamiento (parcial) de la pena”, y que, a diferencia de las “causas de exclusión de la pena”, no afectan a la punibilidad de la conducta, sino que se mantienen en el ámbito de aplicación de la pena, después de que el delito ya se haya perfeccionado en todos sus elementos (FARALDO CABANA, *Las causas de levantamiento de la pena*, cit.). La distinción entre estas dos categorías conceptuales radicaría en un elemento cronológico, ya que las causas de exclusión de la pena recogen hechos y comportamientos llevados a cabo durante la comisión del injusto culpable, mientras que las causas de levantamiento de la pena reflejan comportamientos postdelictivos positivos (según la definición ya propuesta por J. DE VICENTE REMESAL, *El comportamiento postdelictivo*. León: Universidad de León, 1985, a pp. 325 y ss.). Estos últimos consistirían en medidas voluntarias de reparación o bien en formas de colaboración con la Administración de Justicia que, según DE VICENTE REMESAL, pueden arraigarse en razones de carácter *político* (como la atenuante, y en su momento causa de exclusión de la pena, que estamos comentando), o bien de carácter *económico*, como ocurre en las infracciones tributarias (*ibidem*).

⁷² *Ibidem*, pp. 328-9.

⁷³ Merece la pena recordar brevemente la propuesta, formulada por Adela Asúa, de identificar un “mínimo denominador común”, que la Autora define como el valor de acción, para todas las conductas postdelictivas positivas, concebidas, así, como conductas de rectificación positiva. Esto permitiría, por un lado, diferenciar estas conductas de otras circunstancias modificativas de la responsabilidad penal (que inciden en otros elementos de la estructura del delito) y, por otro lado, comprobar de manera más transparente la rebaja de pena correspondiente: A. ASÚA BATARRITA, “Atenuantes postdelictivas: necesidad de reformulación desde una racionalidad jurídico-penal y consecuencias en la individualización de la pena”, en E. GARRO CARRERA y A. ASÚA BATARRITA (coords.), *Atenuantes de reparación y confesión. Equívocos de la orientación utilitaria (A propósito de una controvertida sentencia del Juzgado de los Penal nº 8 de Sevilla)*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2008, pp. 186 y ss.

su totalidad con los requisitos que la ley marca para que los condenados por delitos de terrorismo puedan acceder al tercer grado penitenciario (art. 72.6 LOGP) y a la libertad condicional (art. 90.8 CP)⁷⁴. Estas dos disposiciones también otorgan relevancia al abandono de las actividades delictivas (pese a que se refieran expresamente al abandono de los *finés* terroristas, que no aparecen en cambio en el art. 579 bis.3 CP) y a la colaboración con las autoridades judiciales (aunque el contenido de la colaboración varía, tomando en cuenta el momento, *ante* o *post* condena, en la que debería realizarse).

Se plantea entonces una situación muy peculiar en la que las mismas condiciones sirven de base, al mismo tiempo, para una verdadera medida premial, que permite la rebaja de pena en uno o dos grados, y para establecer una regulación especial, limitada a los condenados por esta clase de delitos, en la fase de ejecución penitenciaria. La pregunta que cabe plantearse es, por tanto, si en este último ámbito también se trata de la aplicación de una lógica premial, o si el sentido y el fundamento de estas previsiones son diferentes.

2. LA FALSA PREMIALIDAD EN LA EJECUCIÓN PENITENCIARIA

El art. 72.6 LOGP, como se ha adelantado, establece un conjunto de requisitos especiales que los condenados por delitos de terrorismo deben satisfacer para acceder al tercer grado penitenciario. El precepto afirma:

“Del mismo modo, la clasificación o progresión al tercer grado de tratamiento penitenciario de personas condenadas por delitos de terrorismo de la sección segunda del capítulo V del título XXII del libro II del Código Penal o cometidos en el seno de organizaciones criminales, requerirá, además de los requisitos previstos por el Código Penal y la satisfacción de la responsabilidad civil con sus rentas y patrimonio presentes y futuros en los términos del apartado anterior, que muestren signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios terroristas, y además hayan 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, lo que podrá acreditarse mediante una 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, así como por los informes técnicos que acrediten 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”.

⁷⁴ Véase *infra*, la siguiente sección.

Este precepto fue introducido en el articulado de la LOGP por la LO 7/2003, de 30 de junio (“de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas”), y se suma a las condiciones que la ley fija con carácter general para ser clasificado en tercer grado, es decir, el cumplimiento de un periodo de seguridad (que para los demás delitos es de aplicación facultativa, en virtud del art. 36.3 CP, mientras que para esta clase de delitos es obligatorio), y la previa satisfacción de la responsabilidad civil derivada del delito (art. 72.5 LOGP). Además, como se ha explicado *supra*⁷⁵, el periodo de seguridad para los condenados por delitos de terrorismo no solamente es obligatorio, sino que, además, es más largo en caso de condena a pena de prisión permanente revisable y de concurso de delitos, y la posibilidad de acordar el régimen general de cumplimiento es mucho más restringida que para los demás delitos.

De análogo tenor es el precepto contenido en el actual art. 90.8 CP, también introducido por la LO 7/2003⁷⁶, que marca unas condiciones especiales para que los condenados por delitos de terrorismo puedan obtener la libertad condicional:

“En el caso de personas condenadas por delitos cometidos en el seno de organizaciones criminales o por alguno de los delitos regulados en el Capítulo VII del Título XXII del Libro II de este Código, la suspensión de la ejecución del resto de la pena impuesta y concesión de la libertad condicional requiere que el penado muestre signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios de la actividad terrorista y haya colaborado activamente con las autoridades, bien para impedir la producción de otros delitos por parte de la 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, lo que podrá acreditarse mediante una 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, así como por los informes técnicos que acrediten 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.”

Al margen de unas mínimas diferencias terminológicas, ambas disposiciones inciden en los mismos requisitos acumulativos:

- 1) los condenados deben mostrar signos inequívocos de abandono de los fines y medios terroristas, y
- 2) deben colaborar con las autoridades para una de las actividades y finalidades expresamente indicadas.

⁷⁵ V. *supra*, sección 1.1.

⁷⁶ Aunque en ese momento el precepto era el art. 90.1 CP. La numeración actual es fruto de la reforma aprobada por la LO 1/2015, de 30 de marzo.

Ambas condiciones deben acreditarse de tres maneras diferentes:

- a) Mediante una declaración expresa de *repudio* de sus actividades delictivas y de *abandono* de la violencia, y
- b) Mediante una *petición expresa de perdón a las víctimas*;
- c) Mediante *informes técnicos* que acrediten su desvinculación.

El cumplimiento de estas condiciones se exige tanto para acceder al tercer grado penitenciario, como para obtener la libertad condicional, incurriendo así en una extraña doble valoración de los mismos comportamientos y elementos a efectos diferentes. Pero es que, además, como se ha apuntado *supra*, estos requisitos coinciden también, en buena medida, con lo que el art. 579 bis.3 CP fija para la aplicación de la circunstancia atenuante específica: las diferencias son que, en esta última disposición, el contenido de la colaboración se compagina con un momento temprano en el que todavía se puede impedir la producción del delito por el que se juzga al sujeto, y que no se hace referencia a las modalidades específicas mediante las cuales se debe acreditar el cumplimiento de esas condiciones.

Llegamos así a una especie de triple valoración de los mismos comportamientos o circunstancias, que puede realizarse antes de la imposición de la pena o bien después de la misma y durante su cumplimiento (en dos momentos separados de la evolución penitenciaria, que son el acceso al tercer grado penitenciario y la concesión de la libertad condicional). En el primer caso, el abandono o desvinculación y la cooperación permiten la concesión de una *ventaja*, mientras que en el segundo llevan a la *eliminación de una desventaja*, es decir, a la eliminación de determinados límites específicos que impiden, a los condenados por esta clase de delitos, progresar en su situación penitenciaria.

Esta dinámica puede inducir a considerar que la previsión de estas condiciones específicas en el ámbito de la ejecución penitenciaria representa “la lógica premial (...) llevada a su máximo potencial”, en la medida en que “si un premio efectivo no convenció al delincuente, el Estado intenta prometer la eliminación de una desventaja que no afecta a los demás condenados”⁷⁷. En otras palabras, el ordenamiento ofrece un verdadero premio (la atenuación de pena o, en la formulación original de la circunstancia específica, incluso su remisión) antes de llegar a dictar una sentencia de condena, y luego una especie de segunda *chance*, una vez que la condena ya se ha impuesto y se está ejecutando, a los que no hayan realizado en su momento los comportamientos positivos exigidos, pero los realicen en esta etapa posterior.

No coincido con esta lectura, que aúna la atenuante específica y los requisitos especiales de acceso al tercer grado y a la libertad condicional bajo el mismo paraguas de la premialidad. En mi opinión, los requisitos especiales configuran, al revés, un régimen más exigente y restrictivo para acceder a mecanismos penitenciarios

⁷⁷ M. DONINI, “Introduction”, en DONINI; BIN; DIAMANTI (eds.), *Preventing International Terrorism*, cit., p. 19 (traducción libre).

que están previstos para todos los condenados en condiciones normales. Una vez entrados en la etapa de ejecución de las penas, el abandono de la actividad delictiva y la colaboración con las autoridades (que antes de la condena sí dan lugar a la aplicación de efectos más ventajosos, en el marco de un verdadero mecanismo de incentivo) se transforman en una *carga adicional* (un “binomio diabólico”⁷⁸) para que los presos condenados por terrorismo puedan salir del régimen más duro y recuperar una situación de normal cumplimiento de su condena. “No es una medida premial, sino *un elemento agravatorio u oclusivo del régimen general de cumplimiento*”⁷⁹. Se trata de una *perversión* de la lógica de premialidad y de una dinámica que, al mismo tiempo, desvirtúa por completo el sentido del tercer grado penitenciario y de la libertad condicional como herramientas de resocialización progresiva, sometiéndolas a una idea de pura *inocuidad*⁸⁰. Y es que: “todo este planteamiento del legislador al reproducir las conductas de la atenuante del art. 579 bis.3 CP en fase de ejecución sugiere que la semilibertad o la libertad condicional, en lugar de ser herramientas de reinserción social, tienen naturaleza de premio o de recompensa, quedando su concesión desvinculada del pronóstico del condenado”⁸¹.

2.1. Crítica a los requisitos especiales para acceder al tercer grado y a la libertad condicional

Los requisitos marcados por el art. 72.6 LOGP y por el art. 90.8 CP han sido objeto de numerosas y en mi opinión muy bien fundamentadas críticas por parte de la doctrina, no solamente en relación con la lógica subyacente a su previsión (que constituye, como he apuntado, una perversión de la lógica de la premialidad de la que aparentemente traen inspiración), sino también en relación con su formulación y con su impacto en la esfera de libertades del individuo⁸². Y es que:

⁷⁸ E. GARRO CARRERA, “Tercer grado y libertad condicional de condenados por delitos de terrorismo: una mirada desde la libertad ideológica y el derecho a no incriminarse. La gestión penitenciaria del final de ETA”, *RGDP*, n. 28, 2017, p. 39.

⁷⁹ ASÚA BATARRITA, “La justicia imprescindible...”, cit., p. 119 (énfasis añadido).

⁸⁰ P. FARALDO CABANA, “Luces y Sombras del Papel Atribuido a los Intereses Patrimoniales de la Víctima Durante la Ejecución de Condenas por Terrorismo”. *Oñati Socio-legal Series [online]*, vol. 4, n. 3, 2014, pp. 443-464, a p. 459.

⁸¹ GARRO CARRERA, “Tercer grado y libertad condicional...”, cit., p. 39.

⁸² A. GIL GIL, “El requisito de “petición expresa de perdón a las víctimas”. ¿Signo de la progresión personal en el proceso de resocialización?”. *RGDP*, n. 35, 2021; ASÚA BATARRITA, “La justicia imprescindible”, cit., y J.C. RÍOS MARTÍN, “Medios y fines de la política penitenciaria para presos de ETA”, ambos en A. RIVERA y E. MATEO (eds.), *Víctimas y política penitenciaria. Claves, experiencias y retos de futuro*. Madrid: Catarata, 2019, respectivamente a pp. 93-124 y 125-144; GARRO CARRERA, “Tercer grado y libertad condicional...”, cit., pp. 37-45; M. CANCIO MELIÁ, “Concepto jurídico-penal de terrorismo y cese definitivo de la violencia”, y E. GIMBERNAT DÍAZ, “El Derecho penitenciario del enemigo aplicable a los presos por delitos de terrorismo”, ambos en A. CUERDA RIEZU (dir.), *El derecho penal ante el fin de ETA*. Madrid: Tecnos, 2016, respectivamente a pp. 45-66 y 93-112; GARRO CARRERA, “Comportamiento postdelictivo positivo...”, cit.; LLOBET ANGLÉ, “La ficticia realidad modificada...”, cit.; C. LAMARCA PÉREZ, “Análisis crítico y propuestas de la legislación penal antiterrorista”.

“Si el condenado lo ha sido por su pertenencia a una organización terrorista y por los delitos que haya cometido en su seno, es del todo razonable que el acceso al tercer grado y a la libertad condicional, como fases progresivas del tránsito del reo hacia la vida en libertad, pasen por comprobar que el sujeto no es proclive a retomar la actividad armada en cuanto recupere la libertad. Esta razonable expectativa ha sido, sin embargo, trasladada a la legislación española de forma un tanto sui generis y “ultrarreforzada”⁸³.

Primero, estas condiciones contribuyen a crear un *régimen de excepcionalidad* para los condenados por delitos de terrorismo, que, aun dejando de lado su vulneración del principio de igualdad ante la ley, si podía tener sentido en un momento en el que ETA todavía estaba activa y seguía matando, deja de tenerlo ahora que ETA se ha disuelto. Efectivamente,

“la peligrosidad de los miembros de ETA, una vez concluido el terrorismo y desaparecida a efectos operativos esa organización, ya no es la misma. Sus posibilidades de reincidencia en su actividad criminal han desaparecido en el marco de esa organización y su peligrosidad social en buena medida desaparece. Si sus condenas y trato penitenciario fueron agravadas por circunstancias pretéritas y el futuro de la convivencia debe articularse sobre otros parámetros, parece razonable remodelar criterios”⁸⁴.

La ley penal, n. 41, 2007, pp. 6 y ss.; P. FARALDO CABANA, “Medidas premiales durante la ejecución de condenas por terrorismo y delincuencia organizada: consolidación de un subsistema penitenciario de excepción”, en M. CANCIO MELIÁ y J. GÓMEZ JARA DIEZ (coords.), *Derecho penal del enemigo. El discurso penal de la exclusión*, Vol. I. Montevideo-Buenos Aires: Edisofer, 2006, pp. 757-798; RODRÍGUEZ YAGÜE, “El modelo penitenciario español...”, cit., pp. 12-14; M. ACALE SÁNCHEZ, “Terrorismo, delincuencia organizada y sistema de penas” y P. FARALDO CABANA, “Un derecho penal de enemigos para integrantes de organizaciones criminales. La Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas”, ambos en P. FARALDO CABANA (dir.), *Nuevos retos del Derecho penal en la era de la globalización*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2004, pp. 299-340. También se han levantado voces a favor de la normativa actualmente vigente, siempre y cuando se interprete de manera correcta a nivel jurisprudencial: por ejemplo, J.L. CASTRO DE ANTONIO, “Fines y medios de la política penitenciaria en España”, en RIVERA Y MATEO (eds.), *Víctimas y política penitenciaria*, cit., pp. 71-92. Cabe recordar, además, que la Disposición transitoria única de la LO 7/2003 establecía la aplicación *retroactiva* de estos requisitos, “a las decisiones que se adopten sobre dichas materias desde su entrada en vigor, con independencia del momento de comisión de los hechos delictivos o de la fecha de la resolución en virtud de la cual se esté cumpliendo la pena”.

⁸³ GARRO CARRERA, “Tercer grado y libertad condicional...”, cit., p. 38.

⁸⁴ I. BULLAIN, “Aproximación a la Violencia Política en el País Vasco y Perspectivas de una Justicia Restaurativa para Euskadi”. *Oñati Socio-legal Series* [online], vol. 4, n. 3, 2014, pp. 465-506, a p. 487. En términos similares se manifiestan también ASÚA BATARRITA, “La justicia imprescindible...”, cit., p. 122, y X. ETXEBARRÍA ZARRABEITIA, “La ‘recuperación del victimario’ y el paradigma restaurativo”, en E. PASCUAL RODRÍGUEZ (coord.), *Los ojos del otro. Encuentros restaurativos entre víctimas y ex miembros de ETA*. Santander: SalTerra, 2013, pp. 281-308, a pp. 284-5; DE PRADA SOLAESA, “Justicia transicional ante el fin de ETA”, cit., pp. 29-46; A. CUERDA RIEZU, “La necesidad de modificar la nor-

Segundo, se da por sentado que la petición de perdón y la declaración de repudio tengan la capacidad de ser realmente “indicadores, si no infalibles, al menos fiables para la exclusión de la reincidencia de quien rechaza su conducta anterior y pide disculpas”⁸⁵, cuando en realidad no existen estudios empíricos que lo demuestren. Al contrario, no se ha constatado correlación alguna, a nivel estadístico, entre el mantenimiento de la *convicción* que llevó a la comisión de delitos de terrorismo, y la reincidencia una vez que el sujeto haya salido de prisión. Pero los informes técnicos tampoco parecen especialmente aptos para probar esas dos condiciones (el abandono y la colaboración) con un nivel de certeza suficiente.

Tercero, el requisito de *colaboración* con las autoridades otorga una valoración muy positiva (un “premio”) a una conducta, la delación, en sí reprobable y totalmente ajena al funcionamiento de este tipo de grupos criminales⁸⁶ y a su auto-percepción como delincuentes políticos⁸⁷. Además, este requisito, que puede tener sentido en la fase previa a la condena, todavía cercana al momento de comisión del delito, es muy difícil de materializar en la práctica, debido a que un condenado por terrorismo, que normalmente ya lleva muchos años en la cárcel, y al que se le pide, además, estar en un proceso de alejamiento y desvinculación del grupo, no va a disponer de información relevante que pueda ser compartida con las autoridades⁸⁸. Es más: esta previsión, tan centrada en el *resultado*, es decir, en exigir que la información proporcionada sea relevante, de alguna manera favorece más a los dirigentes de la estructura criminal, que por su posición y papel son los que disponen de esa información⁸⁹, dejando fuera de esta posibilidad de trato más beneficioso a los miembros que ocupaban los eslabones más bajos de la organización. Y esto termina siendo algo paradójico, ya que se ofrece un “premio” a los sujetos que merecerían el mayor reproche (y las mayores penas), y se impide *de facto* que accedan a él los sujetos con un nivel de responsabilidad menor.

A esto se añade que “el bloqueo absoluto de cualquier posibilidad de acceder a la semilibertad antes del transcurso de más de tres décadas” desde luego no motiva comportamientos constructivos por parte del interno⁹⁰. Además, pese a encontrarse en la fase de ejecución penitenciaria, queda un margen de posible fricción con el derecho a no autoincriminarse, afirmado en el art. 24.2 CE, en la medida en que la colaboración del condenado puede derivar en su autoincriminación respecto a otros delitos de la organización por los que aún no ha sido procesado⁹¹.

mativa antiterrorista por motivos constitucionales, tras el fin de la actividad armada de ETA”, en EL MISMO (dir.), *El derecho penal ante el fin de ETA*, cit., pp. 13-26.

⁸⁵ GARRO CARRERA, “Tercer grado y libertad condicional...”, cit., p. 38.

⁸⁶ RÍOS MARTÍN, “La gestión de la ejecución de la pena de prisión...”, cit., p. 22 y ss.

⁸⁷ A. ASÚA BATARRITA, “Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad. Fines políticos últimos y fines de terror instrumental”, en J.I. ECHANO BASALDÚA (coord.), *Estudios jurídicos en memoria de José María Lidón*. San Sebastián: Universidad de Deusto, 2002, pp. 42 y ss.

⁸⁸ FARALDO CABANA, “Luces y Sombras...”, cit., p. 455.

⁸⁹ GARRO CARRERA, “Comportamiento postdelictivo positivo...”, cit., p. 12.

⁹⁰ GARRO CARRERA, “Tercer grado y libertad condicional...”, cit., p. 39.

⁹¹ *Ibidem*.

Cuarto, pedir al condenado una declaración de *repudio* nos remite a concepciones moralizantes que deberían haber sido superadas en el Derecho penal de un sistema democrático secularizado, y que desde luego chocan con la idea de irrelevancia de los motivos que llevan a un individuo a mantener determinados comportamientos postdelictivos, más allá de la voluntariedad de los mismos. Además, las propias dinámicas subyacentes a la delincuencia terroristas hacen mucho más probable y frecuente que los exmiembros de una organización de ese tipo cuestionen la eficacia de la lucha armada en el presente, sin llegar a admitir su inutilidad en el pasado, puesto que ello chocaría con la necesidad de autojustificación y mecanismos de defensa muy complejos⁹². Como apunta Alicia Gil, “Privar al condenado de su proceso de autocomprensión, ofrecerle como única alternativa el rol de delator o de traidor, o entrar en la confrontación dialéctica con él, no parecen estrategias ni realistas, ni convenientes para trabajar su resignificación como persona alejada del delito”⁹³. Por ello parece más adecuado insistir, más que en el repudio (manifestación centrada en el pasado), en la exigencia de abandono en el presente y *pro futuro*, que se condice mejor con el objetivo de resocialización que debería mover toda intervención y toda medida en el ámbito penitenciario. Y, por otra parte, la apertura a mecanismos restaurativos puede ofrecer una contribución sumamente útil, y desprovista de esa vertiente coactiva, a ese proceso de autocomprensión, que es clave para un abandono definitivo de la violencia.

Quinto, la exigencia de *abandono* adolece de una formulación especialmente desafortunada, puesto que se refiere no solamente a los medios terroristas, sino también a los “fines” correspondientes. En este sentido, exigir a un individuo que abandone esos fines equivale a interferir en su ideología, y constituye una injerencia indebida y excesiva en la esfera de la libertad de pensamiento y de expresión, protegida por el art. 16 CE⁹⁴. Lo que se puede y debe pretender es el abandono de la violencia como medio para perseguir un determinado fin, pero no el abandono del fin en sí mismo, cuya búsqueda se debe permitir siempre y cuando se realice a través de medios democráticos y legítimos. A ello puede añadirse que exigir al interno este abandono coincide con obligarle a llevar a cabo un comportamiento que puede implicar situaciones de riesgo para él y para su familia y sus seres queridos.

Sexto, pedir al condenado que demuestre haber abandonado la actividad terrorista supone una *inversión de la carga de la prueba*, puesto que no es razonable deducir, en virtud de una presunción general *contra reum*, de una falta de manifestación pública de la voluntad de apartarse del grupo terrorista, que el condenado continúa vinculado a la organización⁹⁵.

Séptimo, y con especial referencia a la “petición de perdón”, quizás la más controvertida de entre las condiciones exigidas, se ha denunciado este requisito por

⁹² GIL GIL, “El requisito de “petición expresa de perdón a las víctimas”, cit., p. 22.

⁹³ *Ibidem*, p. 23.

⁹⁴ GARRO CARRERA, “Tercer grado y libertad condicional...”, cit., pp. 40 y ss.

⁹⁵ *Ibidem*.

responder a una lógica moralizante, que vulnera la libertad ideológica y que debería permanecer ajena a la intervención en ámbito penal y penitenciario, o, mejor dicho, que no debería entenderse como un requisito para la obtención de algo en este ámbito⁹⁶. Además, se critica su formulación, ya que, al configurarse como *petición* a las víctimas, somete a estas últimas a una presión y a unas expectativas a las que, desde una perspectiva victimológica y ética, no deberían enfrentarse⁹⁷.

Así, varios estudios empíricos han mostrado que muchas víctimas manifiestan una actitud cuando menos ambivalente ante la opción del perdón⁹⁸, y que la disposición a concederlo es una decisión absolutamente personal de cada individuo, que puede darse o no en el caso concreto debido a un conjunto de razones que no tienen que ver, muchas veces, con la actitud del ofensor que lo solicita⁹⁹.

Pero, además, como ha mostrado Alicia Gil en un reciente estudio, la jurisprudencia de la Audiencia Nacional a lo largo de estos últimos años ha consolidado una interpretación todavía más estricta de la petición de perdón, al considerar imprescindible una exteriorización del arrepentimiento y una petición expresa de perdón a las víctimas concretas de *su* delito, y al exigir la comprobación de su carácter auténtico, personal y no utilitarista¹⁰⁰. Así, por ejemplo, la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la AN dicta la revocación de un permiso de salida inicialmente concedido a un condenado por delito de terrorismo alegando (entre otras razones) que:

*“...continuando con las cartas..., en las mismas el interno, más que una asunción de la culpa por los delitos cometidos o una petición de perdón, efectúa una reflexión y expone un cambio de mentalidad que más parece fruto de un proceso de maduración que de un arrepentimiento verdadero. No es algo negativo por sí mismo, pero sí resulta insuficiente”*¹⁰¹.

Lo que se puede entrever detrás de estas tendencias jurisprudenciales es “un traslado al ámbito de la ejecución penitenciaria de la “batalla por el relato”¹⁰², en la que, por un lado, los presos se resisten a realizar declaraciones que impliquen reconocer que su opción de vida y de lucha no tuvo sentido alguno, y, por otro lado, la

⁹⁶ GIL GIL, “El requisito de “petición expresa de perdón a las víctimas”, cit., pp. 14-17; ETXEBARRÍA ZARRABEITIA, “La ‘recuperación del victimario’ y el paradigma restaurativo”, cit., p. 286; GARRO CARRERA, “Tercer grado y libertad condicional...”, cit., en cuyas palabras: “Obcecar con la exigencia de elementos tan particulares como son el repudio y el perdón sólo lleva a la pendiente resbaladiza de adentrarse más y más en el fuero interno del condenado” (p. 19).

⁹⁷ GIL GIL, “El requisito de “petición expresa de perdón a las víctimas”, cit., pp. 14-17.

⁹⁸ *Ibidem*, p. 19.

⁹⁹ M. REYES MATE, *Justicia de las víctimas. Terrorismo, memoria, reconciliación*. Barcelona: Anthropos, 2008, pp. 94 y ss.

¹⁰⁰ GIL GIL, “El requisito de “petición expresa de perdón a las víctimas”, cit., que señala, además, como este requisito ha ido desplazando también los informes técnicos como modalidad válida para verificar la concurrencia de las condiciones establecidas por ley.

¹⁰¹ AAN 7862/2021 (ECLI:ES:AN:2021:7862^a), de 26 de octubre, f.d. 4^o.

¹⁰² GIL GIL, “El requisito de “petición expresa de perdón a las víctimas”, cit., p. 10.

AN, y algunas asociaciones de víctimas antes todavía, no están dispuestas a aceptar declaraciones que permitan mantener el relato de la banda y de su entorno.

Octavo, la previsión normativa de este conjunto de requisitos levanta la sospecha de que lo que se busca, en realidad, no es ofrecer más garantías de que los condenados por delitos de terrorismo estén realmente progresando en su resocialización, sino, más bien, asegurar el cumplimiento íntegro de las penas, primando así una visión marcadamente retributiva¹⁰³. Además, se ha sugerido que estos requisitos parecen querer ofrecer una especie de reparación simbólica a las víctimas¹⁰⁴, a falta de una reparación económica, pero a partir, en mi opinión, de una idea totalmente equivocada del castigo penal como forma de reparación en sí.

Noveno, no hay que olvidar las dificultades prácticas para la aplicación de todos estos requisitos, a raíz de las directrices impartidas por el colectivo de presos, que excluían expresamente la petición de perdón de las actuaciones “permitidas” para que los internos se acogieran a los beneficios de manera individual¹⁰⁵. Una vez superada esta directriz, en el marco de un más amplio cambio de estrategia por parte del colectivo de presos, se ha ido consolidando una práctica que ha terminado por pervertir completamente el sentido y la finalidad de este requisito. En los últimos años, efectivamente, se ha difundido entre los condenados por delitos de terrorismo una práctica de confección de cartas de perdón estandarizadas, en ocasiones ni siquiera redactadas por los propios internos, sino por sus abogados, que la jurisprudencia ha rechazado sistemáticamente como fundamento válido para conceder el acceso a la progresión en grado y a otros “beneficios” en sede penitenciaria¹⁰⁶.

Décimo y último, la aplicación jurisprudencial de los requisitos indicados, lejos de realizar una interpretación estricta ante su impacto claramente desfavorable para el reo, ha contribuido a la expansión de su alcance, llegando a valorarlos no solamente para la clasificación en tercer grado o la concesión de la libertad condicional, sino, además, de cara a la progresión de primer grado a segundo y a la concesión de la redención extraordinaria de pena por trabajo que preveía el CP de 1973¹⁰⁷.

¹⁰³ GARRO CARRERA, “Tercer grado y libertad condicional...”, cit., p. 11; FARALDO CABANA, “Luces y Sombras...”, cit., p. 456.

¹⁰⁴ FARALDO CABANA, “Luces y Sombras...”, cit., p. 454.

¹⁰⁵ GIL GIL, “El requisito de “petición expresa de perdón a las víctimas”, cit., pp. 5-8. La Autora recuerda que el comunicado del colectivo de presos de ETA EPPK publicado en el diario Gara el 28 de diciembre de 2013, permitiendo a sus miembros acogerse a los beneficios penitenciarios individuales, marcó un cambio de rumbo en la posición de los internos, que hasta ese momento no solicitaban beneficios penitenciarios ni progresiones en grado, siguiendo las instrucciones del colectivo. Aun así, la apertura de este último a las solicitudes de los internos fijaba como límites la prohibición de colaboración con la justicia, de la delación y de la declaración de arrepentimiento.

¹⁰⁶ *Ibidem*, pp. 8 y ss.

¹⁰⁷ Lo destaca, a partir de un estudio jurisprudencial, GIL GIL, “El requisito de “petición expresa de perdón a las víctimas”, cit., pp. 3-4, que identifica la decisión que inaugura esta interpretación en el AAN, Sala de lo Penal de 1.12.2014. Confirman también esta tendencia expansiva, a raíz de un análisis pormenorizado de la jurisprudencia del JCVP y de la Sección Primera de la Sala

Todos los aspectos problemáticos de los requisitos especiales, que la ley fija para permitir a los condenados por delitos de terrorismo el acceso al tercer grado penitenciario y a la libertad condicional, y que dependen, como se ha destacado, de la propia formulación legislativa, de la tensión que generan con derechos constitucionalmente protegidos y con garantías del sistema penal y penitenciario, y, no menos importante, de las interpretaciones en ocasiones todavía más estrictas que de ellos ofrece la jurisprudencia, llevan a sugerir la oportunidad de suprimir esta regulación, y de recuperar la normativa penitenciaria aplicable a todos los demás condenados. Esta sugerencia, formulada en una perspectiva *de lege ferenda*, no es óbice, sin embargo, para la búsqueda de propuestas que permitan paliar, al menos en parte y en una perspectiva *de lege lata*, los problemas suscitados por la regulación en cuestión. Y aquí se abre un espacio en el que puede intervenir, en mi opinión, la Justicia restaurativa como complemento a la Justicia penal¹⁰⁸.

3. UNA MIRADA COMPARADA

Antes de pasar a analizar el papel que la Justicia restaurativa ha desempeñado y puede desempeñar, como contrapunto de la realidad penitenciaria así descrita, puede ser útil dirigir la mirada hacia otros ordenamientos de nuestro entorno que se han enfrentado a fenómenos delictivos parcialmente similares al que ha azotado a España durante décadas: en particular, Italia e Irlanda del Norte. Es evidente que, sin tener el espacio (ni las competencias) para realizar un estudio de las tres experiencias desde un punto de vista histórico, se incurre necesariamente en una simplificación, al menos aparente, de fenómenos sumamente complejos. Pero el objetivo de esta sección es mucho más modesto: este conciso ejercicio de comparación mira a Italia e Irlanda del Norte para identificar la manera en que cada uno de estos Estados ha ido articulando la combinación de endurecimiento y premialidad en relación con los delitos de terrorismo¹⁰⁹.

de lo Penal de la AN, los informes: FORO SOCIAL PARA IMPULSAR EL PROCESO DE PAZ, *Behatokia Monográfico 4. Escollos en los itinerarios de reintegración*, 2021, <http://forosoziala.eus/files/posts/2021/e901c255fe3ffa78591e4fc70bcbb350behatokia-monografico-4-anacionalpdf.pdf> (último acceso el 3.1.2023); y *Behatokia. Monográfico 5. Permisos y terceros grados, frenados en la Audiencia nacional*, 2022, <http://forosoziala.eus/files/posts/2022/5760b9d8678b158cc312616160b-03121behatokia-mono-5-digital-gt1pdf.pdf> (último acceso el 3.1.2023).

¹⁰⁸ V. *infra*, cap. 2.

¹⁰⁹ Sobre este tema específico, véanse, entre otros, DONINI; BIN; DIAMANTI (eds.), *Preventing International Terrorism*, cit. Véanse también: D. CASTRONUOVO, "La legislazione dell'emergenza e sui pentiti in prospettiva storica e comparata". *Memoria e Ricerca*, 2019, p. 205 ss. Existen otros estudios excelentes, aunque más antiguos, que ofrecen un análisis comparado muy interesante del tema, aunque sea necesario tener en cuenta que no están actualizados y no recogen las numerosas novedades legislativas y jurisprudenciales de los últimos años: destaco, entre ellos, CUERDA ARNAU, *Atenuación y remisión de la pena...*, cit.; Vv. Aa., *Diritto premiale e sistema penale: atti del settimo Simposio di studi di diritto e procedura penali*. Milano: Giuffrè, 1983.

Aunque otros ordenamientos de nuestro entorno hayan elaborado estrategias similares¹¹⁰, se focaliza la atención en esos dos países en concreto porque se trata de contextos en los que, de manera similar a lo ocurrido en España, se han desarrollado, además, mecanismos restaurativos con condenados por delitos de terrorismo, al hilo de la respuesta puramente penal y penitenciaria, como se explicará en el capítulo 2.

Todos estos ordenamientos comparten la previsión de consecuencias penales especialmente duras para los responsables de delitos de terrorismo, pero también el empleo de “disposiciones que pretendían seducir con espectaculares efectos, es decir, con notables recompensas, a aquellos miembros que se prestasen a cooperar”¹¹¹.

3.1. Endurecimiento y premialidad en el marco de la lucha antiterrorista en Italia

Italia tuvo que enfrentarse, en los años '70 y '80 del siglo pasado, a un fenómeno terrorista hasta cierto punto similar al que vivió España. Varios grupos armados, que abrazaban ideologías de extrema izquierda (y, en menor medida, de extrema derecha) empezaron a adoptar los ataques terroristas como método de lucha, cometiendo secuestros, extorsiones y asesinatos¹¹². El grupo sin duda más relevante, y que cometió el mayor número de delitos terroristas en esa época y los delitos que más repercusión tuvieron en la opinión pública (como el secuestro y el posterior asesinato del entonces Presidente de la *Democrazia Cristiana*, Aldo Moro), fueron las *Brigate rosse*.

Al mismo tiempo, Italia cuenta con una larga historia de criminalidad organizada, que se ha vuelto un fenómeno endémico en muchas zonas sobre todo del sur del país, empezando por *Cosa Nostra* (también conocida como *mafia*) en Sicilia, pero incluyendo también organizaciones criminales constituidas en épocas más recientes, como la *'ndrangheta* y la *camorra*. Este dato es relevante porque, pese a la diferencia estructural entre la criminalidad terrorista y la criminalidad organizada (que deriva esencialmente de la centralidad del elemento político en la primera, y de su ausencia en la segunda), la respuesta del Estado en términos de legislación de excepción está

¹¹⁰ Entre ellos, Alemania, donde la *Kronzeugenregelungsgesetz* (introducida el 9 de junio de 1989, prorrogada en dos ocasiones y en vigor hasta el 31 de diciembre de 1999) preveía, a cambio de la colaboración del acusado de delitos de terrorismo, la posibilidad de atenuación de la pena, de renunciar a ella o de archivar el proceso contra el colaborador. En 1994, la Ley de Lucha contra la Delincuencia (*Verbrechensbekämpfungsgesetz*) amplió su ámbito de operatividad, hasta entonces limitado a los delitos de terrorismo, a la criminalidad organizada también. En la actualidad, se mantienen la renuncia a la pena su atenuación a cambio de la colaboración de sujetos vinculados a organizaciones criminales (§ 129 Abs. 6 StGB) y terroristas (§ 129a Abs. 7 StGB): GARRO CARRERA, “Comportamiento postdelictivo positivo...”, cit., p. 8.

¹¹¹ *Ibidem*, p. 9.

¹¹² Para una aproximación histórica al fenómeno, entre muchos otros, I. MONTANELLI Y R. GERVASO, *L'Italia degli anni di piombo*. Milano: BUR Rizzoli, 2018.

plasmada pensando en ambos fenómenos. Y este dato se mantiene en buena medida hasta la actualidad, pese a que el terrorismo haya desaparecido (al menos, el de alcance nacional, otra cosa es el terrorismo yihadista) y la criminalidad organizada, en cambio, siga constituyendo un problema (más allá de que los grupos criminales hayan cambiado y se hayan movido a otras zonas, y de que su actividad no sea tan sangrienta como la de la *mafia* de los años '80-'90)¹¹³.

El ordenamiento italiano ha sido, de hecho, pionero en el diseño de la legislación premial (con sus normas sobre los “pentiti” y los “dissociati”) para lidiar con los fenómenos de violencia terrorista y de criminalidad organizada. El primer banco de prueba de esta estrategia fue el delito de secuestro a fines de extorsión, para el cual, junto con una pena especialmente elevada, se preveía una atenuación de pena si el sujeto activo procedía a liberar a la víctima¹¹⁴. El art. 630.4 y 5 del CP italiano prevé, como condiciones para conceder esta medida premial, la disociación del grupo criminal y, además, comportamientos postdelictivos específicamente dirigidos a eliminar las consecuencias perjudiciales del delito y la afectación a los bienes jurídicos implicados, así como la colaboración con las autoridades judiciales o policiales para recopilar pruebas decisivas para el arresto de los cómplices.

Siguiendo el modelo así inaugurado, y pronto extendido al secuestro con fines terroristas (art. 289bis.4 CP italiano), y ante el recrudecimiento de la violencia empleada por las *Brigate Rosse* y otros grupos terroristas, el legislador italiano introdujo nuevos mecanismos inspirados en la lógica premial para promover la *disociación* y la *colaboración* de miembros de organizaciones terroristas. Así, la llamada “ley Cossiga” (L. 15/1980, de 6 de febrero, que convertía en ley el D.L. 625/1979, de 15 de diciembre) combinaba un importante endurecimiento de las sanciones penales con la previsión de premios, según la estrategia vulgarmente conocida como “del palo y de la zanahoria”. Más concretamente, el hecho de que un terrorista desista de la comisión del delito da lugar a una causa de extinción de la responsabilidad penal (una consecuencia mucho más beneficiosa que el régimen general del desistimiento voluntario (art. 56 CP italiano, que solo prevé una rebaja de pena), a condición de que colaborara en la reconstrucción de los hechos y en la captura de sus cómplices. Esta previsión, que ha permanecido vigente en la legislación penal complementaria desde entonces, ha sido, además, recientemente incorporada al CP (art. 270bis.1 CP)¹¹⁵. La jurisprudencia, además, ha venido aclarando que la colaboración debe ser decisiva (o, según otra interpretación más amplia que aparece en algunas decisiones y que ha terminado prevaleciendo, simplemente útil), completa y verdadera¹¹⁶.

¹¹³ M.L. SALVADORI, *Storia d'Italia. Il cammino tormentato di una nazione. 1861-2016*. Torino: Einaudi, 2018, pp. 411 y ss.

¹¹⁴ F. DIAMANTI; F. ROSSI Y G. DUCOLI, “Italy”, en DONINI; BIN; DIAMANTI (eds.), *Preventing International Terrorism*, cit., pp. 23-63, a pp. 26 y ss.

¹¹⁵ La modificación se llevó a cabo por el art. 5 del Decreto legislativo 21/2018, de 1 de marzo, que intervino para incorporar al CP varias disposiciones dispersas en la legislación complementaria.

¹¹⁶ Corte di Cassazione, sentencias *Bernardoni*, de 18.3.1994 y *Soave*, de 14.4.1993.

El mencionado D.L. 625/1979 convertido en Ley 15/1980, y, posteriormente, la Ley 304/1982, de 29 de mayo (aplicable solamente a los delitos cometidos hasta el 31 de enero de 1982, y a las colaboraciones que se prestaran en los 240 días siguientes a la entrada en vigor de la ley), conocida como “ley sobre los arrepentidos” (“*legge sui pentiti*”, pese a que es su articulado no apareciera nunca el término arrepentimiento) continuaron en la misma senda. Se prevé una medida premial para los terroristas que: 1. Disuelvan o contribuyan a la disolución de la organización, o bien se retiren de ella o se entreguen o abandonen las armas, y 2. Proporcionen en todo caso toda la información de la que disponen sobre la organización, 3. Antes de que se dicte sentencia. En estos casos, la pena de prisión permanente se sustituye por la de prisión de 15 a 21 años, y las demás penas se reducen en una tercera parte. Asimismo, se prevé que los acusados de delitos cometidos con fines terroristas o subversivos que colaboran de esa manera con las autoridades y que en cualquier momento del proceso penal, 1. ofrecen una confesión plena de todos los delitos cometidos y 2. Se activan para eliminar o mitigar los efectos perjudiciales de su delito, o para prevenir la comisión de otros crímenes relacionados, sean sancionados con una pena de prisión considerablemente atenuada (que no puede superar los 15 años). La pena se reduce también para los imputados que, además de realizar una confesión plena, coadyuvan las autoridades judiciales y policiales para recopilar pruebas “decisivas” para la identificación o captura de los responsables de otros delitos cometidos “con los mismos fines”, ampliando de esta manera el abanico de información relevante que se considera suficiente, y desplazando el foco de atención del delito concretamente imputado al contexto criminal más amplio en el que se inserta¹¹⁷.

A esta figura del “arrepentido” se sumó, en una iniciativa legislativa posterior, la figura del terrorista “disociado”, definido como “el acusado o condenado por delitos de terrorismo o subversión del orden constitucional, que ha abandonado definitivamente la organización o movimiento a la que perteneció” y, además, realiza estos comportamientos: la admisión de las actividades efectivamente llevadas a cabo, un comportamiento objetivamente e inequívocamente incompatible con su permanencia en la organización y el repudio de la violencia como un método de lucha política (L. 34/1987, de 18 de febrero). A los sujetos que cumplieran estos requisitos, el art. 5 de esa Ley otorgaba beneficios penales, revocables en caso de reincidencia. Es evidente la similitud (aunque no coincidencia exacta) entre la formulación de estos requisitos y aquellos que encontramos en la legislación penal española para los delitos de terrorismo.

Pero el binomio endurecimiento/premialidad se aprecia también, al igual que en España, en la disciplina penitenciaria reservada a los condenados por delitos de terrorismo (y por otras categorías delictivas, que han venido además expandiéndose en las sucesivas reformas de la materia).

Por un lado, la llamada “Ley Gozzini” (L. 663/1986, de 10 de octubre) introduce en el ordenamiento penitenciario italiano el que se conoce como “cárcel dura”,

¹¹⁷ DIAMANTI; ROSSI Y DUCOLI, “Italy”, cit., pp. 28-29.

es decir, un régimen penitenciario diferenciado, regulado en el art. 41 *bis* de la Ley sobre el Ordenamiento Penitenciario, que implica unas restricciones tan extremas de los derechos de los internos condenados por delitos de organización mafiosa y terrorista, que llega a impedir casi por completo cualquier contacto con los demás presos y la comunidad fuera del centro penitenciario.

Por otro lado, en la vertiente de la premialidad, ya la “ley sobre los arrepentidos” concebía la libertad condicional, para los condenados por delitos de terrorismo, como un premio a cambio de la colaboración con las autoridades judiciales, apartándose así de la naturaleza y de los fines propios de este instituto, dirigido a la resocialización, pese a que la Corte Costituzionale confirmara la legitimidad de esta disposición¹¹⁸.

La Ley 55/1990 introdujo la previsión (art. 30 *ter.1 bis*) según la cual la concesión de los permisos premio, para los condenados por (entre otros) delitos de secuestro y de asociación ilícita, quedaba sometida a la prueba (una *probatio diabólica* que se exigía al propio acusado) de que el sujeto ya no tenía *vinculación actual* con la criminalidad organizada.

Más tarde, en 1991, una reforma de la Ley sobre el Ordenamiento Penitenciario de 1975 (D.L. 152/1991, de 13 de mayo, convertido en L. 203/1991, de aquí en adelante OP) introdujo el art. 4 *bis*. Esta disposición, que fue sometida a diferentes reformas desde su primera formulación¹¹⁹, prevé un régimen especialmente duro (conocido como “delitos obstativos”, “*reati ostativi*”, y “prisión permanente obstativa”, “*ergastolo ostativo*”), para, entre otros, los condenados por delitos de terrorismo.

Este sistema se traduce en la imposibilidad de acceder a permisos para trabajar fuera de prisión, a permisos premio y a medidas alternativas de ejecución de la pena de prisión, para determinadas categorías de delincuentes, en consideración de su peligrosidad y de la especial gravedad de los delitos cometidos.

La preclusión así establecida con carácter general, y basada en una presunción de peligrosidad de estos internos, puede sin embargo ser superada de acuerdo con

¹¹⁸ Corte Costituzionale, sentencia 189/1995 (*Mallardo*), de 23 de mayo.

¹¹⁹ La primera formulación establecía: “1. *L'assegnazione al lavoro all'esterno, i permessi premio e le misure alternative alla detenzione previste dal capo VI possono essere concessi ai condannati per delitti commessi per finalità di terrorismo o di eversione dell'ordinamento costituzionale, per delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'articolo 416-bis del codice penale ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo, nonché per i delitti di cui agli articoli 416-bis e 630 del codice penale e all'articolo 74 del testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, solo se sono stati acquisiti elementi tali da escludere l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata o eversiva. Quando si tratta di condannati per i delitti di cui agli articoli 575, 628, terzo comma, 629, secondo comma, del codice penale e all'articolo 73, limitatamente alle ipotesi aggravate ai sensi dell'articolo 80, comma 2, del predetto testo unico, approvato con decreto del Presidente della Repubblica n. 309 del 1990, i benefici suddetti possono essere concessi solo se non vi sono elementi tali da far ritenere la sussistenza di collegamenti con la criminalità organizzata o eversiva*”.

un conjunto de condiciones muy complejo, y reformado muchas veces a lo largo de estos años. Los internos sometidos a este sistema de preclusión se clasifican en 2 categorías: para los de primer grupo (“*prima fascia*”, actual art. 4 *bis*.1 y 4*bis*.1 *bis* OP), condenados por delitos especialmente graves, como asociación mafiosa, terrorismo, sedición (y más recientemente expandido a otras categorías delictivas), la prohibición puede ser revertida solo en caso de colaboración con la justicia, en los términos indicados por otra disposición de la ley penitenciaria (art. 58 *ter* OP) o por el (actual) art. 323 *bis*.2 CP. En la jurisprudencia apareció, además, una línea interpretativa que exigía la prueba de un verdadero arrepentimiento en un plano ético, a través del cual el sujeto asumiera internamente aquellos valores colectivos que había vulnerado¹²⁰: una interpretación, no muy diferente de la que encontramos en algunas decisiones de la jurisprudencia española, que desliza peligrosamente hacia tonos moralizantes y hacia una intrusión excesiva en el fuero interno de los condenados.

Semejante rigidez se ha ido paliando, en reformas sucesivas y como veremos, a través de la admisión de la valoración de la colaboración irrelevante o imposible. A los condenados pertenecientes al segundo grupo (“*seconda fascia*”), en cambio, que incluyen los responsables de homicidios, robos, extorsiones, entre otros, la prohibición de acceso a los beneficios penitenciarios se activa solamente cuando se puede demostrar que el sujeto mantiene una vinculación con la criminalidad organizada.

El mismo D.L. 152/1991 incorporó también otros mecanismos que dificultaban la progresión penitenciaria y el acceso a beneficios, y que se traducían por tanto en un endurecimiento de las condiciones de cumplimiento de la pena: alargó el periodo de seguridad antes de permitir la realización de trabajos fuera del centro penitenciario, antes de poder acceder a permisos premio, a la semilibertad y a la libertad condicional. Asimismo, el art. 58 *quater*.4 previó que los condenados por delitos de secuestro en el marco de una organización terrorista que hubiesen causado la muerte del secuestrado tenían que cumplir las dos terceras partes de la pena impuesta, o 26 años en caso de pena de prisión permanente (*ergastolo*), antes de poder acceder a cualquier beneficio penitenciario.

El D.L. 306/1992 (convertido en L. 356/1996), aprobado pocas semanas después del terrible asesinato del juez Giovanni Falcone a manos de la mafia, recuperó el elemento, ya antiguamente previsto, de la prueba de la inexistencia de una vinculación con la organización, al prever que, para los “internos presos o condenados por delitos cometidos con finalidad de terrorismo o subversión del ordenamiento constitucional” podían acceder a los beneficios penitenciarios “solo si no existieran elementos que permitan considerar que sigue manteniéndose una vinculación con la criminalidad organizada o subversiva”.

El D.L. 306/1992 endureció ulteriormente la situación, al establecer la revocación de todos los beneficios ya concedidos, si no se cumplían los nuevos requisitos (con una clara vulneración del principio de irretroactividad desfavorable), la imposibilidad de acceder a nuevos beneficios durante un plazo de 5 años, en caso de

¹²⁰ Así Corte di Cassazione, Sección 1ª, sentencia 3235/1990, de 8 de octubre, *Acanfora*.

comisión de un nuevo delito doloso durante el trabajo al exterior o el disfrute de un permiso premio, y, sobre todo, al introducir el régimen conocido como “cárcel dura”, descrito en el art. 41 *bis.2* OP. Este régimen, aplicable a los delitos enumerados en ese art. 4 *bis*, que se ha descrito antes, se caracteriza por la suspensión de las reglas ordinarias y determina la creación de una verdadera doble vía penitenciaria.

En esta fase, los llamados delitos del primer grupo (“*prima fascia*”), que *no* incluyen los delitos de terrorismo, están sometidos al mecanismo previsto en el art 58 *ter* OP, es decir, la necesaria colaboración con la Administración de justicia para acceder a los beneficios penitenciarios. Se admite también la colaboración “inútil”, o irrelevante (que no produce resultados útiles para la actividad policial y de investigación), cuando concurren determinadas circunstancias atenuantes y siempre que se ofrezca la prueba negativa de que no hay vinculación actual con la criminalidad organizada. Los delitos de terrorismo, en cambio, se incluyen en el segundo grupo (“*seconda fascia*”), que asigna el *onus* probatorio de la existencia actual de esa vinculación a la autoridad pública, a falta del cual es posible acceder a los beneficios penitenciarios de acuerdo con las normas ordinarias.

Esta ubicación es revisada por la L. 279/2002 que, entre otras cosas, modifica la regulación de la colaboración irrelevante e imposible, amplía el abanico de conductas delictivas a las que se aplica este régimen y vuelve a insertar los delitos cometidos con finalidad de terrorismo, *también internacional*, o de subversión del ordenamiento democrático, mediante actos violentos, entre los delitos del primer grupo (“*prima fascia*”), exigiendo por tanto la colaboración con la justicia detallada en el art. 58 *ter* OP.

Una nueva reforma del art. 4 *bis* OP se lleva a cabo con el D.L. 11/2009, convertido en L. 38/2009. Los delitos con finalidad de terrorismo, también internacional, o de subversión del ordenamiento democrático, mediante actos violentos, se mantienen en el primer grupo, para el cual se sigue exigiendo la colaboración con la justicia. Así, el acceso a los permisos de trabajo, permisos premio y medidas alternativas al internamiento está sometido a la condición de que los internos colaboren con la justicia, bien tomando medidas para evitar que la actividad criminal lleve a consecuencias ulteriores, bien prestando asistencia a las autoridades judiciales o policiales para recopilar “elementos decisivos” para la reconstrucción de los hechos y la identificación o la detención de los autores¹²¹, con la posibilidad ulterior de admitir a los beneficios en situaciones de colaboración “imposible” (art. 4 *bis.1bis* OP).

Pero la atormentada historia de la regulación de los beneficios penitenciarios para los condenados por delitos de terrorismo está lejos de haber terminado, sino que, al revés, es objeto de discusión y de propuestas de reforma en estos mismos meses en el país vecino.

¹²¹ Según lo que exigen el art. 58 *ter* Ley sobre el Ordenamiento Penitenciario o el art. 323 *bis.2* CP italiano.

La L. 3/2019, de 9 de enero (llamada “spazzacorrotti”), que había, entre otras cosas, ampliado el número de delitos incluidos en el llamado primer grupo, ha sido objeto de dos recursos de inconstitucionalidad. Ante el primero, la *Corte Costituzionale* dictó una sentencia¹²² en la que declaraba la inconstitucionalidad del art. 4bis.1 OP en la parte en la que *no* prevé que, a los condenados que cumplan condena por los delitos de organización criminal mafiosa o cometidos para favorecer dichas organizaciones y otras organizaciones criminales, terroristas y subversivas, se puedan conceder permisos premio, aún a falta de colaboración con la justicia en los términos del art. 58 OP, si hay pruebas que permitan excluir la actualidad de su vinculación con la criminalidad organizada, terrorista o subversiva y el riesgo de que se vuelva a instaurar esa vinculación.

En respuesta al segundo recurso planteado contra la L. 3/2019, que denunciaba la vulneración del principio de irretroactividad desfavorable que suponía la previsión de aplicación de la nueva disposición a hechos cometidos antes de su entrada en vigor, la Corte Costituzionale ha dictado una sentencia¹²³ en la que declara constitucionalmente ilegítima la aplicación de esa ley (y las medidas más gravosas establecidas en el art. 4 bis OP) a sujetos condenados por delitos contra la Administración pública cometidos antes de la entrada en vigor de esa ley¹²⁴.

Paralelamente, se ha cuestionado también la legitimidad constitucional de las previsiones contenidas en el art. 58 *quater* OP¹²⁵. Un papel relevante en la reaper-

¹²² Corte Costituzionale italiana, sentenza 253/2019, de 23 de octubre.

¹²³ Corte Costituzionale italiana, sentenza 32/2020, de 12 de febrero.

¹²⁴ En palabras de la propria Corte: “*Se al momento del reato è prevista una pena che può essere scontata “fuori” dal carcere ma una legge successiva la trasforma in una pena da eseguire “dentro” il carcere, quella legge non può avere effetto retroattivo. Tra il “fuori” e il “dentro” vi è infatti una differenza radicale: qualitativa, prima ancora che quantitativa, perché è profondamente diversa l’incidenza della pena sulla libertà personale*” (Comunicado del 26 de febrero 2020, al publicar la sentencia).

¹²⁵ Art. 58-*quater*: “*Divieto di concessione di benefici**.*”

1. *L’assegnazione al lavoro all’esterno, i permessi premio, l’affidamento in prova al servizio sociale, nei casi previsti dall’articolo 47, la detenzione domiciliare e la semilibertà non possono essere concessi al condannato che sia stato riconosciuto colpevole di una condotta punibile a norma dell’articolo 385 del codice penale.*

2. *La disposizione del comma 1 si applica anche al condannato nei cui confronti è stata disposta la revoca di una misura alternativa ai sensi dell’art. 47, comma 11, dell’art. 47-ter, comma 6, o dell’art. 51, primo comma.*

3. *Il divieto di concessione dei benefici opera per un periodo di tre anni dal momento in cui è ripresa l’esecuzione della custodia o della pena o è stato emesso il provvedimento di revoca indicato nel comma 2.*

4. *I condannati per i delitti di cui agli articoli 289-bis e 630 del codice penale che abbiano cagionato la morte del sequestrato non sono ammessi ad alcuno dei benefici indicati nel comma 1 dell’art. 4-bis se non abbiano effettivamente espiato almeno i due terzi della pena irrogata o, nel caso dell’ergastolo, almeno ventisei anni.*

5. *Oltre a quanto previsto dai commi 1 e 3, l’assegnazione al lavoro all’esterno, i permessi premio e le misure alternative alla detenzione previste dal capo VI non possono essere concessi, o se già concessi sono revocati, ai condannati per taluni dei delitti indicati nei commi 1, 1-ter e 1-*quater**

tura de este debate hay que reconocerlo al TEDH que, con su sentencia en el caso *Viola c. Italia*¹²⁶, ha afirmado tajantemente que la prisión permanente no revisable (el *ergastolo ostativo* al que hemos hecho referencia antes) constituye una violación de la prohibición de tratos inhumanos y degradantes y del derecho a la vida privada y familiar. El Tribunal de Estrasburgo hizo hincapié en que la falta de colaboración (que impide el acceso a la revisión de la condena) no siempre puede achacarse a una decisión libre y voluntaria del condenado, pudiendo depender del miedo a poner en peligro su vida o la de sus familiares; además, la colaboración en sí misma no necesariamente muestra una disociación efectiva del entorno criminal al que perteneció el condenado.

Poco después, la Corte Costituzionale italiana ha declarado la inconstitucionalidad de la previsión de aplicación de esta disposición a los condenados a pena de prisión por el delito de secuestro que haya causado la muerte de la víctima¹²⁷. En otra sentencia de 2019 la Corte Costituzionale ha declarado la ilegitimidad parcial de ese precepto, en la medida en que no permite conceder durante tres años la detención domiciliaria especial a condenados a los que se haya revocado una de las medidas allá previstas¹²⁸.

Por último, el precepto en virtud del cual los condenados a pena de prisión permanente por un delito de secuestro de persona con fines de extorsión que haya causado la muerte del secuestrado (art. 630 CP) no pueden acceder a beneficio alguno de los que indica el art. 4 bis.1 OP, y especialmente a la libertad condicional, antes de haber cumplido 26 años de prisión efectiva y a falta de colaboración con la justicia (art. 58 *quater*.4 OP y art. 4 bis OP), ha sido objeto de un recurso de inconstitucionalidad, ante el cual la Corte Costituzionale ha reaccionado de manera un tanto inusual, pero con gran prudencia¹²⁹. La Corte ha definido como inaceptable no la presunción en sí de que un condenado que haya sido miembro de una organización

dell'art. 4-bis, nei cui confronti si procede o è pronunciata condanna per un delitto doloso punito con la pena della reclusione non inferiore nel massimo a tre anni, commesso da chi ha posto in essere una condotta punibile a norma dell'art. 385 del codice penale ovvero durante il lavoro all'esterno o la fruizione di un permesso premio o di una misura alternativa alla detenzione".

¹²⁶ TEDH, *Viola c. Italia* (n. 77633-16), sentencia de 13.6.2019. Véanse, entre otros, M. PELLISERO, "Verso il superamento dell'ergastolo ostativo: gli effetti della sentenza Viola c. Italia sulla disciplina delle preclusioni in materia di benefici penitenziari", *SIDIBlog*, 21 junio 2019; S. SANTINI, "Anche gli ergastolani ostativi hanno diritto a una concreta "via di scampo": dalla Corte di Strasburgo un monito al rispetto della dignità umana". *Diritto penale contemporaneo*, 1 julio 2019.

¹²⁷ Corte Costituzionale, sentencia 229/2019, de 8 de noviembre.

¹²⁸ Corte Costituzionale, sentencia 187/2019, de 22 de mayo - 18 de julio. Para un comentario de la cuestión, a partir de la jurisprudencia constitucional, véanse G. GIOSTRA, "Verso un'incostituzionalità prudentemente bilanciata? Spunti per una discussione", y E. DOLCINI, "Ergastolo ostativo, liberazione condizionale, diritto alla speranza", en G. BRUNELLI; A. PUGIOTTO y P. VERONESI (a cura di), *Il fine e la fine della pena. Sull'ergastolo ostativo alla liberazione condizionale, Atti del Seminario Ferrara, 25 settembre 2020. Forum Di Quaderni Costituzionali Rassegna*, vol. 17, n. 4, 2020, respectivamente pp. 37 ss. y 124 ss.

¹²⁹ Corte Costituzionale, auto 97/2021, de 1 de mayo. Para un comentario: E. DOLCINI, "L'ordinanza della Corte costituzionale n. 97 del 2021: eufonie, dissonanze, prospettive inquietanti",

criminal mantenga esa vinculación incluso después de un largo tiempo transcurrido en prisión, sino el carácter absoluto que la legislación atribuye a esta presunción, y que puede ser superada solamente si el sujeto accede a colaborar con la justicia. Pese a detectar esta incompatibilidad con la Constitución, la Corte ha instado al legislador a modificar ese precepto en el plazo de un año, para evitar una declaración de inconstitucionalidad que habría podido causar unos desajustes importantes en la regulación de la materia en su conjunto, y riesgos para la seguridad colectiva y la prevención general.

Siguiendo el invito así formulado por el juez de las leyes, poco después del cambio de mayoría parlamentaria en las últimas elecciones y poco antes de que finalizara el plazo marcado para modificar la legislación vigente, se aprobó, el 31 de octubre de 2022, el D.L. 162/2022, de 31 de octubre. Esta nueva normativa prevé, entre otras cosas, que los beneficios penitenciarios previstos en el art. 4 bis OP pueden concederse, también a falta de colaboración con la justicia, a los condenados por delitos cometidos con finalidad de terrorismo, también internacional, o de subversión del ordenamiento democrático (entre otros), siempre que:

1. Satisfagan la responsabilidad civil derivada del delito (o bien demuestren la imposibilidad de proceder a ella).
2. Ofrezcan elementos específicos, más allá de la buena conducta ordinaria, de la participación en las actividades dirigidas a la resocialización, y de la simple declaración de disociación de la organización criminal, que permitan excluir la persistencia de un vínculo con la criminalidad organizada, terrorista o subversiva, así como el riesgo de que se reactiven esos vínculos.
3. Para ello, se indica que hay que considerar: las circunstancias personales y ambientales, las razones en su caso planteadas por el condenado para justificar la falta de colaboración, la revisión crítica por su parte de la conducta delictiva y toda información de la que se disponga.
4. En la decisión sobre la concesión de beneficios, el juez tiene que verificar, además, que el condenado ha mantenido iniciativas en pro de las víctimas, ya sea en la forma de resarcimiento, ya sea como medidas de Justicia restaurativa¹³⁰.

Sistema penale, 25 mayo 2021; D. GALLIANI, “Il chiaro e lo scuro. Primo commento all’ordinanza 97/2021 della Corte costituzionale sull’ergastolo ostativo”. *Giustizia insieme*, 20 mayo 2021.

¹³⁰ “1-bis. I benefici di cui al comma 1 possono essere concessi, anche in assenza di collaborazione con la giustizia ai sensi dell’articolo 58-ter, ai detenuti e agli internati per delitti commessi per finalità di terrorismo, anche internazionale, o di eversione dell’ordine democratico mediante il compimento di atti di violenza [...], purché gli stessi dimostrino l’adempimento delle obbligazioni civili e degli obblighi di riparazione pecuniaria conseguenti alla condanna o l’assoluta impossibilità di tale adempimento e alleghino elementi specifici, diversi e ulteriori rispetto alla regolare condotta carceraria, alla partecipazione del detenuto al percorso rieducativo e alla mera dichiarazione di dissociazione dall’organizzazione criminale di eventuale appartenenza, che consentano di escludere l’attualità di collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva e con il contesto nel quale il reato è stato commesso, nonché il pericolo di ripristino di tali collegamenti, anche indiretti

A los condenados por otros delitos incluidos en el primer grupo (*prima fascia*), pero ajenos a fenómenos de criminalidad organizada, terrorista o subversiva, se exigen condiciones similares, pero sin hacer referencia al riesgo de reactivación del vínculo con el entorno criminal.

El paso adelante que supone esta norma es la conversión de la presunción de peligrosidad del interno que no preste colaboración, de absoluta en relativa, que admite prueba contraria y con ello el acceso a los beneficios penitenciarios.

Sin embargo, esta reforma endurece más aún otro aspecto de la regulación penitenciaria para los condenados a prisión permanente por (entre otros) un delito de terrorismo: la posibilidad para ellos de acceder a la libertad condicional pasa a exigir al menos 30 años (y no ya 26) de cumplimiento efectivo y, además, en este caso la extinción de la responsabilidad penal se produce solamente tras diez años de libertad vigilada (el doble de lo que prevé como regla general el CP).

El último episodio de este increíble vaivén de reformas se está grabando en estos días, ya que acaba de aprobarse en primera lectura en el Senado el proyecto de ley (ddl) n. 274 de conversión del D.L. 162/2022. Pese a que el texto de la ley, aprobado en primera lectura en el Senado el pasado 13 de diciembre, mantiene el contenido principal de esta normativa, aporta algunas modificaciones. Entre ellas, añade un nuevo apartado 1 bis.1.1 (!) al art. 4 bis OP que prevé la facultad del juez, al otorgar la libertad condicional, de adoptar medidas para impedir la reactivación de vínculos con la criminalidad organizada, terrorista o subversiva, tales como la prohibición de residir (o la obligación de residir) en uno o más municipios¹³¹.

A la fecha de cierre de este trabajo, aún no se conoce la formulación que adquirirá esta ley en su versión definitiva, y es posible que todavía quede margen para alguna modificación ulterior. Al parecer, la regulación de la materia, y el debate que desde siempre la acompaña, están lejos de cerrar. Lo que queda claro es que, desde la época de la verdadera emergencia terrorista (y, poco después, mafiosa), se han mantenido, tanto en el sistema penal, como en el penitenciario, mecanismos que responden a esa combinación de endurecimiento y premialidad que también encontramos en el sistema español.

La gran diferencia es que esas medidas especiales fueron adoptadas en un momento bastante anterior a las reformas que se han adoptado en España (2003,

o tramite terzi, tenuto conto delle circostanze personali e ambientali, delle ragioni eventualmente dedotte a sostegno della mancata collaborazione, della revisione critica della condotta criminosa e di ogni altra informazione disponibile. Al fine della concessione dei benefici, il giudice accerta altresì la sussistenza di iniziative dell'interessato a favore delle vittime, sia nelle forme risarcitorie che in quelle della giustizia riparativa".

¹³¹ "1-bis.1.1. Con il provvedimento di concessione dei benefici di cui al comma 1 possono essere stabilite prescrizioni volte a impedire il pericolo del ripristino di collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva o che impediscano ai condannati di svolgere attività o di avere rapporti personali che possono portare al compimento di altri reati o al ripristino di rapporti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva. A tal fine il giudice può disporre che il condannato non soggiorni in uno o più comuni, o soggiorni in un comune determinato".

2010, 2015 y, en menor medida, 2019¹³²), cuando la amenaza terrorista seguía estando muy presente y cuando, al revés, todavía no se había manifestado la nueva y diferente amenaza que constituye el mayor foco de preocupación en la actualidad, es decir, el terrorismo islamista radical¹³³.

En la experiencia italiana, además, el binomio endurecimiento/premialidad y las medidas especiales en el ámbito penitenciario se adoptan pensando no solamente en el terrorismo político de alcance nacional, sino también en la criminalidad organizada, un fenómeno especialmente intenso y preocupante en ese país.

Por último, y aquí similarmente a lo que ocurre en España, medidas especiales que en su momento podías ampararse y encontrar justificación en una situación extraordinaria se han arraigado en el sistema de manera posiblemente permanente, produciendo una verdadera *normalización de la emergencia*.

3.2. Endurecimiento y premialidad en el ámbito penitenciario en el marco de la lucha antiterrorista en Irlanda del Norte

Otra experiencia a la que merece la pena mirar, debido a los muchos puntos en común que tiene con la violencia terrorista en España, es la de Irlanda del Norte. Ese país vivió una época larguísima de violencia generalizada que veía enfrentarse el grupo armado republicano IRA (*Irish Republican Army*), varios grupos paramilitares unionistas (los *loyalists*, más fragmentados) y la Policía y el Ejército británico, directamente implicados en los enfrentamientos armados. Sus comienzos se remontan a los años '20 del siglo pasado, pero su ápice se alcanzó entre 1968 y 1998, es decir, la época conocida, de manera un tanto eufemística, como *The Troubles*.

Las raíces del conflicto eran, similarmente a lo ocurrido en España/País Vasco, reivindicaciones de carácter político independentista, aunque su dimensión intercomunitaria era mucho más marcada que en España y se acompañaba por un elemento de identidad religiosa. Así, los unionistas (esencialmente identificados con la comunidad protestante) pedían mantener a Irlanda del Norte bajo el Estado británico, mientras que los republicanos-católicos pedían independizarse y pasar a formar parte de la República de Irlanda. Este enfrentamiento entre dos comuni-

¹³² LO 7/2003, de 30 de junio; LO 5/2010, de 22 de junio; LO 2/2015, de 30 de marzo; LO 1/2019, de 20 de febrero.

¹³³ F. DIAMANTI, “Misure premiali e terrorismi. Dall’esperienza italiana all’ultima evoluzione del terrorismo islamista”. *La legislazione penale*, 2019; E. COTTU, “Altre ‘soavi inquisizioni’: le tecniche premiali di rinuncia alla pena nella lotta al terrorismo contemporaneo”. *Diritto penale contemporaneo*, n. 1, 2017. La experiencia española constituye un *unicum* en este panorama, ya que: “Curiosamente, y frente a lo que acontece en otros países, el legislador español actúa con una lógica propia, pues este endurecimiento sustancial no coincide ni con un aumento de la virulencia de este tipo de criminalidad, ni ante las nuevas amenazas de otros tipos de terrorismo, pues los cambios producidos en materia de ejecución penal son fundamentalmente una respuesta ante el terrorismo interno de corte nacionalista” (RODRÍGUEZ YAGÜE, “El modelo penitenciario español frente al terrorismo”, cit., p. 1).

dades, tan rotundo y tan violento, nunca llegó a producirse en el País Vasco ni en España, ni su impacto en términos de muertes y otras graves violaciones de derechos humanos puede compararse en términos de números y extensión. Además, el conflicto norirlandés siempre interpeló de manera directa a dos Estados (la República de Irlanda y el Reino Unido), de una manera mucho más intensa que lo que supuso ETA para España y para Francia. Aun así, el propio grupo terrorista ETA tomó inspiración de manera declarada de la organización y de la actividad del IRA en Irlanda del Norte y recibió ayuda por parte de los grupos paramilitares allí activos, acercando, en cierta medida, las dos experiencias¹³⁴.

La reacción del Estado británico fue endureciéndose a medida que la violencia iba aumentando y enquistándose, y llegó a convertirse en una verdadera militarización de la región, a la que se sumaba un conjunto de medidas legislativas y judiciales de carácter excepcional.

Así, en 1971 se permitió el internamiento de los sospechosos de formar parte de un grupo terrorista sin previo juicio y en 1973 se aprobó la *Northern Ireland (Emergency Powers) Act*, que creó las *Diplock Courts*, tribunales especiales que tenían competencia para enjuiciar a los imputados de delitos vinculados con el paramilitarismo. Su peculiaridad era la ausencia de un jurado, que fue eliminado ante el riesgo de que, por miedo o por simpatías políticas, pudiera dictar sentencias arbitrarias e injustas. La ley también revirtió la carga de la prueba para las solicitudes de fianza, y simplificó la admisión de testimonios no corroborados por pruebas ulteriores¹³⁵. Las *Diplock Courts* y otras medidas de emergencia adoptadas en Irlanda del Norte fueron posteriormente extendidas, con la *Prevention of Terrorism (Temporary Provision) Act* de 1974, al resto del Reino Unido (donde el IRA había empezado a cometer ataques con bombas). De acuerdo con estas medidas, por ejemplo, la policía podía retener a todo sospechoso de terrorismo hasta 48 horas sin autorización específica, y hasta 5 días más con una simple autorización del Secretario de Estado.

En el ámbito propiamente penitenciario, se pueden distinguir tres fases sucesivas en la estrategia empleada por las autoridades en Irlanda del Norte: una primera fase de “reacción, contención y negociación” (1969–75); una segunda de “criminalización, represión y negación de la motivación política” (1976–81); y una tercera de “managerialismo, burocratización y concepto de los presos políticos como reto científico” (del 1981 en adelante)¹³⁶.

Los militantes republicanos y paramilitares detenidos eran internados en una antigua base aérea norteamericana llamada *Long Kesh*, donde estaban encerra-

¹³⁴ Al margen de que esta inspiración incluyera varias malinterpretaciones de la similitud con esa realidad: R. ALONSO, “Pathways Out of terrorism in N.I. and the Basque country: the Misrepresentation of the Irish model”. *Terrorism and Political Violence*, vol. 16, n. 4, 2004, pp. 695-713.

¹³⁵ D. KORFF, *The Diplock Courts in Northern Ireland: a fair trial? An analysis of the law based on a study commissioned by Amnesty International*. Utrecht: Stichting Studie-en Infot matiecentrum Mensenrechten, 1983.

¹³⁶ P. SHIRLOW & K. McEVoy, *Beyond the Wire. Former Prisoners and Conflict Transformation in Northern Ireland*. London-Dublin: Pluto Press, 2008, pp. 26 y ss.

dos en “jaulas” y eran sometidos a un régimen penitenciario especialmente duro y, directamente, a formas de tortura psicológica. Esa prisión se volvió tristemente famosa por la dureza de sus condiciones, así como por las impactantes huelgas de hambre que hicieron muchos de los miembros del IRA detenidos allí para que se les reconociera el estatus de “prisionero político”, y ante la persistente negativa del Gobierno británico (pese a que finalmente, en 1972, se les reconoció el *special category status*, una especie de estatus intermedio)¹³⁷.

La batalla terminológica que se sigue librando acerca de la violencia en Irlanda del Norte y de su proceso de superación se refleja, primero, en la propia conceptualización de la violencia: muchos expertos se resisten a calificar esa situación como un verdadero conflicto armado, pero lo cierto es que durante toda esa época se mantuvo una lucha armada de baja y media intensidad, en la que prácticamente todos los bandos enfrentados cometieron violaciones graves de los derechos humanos¹³⁸. Similarmente, para evitar el reconocimiento de los presos como presos políticos, como ellos pedían, el discurso oficial británico empleó el concepto de “presos por motivación política (*politically motivated prisoners*)”, un matiz que pretendía ser valorativamente neutro y no dar pie a la concesión de ventajas o *status* especiales que tradicionalmente se asocian a la primera categoría¹³⁹. En segundo lugar, se debate sobre si el proceso para poner fin a la violencia y gestionar su legado encaja en el concepto de Justicia de transición. Efectivamente, pese a que la experiencia de Irlanda del Norte se escapa de los casos clásicos de transición¹⁴⁰, en el sentido de que los intentos de diálogo y las medidas de excepción se han adelantado en una situación de violencia permanente, y a la vez bajo un régimen democrático, la perspectiva y los mecanismos adoptados se acercan mucho (y mucho más que las experiencias española e italiana) a la Justicia de transición.

Lo que me interesa destacar aquí es que, a diferencia de las experiencias española e italiana, en Irlanda del Norte las medidas adoptadas para hacer frente a la violen-

¹³⁷ Un análisis detallado de las condiciones a las que eran sometidos estos presos, así como de sus acciones de resistencia, lo ofrece K. McEvoy, *Paramilitary Imprisonment in Northern Ireland. Resistance, Management and Release*. Oxford: OUP, 2001.

¹³⁸ De ahí que algunos autores lo definan como un conflicto asimétrico, entre las Fuerzas estatales y los grupos armados ilegales, tanto republicanos como unionistas: J. McAULEY & C. McGLYNN, “Northern Ireland: Contesting the dynamics of an asymmetric conflict”. *Dynamics of Asymmetric Conflict. Pathways Towards Terrorism and Genocide*, vol. 4, n. 3 (Special Issue Northern Ireland), 2011, pp. 193 ss. Los números son abrumadores: de acuerdo con el CAIN (*Conflict Archive in the Internet*, desarrollado por la Universidad del Ulster), entre 1969 y 2001 se registraron 3526 muertes, de las cuales 1709 atribuidas al IRA (el 30% de las cuales de civiles), 668 atribuidas a los grupos paramilitares unionistas UVF y UDA (el 87% de las cuales de civiles), y 297 atribuidas al Ejército británico (el 51% de las cuales civiles). Estos datos, que en todo caso no se consideran definitivos, demuestran que el IRA es responsable del mayor número de muertes, pero también que el mayor número de muertes de civiles no armados, en términos relativos, puede achacarse a la violencia paramilitar: <http://cain.ulst.ac.uk/> (último acceso el 2.1.2023).

¹³⁹ SHIRLOW & McEVoy, *Beyond the Wire*, cit., pp. 23-25.

¹⁴⁰ C. CAMPBELL & I. CONNOLLY, “The Sharp End: Armed Opposition Movements, Transitional Truth Processes and the Rechtsstaat”. *International Journal of Transitional Justice*, 2012, pp. 1-29, a p. 7.

cia terrorista de los grupos implicados en los “*Troubles*” se enmarcan en un escenario totalmente distinto, donde la negociación entre las partes implicadas en la violencia llevó a la adopción de medidas de carácter extraordinario en varios ámbitos, no solamente en el judicial¹⁴¹. Los mecanismos especiales en el marco penal y penitenciario se acompañaron con medidas relativas a la representación política, a la reforma institucional, a la búsqueda de la verdad fuera del ámbito puramente judicial.

Más allá de las numerosas iniciativas para negociar el fin de la violencia, y de los acuerdos que se fueron firmando entre los Gobiernos de Irlanda y del Reino Unido, además de los altos el fuego declarados por los propios grupos armados ilegales y las negociaciones que, más o menos en secreto, se llevaron a cabo con ellos en varias ocasiones¹⁴², el hito fundamental del proceso de paz fue sin duda el Acuerdo del Viernes Santo (*Good Friday Agreement*, GFA). En realidad, este acuerdo no ha marcado la terminación de la violencia y su implementación ha llevado mucho más tiempo del que estaba inicialmente previsto. Sin embargo, en él se recogen las pautas esenciales del proyecto transicional que desde entonces se ha venido desarrollando en Irlanda del Norte¹⁴³.

La originalidad del Acuerdo radica en la idea de fondo de reducir la tensión política en un marco democrático, sin pretender eliminar la tensión en sí¹⁴⁴, así como en la decisión de implicar a todos los bandos enfrentados: los Gobiernos de Reino Unido e Irlanda y los principales partidos políticos de Irlanda del Norte, tanto unionistas como republicanos, y tanto los moderados como los radicales directamente vinculados con los grupos paramilitares de ambos bandos enfrentados. Además, otro dato novedoso fue la decisión de someter el Acuerdo, ya firmado por los representantes de estas partes, a un referéndum popular, tanto en Irlanda del Norte, como en la República de Irlanda¹⁴⁵. Su contenido se articula en cuatro hilos (*strands*),

¹⁴¹ J. BEW; M. FRAMPTON & I. GURRUCHAGA, *Talking to Terrorists. Making Peace in Northern Ireland and the Basque Country*. New York: Columbia University Press, 2009; J. POWELL, *Great Hatred, Little Room. Making Peace in Northern Ireland*. London: Vintage Books, 2009.

¹⁴² Para una cronología del proceso de paz, véase la web del CAIN: <https://cain.ulster.ac.uk/events/index.html> (último acceso el 2.1.2023).

¹⁴³ Se ha destacado que este acuerdo recupera muchos de los puntos del *Sunningdale Agreement* que ya había sido alcanzado en 1973, es decir, la centralidad de los partidos moderados (unionistas y republicanos) de Irlanda del Norte, la creación por de una asamblea electiva norirlandesa y de un ejecutivo intercomunitario y basado en el reparto de poder, la previsión de instituciones transnacionales que de alguna manera juntaran Irlanda del Norte y del Sur (aunque sin afectar al principio del consentimiento): BEW; FRAMPTON & GURRUCHAGA, *Talking to Terrorists*, cit., p. 45.

¹⁴⁴ ALONSO, “Pathways Out of terrorism...”, cit., p. 707. Véase también R. ALONSO, *Matar por Irlanda. El IRA y la lucha armada*. Madrid: Alianza, 2003. Lo deja muy claro la letra de su declaración de apoyo, al afirmar: “*Declaration of Support: 5. We acknowledge the substantial differences between our continuing, and equally legitimate, political aspirations. However, we will endeavour to strive in every practical way towards reconciliation and rapprochement within the framework of democratic and agreed arrangements*” (<https://www.gov.uk/government/publications/the-bel-fast-agreement>, ultimo acceso el 2.1.2023).

¹⁴⁵ Los dos referéndums se celebraron el 22 de mayo de 1998 y arrojaron una clara mayoría favorable al Acuerdo, que alcanzó el 71% en Irlanda del Norte y hasta el 95% en la República de Irlanda.

más las disposiciones de relevancia constitucional, que introducen: 1. Un complejo y novedoso sistema de reparto de poder (*power-sharing*), que garantizaba la representación de ambas comunidades (republicana-católica y unionista-protestante) y la toma de decisiones a través de un procedimiento con base intercomunitaria (*cross-communitarian*); 2. La creación de un *North-South Ministerial Council* permanente y de un *British-Irish Council* para garantizar la representación y cooperación entre los Gobiernos del Reino Unido y de la República de Irlanda, y 3. Unas pautas para la promoción de los derechos humanos y de garantías de igualdad de la población de Irlanda del Norte a nivel legislativo y administrativo.

El GFA sentó así las bases para emprender un amplio programa de reformas dirigido, por una parte, a eliminar el régimen de excepción que durante mucho tiempo se había aplicado a los miembros de los grupos armados (como la detención sin juicio, las técnicas de interrogatorio que se acercaban a la tortura, las limitaciones excesivas de la libertad de expresión¹⁴⁶) y, por otra parte, a depurar las Fuerzas de Policía y garantizar una actuación más respetuosa de los derechos humanos.

En este marco, tuvo especial relevancia la *Criminal Justice System Review*: un proyecto de revisión de la actividad del sistema penal en su conjunto, previsto en el GFA, cuyos resultados fueron publicados el 30 de marzo de 2000¹⁴⁷. Siguiendo las recomendaciones formuladas en su informe, se creó, en 2004, el *Criminal Justice Inspectorate*, para verificar e informar acerca de los avances en la implementación de las demás recomendaciones contenidas en el informe. En 2004 se creó también la *Independent Monitoring Commission*, compuesta por cuatro miembros independientes¹⁴⁸, cuyas tareas consistían en informar al Gobierno sobre actividades de los paramilitares y sobre la normalización de las medidas de seguridad en la región. Su trabajo fue recogido en 26 informes, el último de los cuales se publicó en 2011¹⁴⁹.

En el año 2000 se había cerrado, además, *Long Kesh*, la mal afamada prisión en la que estuvieron detenidos los prisioneros políticos durante todo el conflicto, y que se había convertido en el símbolo, por una parte, de los abusos en perjuicio de los detenidos, y por la otra, de la resistencia de estos a través de las muchas y mediáticas protestas y huelgas de hambre que se habían realizado en ese centro.

Las *Diplock Courts* fueron suprimidas también, a través de la *Justice and Security (Northern Ireland) Act 2007*. Sin embargo, esa ley mantiene la posibilidad de enjuiciar determinados casos ante tribunales sin jurado, cuyas reglas procesales se acercan mucho, *de facto*, a las antiguas *Diplock courts*. La selección de los casos que

¹⁴⁶ M. BEIRNE & A. HEGARTY, “A view from the Coal face: Northern Ireland, Human Rights activism, and the war on terror”, en J. MORRISON, K. MCEVOY, & A. GORDON, *Judges, transition, and Human Rights*. Oxford: OUP, 2007, pp. 377 ss.

¹⁴⁷ <http://cain.ulst.ac.uk/issues/law/cjr/report30300.htm> (último acceso el 2.1.2023).

¹⁴⁸ Un miembro de la *House of Lords*, un ex secretario general del Departamento de Justicia, un ex director de la Sección antiterrorismo de la Policía metropolitana, un ex subdirector de la CIA.

¹⁴⁹ <http://cain.ulst.ac.uk/issues/politics/docs/imc/imcreports.htm> (último acceso el 2.1.2023).

pueden encajar en esta jurisdicción especial se basa en unos criterios enunciados de manera muy indeterminada: se requiere que el acusado o el delito tengan alguna conexión con una organización proscrita, o que el delito esté relacionado con la “hostilidad religiosa o política”. Además, es suficiente que la Fiscalía tenga la “sospecha” de que se dieran esas condiciones, y de que un juicio con jurado generaría el riesgo de perjudicar la administración de la justicia¹⁵⁰. Por ello, ni siquiera la implementación del GFA llegó a eliminar todo vestigio de la jurisdicción penal especial para delitos relacionados con la violencia política.

Las reformas legislativas dirigidas a la eliminación de las previsiones especiales que se habían insertado durante la época álgida de la violencia se sumaron a reformas institucionales, en particular en el sistema de policía, de las que se encargó una comisión *ad hoc* (*Commission on Policing for Northern Ireland*), así como a la creación de comisiones de investigación dirigidas a esclarecer episodios especialmente llamativos, o formas especialmente intensas, de graves violaciones de derechos humanos cometidas durante la época de violencia.

Pero el elemento que más interesa destacar, en este amplio y complejo entramado de medidas que podemos definir transicionales¹⁵¹, es la liberación adelantada de prisioneros condenados por delitos políticos (*early conditional release*). Ya existían antecedentes en este sentido¹⁵², en el marco de intentos de negociación fallidos, pero fue en esta ocasión que el mecanismo adquirió una oficialidad y una relevancia central para todo el Acuerdo.

Un dato muy peculiar, que aparta Irlanda del Norte de las realidades italiana y española, así como de otras experiencias transicionales en sentido amplio, es que ni el GFA, ni la legislación que lo implementaba, marcaban, como requisito para acceder a ese beneficio, el previo desarme individual o colectivo de los grupos paramilitares. El mecanismo no respondía, por tanto, a una lógica verdaderamente premial, no se trataba de un *do ut des* (desarme a cambio de liberación de presos), sino que la relación entre estos dos elementos del proceso de paz era mucho más sutil e indirecta. A través del mecanismo de *early conditional release*, el Gobierno británico cumplía su parte de lo pactado para poner fin a la violencia, confiando, por así decirlo, en que esta muestra de buena fe llevara a la contraparte a tomar en serio su compromiso (el desarme) también¹⁵³. Ningún vínculo directo, por tanto, entre abandono de las

¹⁵⁰ L. JACOBS, “It’s Time to Leave the Troubles Behind: Northern Ireland Must Try Paramilitary Suspects by Jury Rather Than in Diplock-type Courts”. *Texas International Law Journal*, n. 45, 2010, pp. 655-665.

¹⁵¹ E. O’KANE, “To cajole or compel? the use of incentives and penalties in Northern Ireland’s peace process”. *Dynamics of asymmetric conflict. Pathways towards terrorism and genocide*, vol. 4, n. 3 (Special Issue: Northern Ireland), 2011, pp. 272-284.

¹⁵² Desde mediados de los años ’70 se había consolidado la práctica de concederla a los condenados a penas de prisión una vez que hubieran cumplido la mitad de su pena; en 1980 el *Life Sentence Review Board* empezó a revisar todas las condenas a prisión permanente y los llamados “SOSPs” (*Secretary of State’s Pleasure*, es decir, la condena impuesta a menores de edad como equivalente a la prisión permanente): SHIRLOW & McEVOY, *Beyond the Wire*, cit., pp. 42 y ss.

¹⁵³ Lo destaca McEVOY, *Paramilitary Imprisonment*, cit., pp. 338 y ss.

armas y beneficios penitenciarios, sino una combinación de estos dos elementos (y otros más) dentro de un diseño mucho más amplio y sutil. Y es que: “la historia de los presos políticos en Irlanda sugiere que la gestión de los presos es una cuestión sobre la que se puede *construir* o *erosionar* la confianza entre los paramilitares. No es una cuestión que se pueda utilizar para *forzar* concesiones”¹⁵⁴.

Asimismo, a diferencia de lo ocurrido en España e Italia, la aplicación de medidas endurecidas y de beneficios en el ámbito penal y penitenciario no responde aquí a un esquema sincrónico, a un binomio que funciona en su conjunto. Al contrario: el proceso de paz se basa justamente en la *eliminación* de todas las medidas especiales que habían sido adoptadas durante la época de mayor violencia, y que suponían un endurecimiento del trato judicial, sancionatorio y penitenciario de los miembros de grupos paramilitares. La normalización de la situación de estos delincuentes y condenados se acompañaba entonces a la concesión del *early conditional release*, sin que existiera, detrás, la amenaza de un trato mucho más gravoso (que los demás delincuentes) en caso de no participar en el mecanismo.

El GFA otorgaba a los dos Gobiernos (británico e irlandés) el poder de establecer las condiciones de liberación, pero aclaraba que el beneficio solamente podría aplicarse a los miembros de organizaciones que hubieran declarado y mantenido un alto el fuego. Así mismo, se preveía que el procedimiento de liberación, que en principio tenía que terminar en un plazo de dos años desde la firma del Acuerdo, debería tomar en cuenta la gravedad de los delitos y la necesidad de proteger a la comunidad, y ser acompañado por medidas que favorecieran la reintegración de los prisioneros en la sociedad.

La selección de los detenidos que se beneficiarían de este mecanismo y la verificación del cumplimiento de las condiciones establecidas fueron asignadas a la *Sentence Review Commission*, un órgano independiente creado en 1998 en virtud del *Northern Ireland (Sentences) Act* y formado cuatro miembros nombrados por el Secretario de Estado del Reino Unido y con mandato hasta julio de 2017¹⁵⁵.

En palabras de la entonces Secretaria de Estado Marjorie Mowlam:

*“The early release of prisoners is one of the most difficult parts of the Good Friday Agreement. The Northern Ireland (Sentences) Act provides the framework for releases and includes important safeguards for the protection of the public. It ensures that prisoners who support organisations that have not established, or are not maintaining complete and unequivocal ceasefires will not be released early”*¹⁵⁶.

El beneficio en sí consistía en la liberación automática, una vez cumplida una tercera parte de la condena, bajo licencia y con posible revocación si el beneficiario volvía a implicarse en cualquier tipo de actividad terrorista.

¹⁵⁴ *Ibidem*, p. 343 (traducción libre y énfasis añadido).

¹⁵⁵ <http://www.sentencereview.org.uk/> (último acceso el 2.1.2023).

¹⁵⁶ *Ibidem*.

El procedimiento empezaba a solicitud de los detenidos interesados, que formulaban su petición a la Comisión, y se basaba en una regulación legislativa que fue objeto de sucesivas reformas¹⁵⁷ y que preveía la celebración de una audiencia oral y la posibilidad de revisión de la decisión que se tomara. En este procedimiento, ambas partes tenían acceso, en principio, a la misma información, salvo que el Secretario de Estado clasificara algún documento como “información perjudicial”, en cuyo caso el interno no tenía acceso a ella.

Para acceder al procedimiento, el *Northern Ireland (Sentences) Act* fijaba una serie de requisitos:

- Estar cumpliendo condena en Irlanda del Norte;
- Que el delito hubiera sido cometido antes del 10 de abril de 1998 (fecha de firma del GFA);
- Que el delito fuera uno de los comprendidos en la lista de delitos políticos y conexos, para los que se asignaba la competencia a las *Diplock Courts*;
- Que la pena impuesta fuera la pena de prisión de al menos 5 años, o la prisión permanente;
- Que el solicitante *no* perteneciera a una de las organizaciones paramilitares que todavía estaban activas en la lucha armada (al respecto, existe una lista de organizaciones proscritas, que se actualiza cada año¹⁵⁸).

La Comisión valoraba la concurrencia de estos requisitos y, si los confirmaba, concedía la libertad condicional durante un tiempo equivalente al tiempo de condena pendiente de cumplimiento (incluso si se trataba de prisión permanente, en cuyo caso esta situación de suspensión, con las correspondientes condiciones, se mantenía de por vida). Durante este tiempo, el liberado tenía que cumplir tres condiciones:

1. no entrar a formar parte de una de las organizaciones proscritas por ley;
2. no participar en actos de terrorismo;
3. (para los condenados a prisión permanente) no convertirse en un peligro público.

El incumplimiento de cualquiera de estas condiciones determinaba la revocación del beneficio, que sería dictada provisionalmente por el Secretario de Estado y posteriormente verificada y, en su caso, confirmada por la Comisión. La liberación exigía que el condenado no reincidiera, y, en caso de esto ocurriera, el umbral de

¹⁵⁷ Específicamente por la *Northern Ireland (Sentences) Act 1998*, las *(Sentence Review Commissioners) Rules 1998* y la *Northern Ireland (Sentences) Act 1998 (Specified Organisations) Order 1998*.

¹⁵⁸ El último listado disponible es de 27 de marzo de 2015, y está disponible en: https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/472956/Proscription-update-20151030.pdf (último acceso el 2.1.2023).

prueba suficiente para devolverle a prisión era mucho menos elevado que el que se exige para condenar ante un tribunal penal¹⁵⁹. Este elemento, aparentemente secundario, es en mi opinión clave para favorecer la aceptación del mecanismo por parte de la opinión pública y despejar dudas acerca de la imposibilidad de utilizarlo como un atajo para la impunidad.

En caso de denegación del beneficio, en cambio, el interno podía volver a presentar una nueva solicitud más adelante, aportando pruebas de que sus circunstancias personales habían cambiado.

Además, el propio GFA preveía que los internos para los cuales la Comisión ya hubiera declarado la aptitud para empezar el procedimiento (*declaration of eligibility*), y que tuvieran derecho a la libertad condicional en una fecha posterior al segundo aniversario desde la entrada en vigor del Acuerdo mismo, serían liberados por el Secretario de Estado ese día, así como cuando hubieran cumplido dos años de la condena a la que esa declaración se refería.

De acuerdo con el último Informe de la Comisión, publicado el 7 de julio de 2022¹⁶⁰, se han recibido 653 solicitudes, de las que 526 han sido concedidas. El procedimiento de liberación condicional así desarrollado (que, como puede verse, sigue hasta la actualidad), ha sido bastante exitoso, ya que se han revocado solamente 15 beneficios¹⁶¹. El Gobierno de Irlanda del Norte ha ido desarrollando, además, programas para favorecer el empleo, la capacitación y educación de los presos que se acojan a este procedimiento, a través de la *Northern Ireland Association for the Care and Resettlement of Offenders* (NIACRO), una organización de voluntarios que trabaja con niños y jóvenes delincuentes, exconvictos, detenidos y sus familias¹⁶².

El mecanismo de liberación de los presos tuvo un papel clave en el proceso de transformación del conflicto en Irlanda del Norte¹⁶³, y su reintegración en la sociedad (a la que las políticas del Estado también prestaron atención en la fase de implementación de los acuerdos) puede definirse como bastante exitosa¹⁶⁴. Como se verá en el siguiente capítulo, muchos de ellos han pasado a desempeñar un papel muy relevante en distintas iniciativas dirigidas a promover la superación, la reconciliación intercomunitaria y el desenganche de la violencia, a través de mecanismos de Justicia restaurativa y de técnicas como el “*wounded healer*” (“sanador herido”)¹⁶⁵.

¹⁵⁹ SHIRLOW & McEVoy, *Beyond the Wire*, cit., p. 47.

¹⁶⁰ *Sentence Review Commissioners' Annual Report 2021/22*, 7.7.2022, disponible en: https://www.sentencereview.org.uk/sites/src/files/publications/E02755431%20SRC%20Annual%20Report%2021-22_Large%20Format_Proof%20v01.pdf (último acceso el 2.1.2023).

¹⁶¹ *Ibidem*.

¹⁶² <http://www.niacro.co.uk/> (último acceso el 2.1.2023).

¹⁶³ G. MITCHELL, *Making Peace: The Inside Story of the Making of the Good Friday Agreement*. London: Heinemann, 2000.

¹⁶⁴ SHIRLOW & McEVoy, *Beyond the Wire*, cit., pp. 55 y ss., a partir de un estudio cualitativo y de entrevistas con antiguos presos liberados.

¹⁶⁵ V. *infra*, cap. 3, sección 4.2.

Lo que cabe destacar en este momento, en relación con el instituto de la liberación condicional anticipada (*early conditional release*) que estamos comentando es que se trata de un beneficio para los miembros de grupos terroristas que se concede en la fase *post-condena* y que pretende fomentar el desarme y el abandono de las organizaciones criminales, *sin* ser formal y directamente condicionado a esos comportamientos. No se trata pues, en puridad, de una lógica propiamente premial como la que se ha adoptado en España y en Italia; además a diferencia de estas experiencias, no se exige en ningún momento la colaboración con las autoridades policiales o judiciales, ni la manifestación expresa de declaraciones de arrepentimiento, repudio y similares.

El mecanismo se basa aquí en elementos de carácter más objetivo y general: más allá de la naturaleza de los delitos cometidos (que debían encajar en la categoría de los delitos políticos que en su momento estuvieran comprendidos en la jurisdicción de las *Diplock Courts*), se fija un requisito temporal (que marca como fecha final el momento de aprobación del GFA), un límite mínimo al *quantum* de pena que se estaba cumpliendo, y la ajenidad del solicitante a las organizaciones paramilitares todavía activas, y que se identifican de manera general en una lista redactada por las autoridades estatales. Asimismo, las condiciones impuestas para el periodo de libertad condicional no exigen mucho más que la no reincidencia (en delitos de terrorismo), que en todo sistema penal suele fijarse como condición al conceder este beneficio a los condenados por cualquier tipo de delito. Y, aunque el trabajo de la Comisión de Revisión fuera permeado por métodos científicos de evaluación del riesgo, consolidados en relación con los condenados por delitos comunes, en realidad muchas de sus decisiones responden esencialmente a pragmatismo político¹⁶⁶.

En mi opinión, los requisitos así formulados y la práctica de la Comisión muestran una aproximación más objetivista que en las experiencias italianas y española, menos vinculada a las decisiones y al comportamiento post-delictivo *individualmente* mantenido por cada interno, lo cual puede interpretarse como una consecuencia de la inserción de este mecanismo de *early conditional release* en un proyecto más amplio y colectivo de Justicia de transición.

4. HACIA UN CAMBIO DE ESCENARIO... PERO NO DEL TODO

En estos últimos años estamos asistiendo a un cambio de escenario importante en la estrategia adoptada por el Estado español en la gestión penal y penitenciaria de los delitos de terrorismo. Este cambio ha sido propiciado, por un lado, por la agenda de la actual mayoría política a nivel nacional (el PSOE, apoyado, entre otros, por los partidos independentistas vascos), y, por el otro, por la consolidación de la nueva realidad libre de violencia terrorista (al menos, del terrorismo de ETA) y la

¹⁶⁶ C. DWYER, "Risk, Politics and the "Scientification" of Political Judgement". *British Journal of Criminology*, vol. 47, n. 5, 2007, pp. 1-19.

más reciente, aunque todavía algo desconfiada, disponibilidad del colectivo de presos y de la izquierda abertzale a renunciar a la postura radical tradicionalmente mantenida y a abrir la puerta a la posibilidad de solicitar beneficios penitenciarios y de reconocer el sistema judicial y penitenciario en su conjunto.

A esto pueden añadirse algunos pasos dados por los partidos y las asociaciones de la izquierda abertzale en términos de reconocimiento del daño causado por la violencia de ETA y de sufrimiento de las víctimas, como la *Declaración del 18 de octubre*¹⁶⁷ (más allá de que algunos sectores de la opinión pública los consideren todavía insuficientes).

Las recomendaciones formuladas por ONGs como Amnistía Internacional¹⁶⁸ y por algunos organismos internacionales, como el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura (CPT) del Consejo de Europa¹⁶⁹, han contribuido también al cambio de rumbo al que estamos asistiendo. El CPT afirmó expresamente, en relación con la política de dispersión de presos:

*“A la luz de la anunciada disolución de ETA en abril de 2018 y el abandono de su campaña armada en 2011, hay motivos para que estos presos sean ubicados, en base a una adecuada evaluación de riesgos, más cerca de sus familias ya sea en el País Vasco o en otro lugar de España”*¹⁷⁰.

En primer lugar, desde 2018 el Gobierno y la Administración penitenciaria han revertido la política de dispersión seguida desde 1989 y han procedido al acercamiento al País Vasco de los presos que estuvieron vinculados con ETA. Como ha detallado el Ministro del Interior ante el Consejo de Europa, mientras que en junio de 2018, solo el 3,3% de los presos de ETA estaban en prisiones vascas, en 2021 la

¹⁶⁷ En la Declaración de 18 de octubre, presentada por Arnaldo Otegi en nombre de la izquierda abertzale en ocasión del décimo aniversario del fin de ETA, por primera vez este movimiento hizo un reconocimiento público del sufrimiento de las víctimas, y de su compromiso para tratar de mitigarlo (literalmente: “Sentimos enormemente su sufrimiento y nos comprometemos a mitigarlo”: https://www.naiz.eus/media/asset_publics/resources/000/840/617/original/Declaración_del_Dieciocho_de_Octubre.pdf, último acceso el 3.1.2022). Otro paso en la misma dirección lo ha dado el comunicado de 29 de noviembre de 2021, en el que el colectivo de presos EPPK admitía que los *ongi etorri* (manifestaciones de bienvenida con las que en muchos lugares del País Vasco todavía se celebra la salida de prisión de los exmiembros de ETA que terminan de cumplir su condena) causan dolor a las víctimas y solicitaba su cese (O. LÓPEZ FONSECA, “Los presos de ETA piden que se acaben los homenajes públicos a los exreclusos de la banda porque causan “dolor” a las víctimas”, *El País*, 29.11.2021, <https://elpais.com/espana/2021-11-29/los-presos-de-eta-admiten-que-los-ongi-etorris-causan-dolor-a-las-victimas-y-piden-que-sean-discretos.html>, consultado el 4.1.2023).

¹⁶⁸ Amnistía Internacional, *Afrontar el pasado para construir el futuro: Verdad, Justicia y Reparación en el contexto del País Vasco*, 2017, <https://doc.es.amnesty.org/ms-opac/recordmedia/1@000028922/object/36694/raw> (último acceso el 2.1.2023).

¹⁶⁹ Comité Europeo para la Prevención de la Tortura, *Informe al Gobierno español sobre la visita a España realizada por el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y Tratos o Penas Inhumanas o Degradantes (CPT) del 14 al 28 de septiembre de 2020*, CPT/Inf (2021) 27, párr. 40.

¹⁷⁰ *Ibidem*.

cifra había subido hasta el 25%¹⁷¹. El último informe publicado por la Asociación Víctimas del Terrorismo (AVT) el 30 de diciembre de 2022 contabiliza, hasta esta fecha, un total de 370 traslados, que han interesado a 203 condenados exmiembros de ETA, de los cuales 166 a centros penitenciarios del País Vasco y 20 a Navarra¹⁷².

En segundo lugar, en 2021 se produce otro hito importante, que a la vez satisface uno de los objetivos en los cuales los partidos y movimientos independentistas vascos llevaban tiempo insistiendo, es decir, la transferencia de competencias en materia penitenciaria al Gobierno autonómico. Aunque el Estatuto de Autonomía Vasco de 1979 previera la posibilidad de que la Comunidad autónoma asumiera las competencias en esta materia (art. 10.14 y 12.1), la posibilidad no había llegado a materializarse aún. Finalmente, en mayo de 2021 se firmó a tal efecto un Acuerdo entre el Estado y la Comunidad Autónoma, que fue recogido en el Decreto 169/2021, de 6 de julio, por el que se aprueba el Acuerdo de la Comisión Mixta de Transferencias Estado-CAPV, de traspaso a la Comunidad Autónoma del País Vasco de funciones y servicios sobre ejecución de la legislación del Estado en materia penitenciaria¹⁷³.

La Administración penitenciaria vasca ha adoptado una política marcadamente orientada a la normalización de la situación de los internos condenados por delitos de terrorismo y al fomento de su reinserción social: así, en este primer año de actividad ha anunciado (y mostrado) una clara propensión a conceder el tercer grado penitenciario a los reclusos exmiembros de ETA que se encuentren en cárceles bajo su competencia, así como a fomentar su participación en propuestas de Justicia restaurativa, lo cual nos remite a la segunda parte de este estudio¹⁷⁴. Esta aproximación se ha realizado sin modificar la legislación penal y penitenciaria vi-

¹⁷¹ <https://www.informacion.es/nacional/2021/11/09/interior-defiende-acercamiento-presos-eta-59322677.html> (último acceso el 30.12.2021).

¹⁷² AVT, *Boletín n. 55, diciembre 2022, Observatorio Política Penitenciaria*, Actualizado 30 diciembre 2022, <https://avt.org/img/content/BOLETIN/Diciembre2022.pdf> (último acceso el 3.1.2022).

¹⁷³ El marco normativo estatal se encuentra en el Real Decreto 474/2021, de 29 de junio, de traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma del País Vasco sobre ejecución de la legislación del Estado en materia penitenciaria. La estructura depende del Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales y, en particular, de la Viceconsejería de Justicia dentro de ese Departamento. Debido a lo reciente de la transferencia, esta administración autonómica está todavía en fase de organización y articulación, habiendo identificado como ejes estratégicos: Eje 1º.- Potenciar las penas en medio abierto; Eje 2º.- Construir una Red de Reinserción Vasca; Eje 3º.- Orientar el internamiento penitenciario a la reinserción (<https://www.euskadi.eus/administracion-penitenciaria/web01-a2justic/es/>). Mediante Ley 3/2021, de 30 de septiembre, se ha procedido a la creación de la Agencia Vasca de Reinserción Social (AUKERAK), y con Decreto 5/2022, de 11 de enero se han aprobado sus Estatutos, que detallan su estructura y sus funciones.

¹⁷⁴ V. *infra*, cap. 2. El Gobierno vasco anunció claramente esta intención en un momento temprano, cuando el Acuerdo para transferir las competencias no estaba cerrado aún: L.R. AIZPEOLEA, “El Gobierno vasco fomentará la semilibertad de los presos etarras”, *El País*, 7.1.2022, <https://elpais.com/espana/2022-01-07/el-gobierno-vasco-fomentara-la-semilibertad-de-los-presos-etarras.html> (último acceso el 3.1.2023).

gente (posibilidad que evidentemente se escapa de las competencias autonómicas recientemente adquiridas), apuntado así al espacio amplio de interpretación con el que cuentan las Administración penitenciaria y el poder ejecutivo a la hora de marcar la política penitenciaria.

Siempre de acuerdo con el informe de la AVT de 2022¹⁷⁵, entre 2018 y 2022 la Administración penitenciaria central ha concedido 27 terceros grados de clasificación, dos de los cuales posteriormente revocados; por su parte, el Gobierno vasco ha concedido 32 terceros grados, todos en 2022, 22 de los cuales han sido recurridos por la Fiscalía. De estos últimos, 6 han sido revocados, 4 recursos han sido inadmitidos por la AN, y 12 están pendientes de resolver. Por último, entre 2019 y 2022, 17 condenados han accedido a la libertad condicional.

Estos números coinciden en gran medida con los que presenta el colectivo Etxerat (que se autodefine como organización de apoyo a los familiares de “presos políticos” vascos). Sus datos también destacan que la grandísima mayoría de los internos sigue clasificada en segundo grado (155, contra los 8 en tercer grado), que hay 50 presos que ya han cumplido las tres cuartas partes de su condena, y 50 que estuvieron detenidos un tiempo en Francia ya hora están cumpliendo condena en España, sin que se les contabilice ese tiempo transcurrido en las cárceles francesas (otra de las reivindicaciones mantenidas por las organizaciones de la izquierda abertzale)¹⁷⁶. Con independencia del trasfondo de reivindicación política y del sesgo ideológico manifiesto en los informes publicados por este colectivo, lo que es cierto es que quedan todavía muchos casos sometidos a los regímenes de excepcionalidad y endurecimiento que antes hemos descrito.

Efectivamente, las aperturas que se han registrado en el nuevo contexto político y social vasco y español no significan que la situación penal y penitenciaria de los exmiembros de ETA se haya normalizado: al revés, se mantienen en vigor todas las disposiciones excepcionales previstas en la legislación penal y penitenciaria, así como una interpretación jurisprudencial mayoritaria, por parte de la AN, que se ha definido “involucionista”¹⁷⁷, y que (más allá del sesgo ideológico que con frecuencia acompaña estas críticas) en mi opinión y en todo caso no parece querer favorecer la resocialización de esos presos. El hecho de que 22 de los 32 Autos que concedían el tercer grado penitenciario a presos exmiembros de ETA hayan sido recurridos por la Fiscalía es una muestra evidente, en mi opinión, de la resistencia de algunos sectores a este cambio de estrategia.

El Foro Social para impulsar el Proceso de Paz ha publicado, en 2022, un informe sobre las decisiones judiciales en materia penitenciaria que afectaban a condenados por delitos de terrorismo, en el cual se evidencia una tendencia jurisprudencial

¹⁷⁵ AVT, *Boletín n. 55, diciembre 2022, Observatorio Política Penitenciaria*, Actualizado 30 diciembre 2022.

¹⁷⁶ ETXERATURTEKARIA, *Anuario 2021*, <https://www.etxerat.eus/files/posts/2022/0236efdc1a6bfe4c9b3f41165d04de14anual-2021-esp.pdf>

¹⁷⁷ *Behatokia monográfico 4*, cit., 2021, p. 5.

a obstaculizar los permisos de salida y la progresión en grado. Así, se indica que, en relación con los permisos, hay una especie de secuencia constante en la cual la concesión de permisos por parte de las Juntas de Tratamiento Penitenciario son objeto de recurso por parte del Ministerio Fiscal de la AN, y terminan siendo denegados por la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la AN¹⁷⁸. De tal manera que, en mayo 2022, solo 8 condenados clasificados en segundo grado han podido disfrutar de permisos de salida, mientras que 31 internos han recibido una propuesta favorable al disfrute de un permiso por parte de la Junta de Tratamiento que, sin embargo, no ha sido aprobada por el JCVP¹⁷⁹. Algo parecido parece ocurrir con las clasificaciones en tercer grado: en una primera fase (entre finales de 2019 y principios de 2021) en la que el Ministerio Fiscal no se oponía a la progresión a tercer grado establecida por la SGIIPP en al menos 13 casos; empero, a partir de 2021, la Fiscalía empieza a impugnar las decisiones favorables a la progresión y el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciario (JCVP) las revierte, bajo el argumento de que cabe dudar de la sinceridad del reconocimiento del dolor causado que manifiestan los condenados en sus escritos¹⁸⁰.

Además, como ya se ha mencionado *supra*, se aprecia en la jurisprudencia del JCVP y de la AN una tendencia a exigir el cumplimiento de los requisitos especiales de abandono de los fines y medios terroristas a través del repudio de las actividades y de la petición de perdón a las víctimas, que la ley marca para la progresión a tercer grado y para la libertad condicional, también para permitir el acceso a los permisos de salida¹⁸¹.

Sin duda otro actor de primer plano en este fenómeno de resistencia son las asociaciones de víctimas del terrorismo (al menos, las más grandes y con mayor presencia mediática): AVT, FVT, COVITE. Estas asociaciones siguen con especial interés la situación judicial y penitenciaria de todos los sujetos implicados en la actividad terrorista de ETA, manifestando puntualmente (y de manera comprensible) su oposición a cualquier medida que ven como una manera de favorecer a la desaparecida banda y a su entorno y simpatizantes. Además, la entrada en vigor del Estatuto de la Víctima del Delito (Ley 4/2015, de 27 de abril) ha reconocido amplios derechos de participación a las víctimas, también en la fase de ejecución penitenciaria, que les ofrecen nuevos espacios para manifestar su posición en sede judicial.

La concesión del tercer grado, de la libertad condicional, de permisos de salida, incluso el simple acercamiento a cárceles del País Vasco, suelen interpretarse como una inaceptable claudicación ante las peticiones de los terroristas (no se matiza entre terroristas convictos, sospechosos, simpatizantes) y como una forma de impunidad impropia de un Estado de derecho.

¹⁷⁸ *Behatokia monográfico* 5, cit., p. 5.

¹⁷⁹ *Ibidem*, p. 13.

¹⁸⁰ *Ibidem*, pp. 9 y 33 y ss.

¹⁸¹ *Ibidem*, pp. 10 y 15; en el mismo sentido GIL GIL, "El requisito de "petición de perdón", cit., p. 26.

Este rechazo frontal puede entenderse perfectamente desde la perspectiva de las víctimas, para las cuales es claramente difícil aceptar la idea de poder cruzarse un día cualquiera en la calle con la persona que asesinó a su ser querido. Desde luego, las víctimas de atrocidades como las que han llegado a cometer los miembros de ETA, y de cualquier grupo terrorista, merecen más que nadie el respeto, la comprensión y la solidaridad de toda la sociedad¹⁸².

No obstante, lo que genera preocupación es, en primer lugar, la manipulación de las víctimas y de su sufrimiento para fines políticos y electorales. Algunos partidos se han caracterizado de manera especial en estos últimos años por utilizar los temas relativos a las víctimas del terrorismo, a la gestión de los presos y al pasado violento para sacar de ellos rédito electoral, canalizando el descontento de algunos sectores de la población y fomentando la sospecha hacia cualquier iniciativa del partido opositor. El problema de este discurso es que no se ha limitado a canalizar una postura de parte de la sociedad, sino que ha ido enfatizando los elementos de rechazo, rencor, sensación de traición y descalificando las propuestas que de alguna manera los han querido limitar o revertir. Los cambios en la política penitenciaria que he recordado, si es cierto que no pocas veces se deben a la necesidad del Gobierno actual de asegurarse el apoyo de sus socios de mayoría, en ocasiones responden también a objetivos reales de normalización de la situación una vez cerrada la etapa de violencia colectiva. El rabioso recelo mostrado por sectores de la oposición, y secundado por algunos medios de comunicación y algunas asociaciones impide, básicamente, ver esos objetivos, y se olvida, al fin y al cabo, de aquellos sujetos que precisamente pretende defender, es decir, las víctimas¹⁸³.

En segundo lugar, el rechazo tan tajante a toda medida que suponga una mejora en la situación penitenciaria de los condenados por delitos de terrorismo responde a una perspectiva punitivista extrema que, a su vez, impide comprender que lo que se está proponiendo o haciendo no significa conceder beneficios, sino devolver a esos internos a una condición de igualdad de trato respecto de los condenados por delitos comunes. Así, tachar estas medidas como una forma de impunidad a favor de los terroristas significa tergiversar o malinterpretar el concepto mismo de impunidad, entendiendo que su evitación requiere no solamente investigar, perseguir penalmente y en su caso condenar a los responsables de delitos, sino también imponer una condena lo suficientemente grave y garantizar su cumplimiento íntegro, sin descuentos, y en condiciones lo más gravosas posibles para el reo. Se trata de una tendencia que tiene cierto éxito a nivel internacional, sobre todo en relación con crímenes internacionales y otras graves violaciones de derechos humanos, pero que plantea serios riesgos en términos de respeto de la inspiración garantis-

¹⁸² A. BERISTAIN IPIÑA, *Víctimas del terrorismo. Nueva justicia, sanción y ética*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2007.

¹⁸³ Un riesgo que ya se había puesto de manifiesto en relación con las reformas legislativas de 2003 y 2010: P. FARALDO CABANA, “El papel de la víctima durante la ejecución de condenas por delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y de terrorismo en España”. *Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza*, vol. VII, n. 1, 2013, p. 20.

ta del Derecho penal y de definición de los límites y evitación de los abusos del *ius puniendi*¹⁸⁴.

En tercer lugar, encerrarse en un rencor exacerbado, en un rechazo absoluto y frontal de toda posibilidad de diálogo y de cualquier atisbo de reintegración social de los delincuentes, no solamente obstaculiza este proceso, sino que además perjudica a la propia víctima, que corre el riesgo de encontrarse así atrapada en una espiral de dolor, violencia y rencor. Se perpetúa un espacio para la confrontación que, además, plantea serios riesgos de revictimización¹⁸⁵. Desde luego no se puede *imponer* a las víctimas de hechos atroces la superación de su duelo y de su trauma, pero sí se les pueden *ofrecer* mecanismos y visiones alternativas, que las ayuden a considerar la posibilidad de superación. En este sentido, la Justicia restaurativa ofrece, como veremos en el siguiente capítulo, propuestas sumamente interesantes.

Por último, todas las medidas excepcionales históricamente empleadas para luchas contra ETA y otros grupos terroristas de alcance nacional han encontrado un nuevo ámbito de aplicación al fenómeno del terrorismo islamista radical. Pese a las diferencias fenomenológicas que separan estas dos formas de violencia, la legislación penal y penitenciaria es la misma para ambas, al hacer referencia, lisa y llanamente, a los delitos de “terrorismo” y de “organización y grupo terrorista”.

Así, todas las reglas más severas en términos de cómputo de penas y de ejecución de las mismas y todas las restricciones y limitaciones a la evolución penitenciaria, que hemos descrito hasta aquí con la mirada puesta en ETA, se aplican igualmente a los llamados terroristas yihadistas¹⁸⁶. Su situación penitenciaria termina generando una contradicción intrínseca, ya que, por un lado, se exige a estos internos una progresión penitenciaria clara (que muestre unos pasos hacia la resocialización) para permitirles acceder a la progresión en grado (incluso al segundo grado, antes que al tercero), pero, por otro lado, la clasificación automática en primer grado y la aplicación del fichero FIES 3, con todas las restricciones durísimas que ello conlleva,

¹⁸⁴ Véanse, por ejemplo, las brillantes reflexiones de Mark Drumbl a partir de un estudio sobre el concepto mismo de impunidad: M. DRUMBL, “Impunities”, en K.J. HELLER *et al.* (eds.), *The Oxford Handbook on International Criminal Law*. Oxford: OUP, 2020, pp. 230 ss. Véanse también E. MACULAN y A. GIL GIL, “La justicia penal en los escenarios de posconflicto”. *Revista UNISCI*, vol. 51, 2019, pp. 227-252 y J.M. SILVA SÁNCHEZ, “Una crítica a las doctrinas penales de la “lucha contra la impunidad” y del “derecho de la víctima al castigo del autor””. *Revista de Estudios de la Justicia*, vol. 11, 2009, pp. 35 y ss.

¹⁸⁵ Como destacaba ya G. VARONA MARTÍNEZ, “Evolución jurisprudencial en la interpretación de diversos aspectos de la ejecución de sentencias condenatorias en materia de terrorismo de ETA”, en DE LA CUESTA ARZAMENDI, J.L. y MUÑAGORRI LAGUÍA, I. (eds.), *Aplicación de la normativa antiterrorista*. San Sebastián: Instituto Vasco de Criminología, 2009, pp. 61 y ss.

¹⁸⁶ Lo cual explica por qué sigue teniendo sentido estudiar esas experiencias, incluso en países donde pueden considerarse cerradas (como Italia): L. BALD, L. DI FABIO, “Perché indagare la lotta al terrorismo italiano in chiave transnazionale. Nuove ipotesi e percorsi di ricerca”, *Diacronie. Studi di Storia Contemporanea: Ponti fra nazioni e continenti: diplomazia, immaginari e conoscenze tecniche*, vol. 30, n. 2, 2017.

dificultan considerablemente el acceso a los medios que la propia institución penitenciaria ofrece para propiciar esa resocialización¹⁸⁷.

A ello se añaden, además, intervenciones específicas, en el medio penitenciario, para contrarrestar la radicalización y/o fomentar la desradicalización de los internos vinculados a ese fenómeno: un objetivo que la política penitenciaria de estos últimos años ha identificado como una prioridad absoluta¹⁸⁸, y que ha interpretado, además, a partir de una indebida confusión entre radicalización cognitiva y radicalización de comportamiento, o, al revés, entre desradicalización y desenganche, siendo este último el único objetivo que debería perseguirse legítimamente en este ámbito¹⁸⁹. La persecución de esta finalidad ha llevado a adoptar restricciones ulteriores en el disfrute de los derechos de estos internos, junto con una intervención centrada en elementos de control y seguridad, que tiende a olvidarse del fin de resocialización.

Pero también los mecanismos premiales empleados en el marco de la estrategia de lucha contra ETA extienden su alcance a esta distinta tipología de terroristas, en España, así como en otros ordenamientos de nuestro entorno. Es más: cabe destacar que la validez de la lógica premial como estrategia de respuesta a este reto se reconoce expresamente en la Directiva UE 2017/541¹⁹⁰, que incluye, entre las medidas que los Estados deben adoptar en el marco de la lucha contra el terrorismo, la *posibilidad*¹⁹¹ de prever circunstancias atenuantes a cambio de los ya usuales requisitos de desvinculación y cooperación. En realidad, como se ha apuntado, la

¹⁸⁷ Así lo destaca con gran acierto el AAN 00508/2022, Sección Primera (ponente J.R. de Prada Solaesa), de 28 de julio, que estima un recurso de apelación planteado por la defensa de un interno condenado por delitos de terrorismo contra la denegación de la progresión de primer grado a segundo (cuando ya había cumplido las $\frac{3}{4}$ partes de condena bajo el régimen más estricto).

¹⁸⁸ Por todos, RODRIGUEZ YAGÜE, *Las prisiones como estrategia...*, cit.

¹⁸⁹ A. GIL GIL, “Sobre la resocialización de los condenados por terrorismo. Confrontación de la legislación y jurisprudencia españolas con la realidad de los procesos de “desenganche””, en R. DE VICENTE MARTÍNEZ et al. (coords.), *Libro homenaje al profesor Luis Arroyo Zapatero: un derecho penal humanista*, vol. 2. Madrid: BOE, 2021, pp. 907-924.

¹⁹⁰ Directiva UE 2017/541 del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de marzo de 2017 relativa a la lucha contra el terrorismo y por la que se sustituye la Decisión marco 2002/475/JAI del Consejo y se modifica la Decisión 2005/671/JAI del Consejo.

¹⁹¹ La formulación del art. 16 claramente no establece una obligación, a diferencia de las demás disposiciones de la directiva: “Los Estados miembros podrán adoptar las medidas necesarias para garantizar que las penas mencionadas en el artículo 15 puedan reducirse si el responsable criminal:

- a) abandona la actividad terrorista, y
- b) proporciona a las autoridades administrativas o judiciales información que estas no hubieran podido obtener de otra forma, y, con ello, les ayude a:
 - i) impedir que se cometa el delito o atenuar sus efectos,
 - ii) identificar o procesar a los otros responsables criminales,
 - iii) encontrar pruebas, o
 - iv) impedir que se cometan otros delitos indicados en los artículos 3 a 12 y 14”. Ofrecen un estudio comparado de la legislación premial prevista en varios países europeos, y de su compatibilidad con esta disposición: DONINI; BIN; DIAMANTI (eds.), *Preventing International Terrorism*, cit.

directiva europea parece más preocupada por reconocer la existencia y fijar unos límites a la lógica premial, que, por favorecer su adopción, en conformidad con una perspectiva centrada en la prevención general, y en detrimento de la prevención especial¹⁹².

Lo que cabe preguntarse, en mi opinión, es si unas medidas especiales que, en el ámbito penal y penitenciario, han sido adoptadas pensando en el terrorismo político de alcance nacional, son adecuadas y eficaces también ante un fenómeno tan profundamente diferente, como es el terrorismo islamista radical de alcance internacional. Y la misma consideración aplica, en mi opinión y como explicaré más adelante¹⁹³, a la viabilidad y modalidad de mecanismos restaurativos para estas dos tipologías diferentes de terrorismo.

¹⁹² DONINI, "Introduction", cit., pp. 3-4.

¹⁹³ V. *infra*, cap. 4.

¿UTOPIÍA? RESTAURATIVA PARA CONDENADOS EN EL MARCO DEL TERRORISMO POLÍTICO DE ALCANCE NACIONAL

En el abnico de medidas especiales que la legislación prevé, en ámbito penal y penitenciario, para los acusados y condenados por delitos de terrorismo y organización y grupo terrorista, tanto en España, como en las otras dos experiencias que se han brevemente descrito (Italia e Irlanda del Norte), la lógica restaurativa está completamente ausente. Esta ausencia se debe, con toda probabilidad, a que, en el momento en el cual esas previsiones normativas empezaron a introducirse en los ordenamientos correspondientes, la Justicia restaurativa era una opción todavía desconocida, o que, como mucho, se admitía solamente en relación con delitos de menor gravedad, o en la delincuencia de menores. Otra razón añadida puede ser la cuestión, todavía no resuelta, de si la Justicia restaurativa debe aplicarse de manera separada e independiente de la Justicia penal, o si, por el contrario, es oportuno articular alguna forma de contacto e influencia mutua entre ellas.

Esta ausencia en el plano puramente normativo no ha impedido, sin embargo, el desarrollo de proyectos sumamente interesantes en las tres realidades analizadas, que han acudido a la Justicia restaurativa, esencialmente, para satisfacer unas demandas (tanto de los condenados, como de las víctimas) a las que la Justicia penal no había sabido responder adecuadamente. En este capítulo vamos a describir la experiencia desarrollada en España en el centro penitenciario de Nanclares de Oca en el año 2011 entre exmiembros de ETA, que allí cumplían su condena, y víctimas de crímenes cometidos por ellos mismos o por otros miembros de la banda, ofreciendo, a continuación, una visión comparada con los proyectos, parcialmente similares, que se han llevado a cabo en Italia y en Irlanda del Norte. El paso siguiente será analizar la posibilidad y la oportunidad de que la participación en estos mecanismos pueda tener un impacto en la evolución penitenciaria de los condenados, algo que, pese a ser excluido en el planteamiento original del mecanismo, y todavía rechazado por algunos sectores, debería, en mi opinión, tomarse seriamente en consideración.

1. LA JUSTICIA RESTAURATIVA: UN BREVE *EXCURSUS*

Antes de analizar en detalle el funcionamiento y el impacto de los mecanismos restaurativos llevados a cabo con condenados por delitos de terrorismo, es oportuno realizar un breve *excursus* sobre la Justicia restaurativa, sin la pretensión de ofrecer un análisis completo de su historia y evolución (labor que ya ha sido realizada en otras contribuciones, algunas de ellas francamente excelentes¹⁹⁴), sino, simplemente, para fijar unos puntos esenciales para entender su concepto, sus rasgos y su relevancia para el objeto de este estudio.

El origen de este modelo de justicia puede identificarse en prácticas propias de comunidades tradicionales e indígenas, pero su incorporación en los sistemas jurídico-penales de tradición, por así decirlo, occidental, es una realidad relativamente reciente, que se abrió paso a partir de un proyecto piloto realizado en 1974, en Ontario (Canadá), a propuesta de un oficial de libertad vigilada, con dos jóvenes acusados de un delito de daños. A su vez, esta experiencia dio pie a prácticas similares en la comunidad menonita y, a continuación, a la creación del *Victim/Offender Reconciliation Program* y a los programas de *Victim Offender Mediation* en Estados Unidos. Otros países fueron desarrollando mecanismos restaurativos, como Nueva Zelanda (a partir del interés, en este caso, en formas de justicia comunitaria aborigen) y Noruega, mientras que a los ordenamientos de tradición continental europea estos proyectos llegaron bastante después, de la mano de la elaboración teórica sobre este concepto y sus mecanismos, que empezó a tomar forma en los años '90 del siglo pasado¹⁹⁵.

Existen múltiples definiciones de la Justicia restaurativa, que destacan elementos y perspectivas diferentes¹⁹⁶, pero se puede decir que todas ellas comparten

¹⁹⁴ Entre muchos otros, destacaría, en la doctrina española: J. TAMARIT SUMALLA, "La justicia restaurativa: Concepto, principios, investigación y marco teórico", en EL MISMO (coord.), *La justicia restaurativa: desarrollo y aplicaciones*. Granada: Comares, 2012, pp. 3-60, a pp. 38 y ss.; G. VARONA MARTÍNEZ, *La justicia restaurativa desde la Criminología: Mapas para un viaje inicial*. Madrid: Dykinson, 2018; R. MIGUEL BARRIO, *Justicia restaurativa y justicia penal. Nuevos modelos: mediación penal, conferencing y sentencing circles*. Barcelona: Atelier, 2019.

¹⁹⁵ TAMARIT SUMALLA, "La justicia restaurativa...", cit., pp. 3-4.

¹⁹⁶ El concepto tiene como precursores los trabajos de Barnett (R. BARNETT, "Restitution: a New Paradigm for Criminal Justice". *Ethics*, n. 87, 1977, pp. 279 y ss.), que hacía hincapié en la *restitución* como nueva forma de enfrentarse al delito, considerado como la ofensa de un individuo contra derechos de otro individuo, y Christie (N. CHRISTIE, "Conflicts as Property". *The British Journal of Criminology*, vol. 17, n. 1, January 1977, pp. 1-15), que, acusando la Justicia penal de haber "expropiado" el conflicto de sus titulares (víctimas y delincuentes), proponía devolverse-lo a través de este nuevo modelo de Justicia. Pero la verdadera conceptualización de la Justicia restaurativa se debe, sobre todo a Zehr (H.ZEHR, "Retributive Justice, Restorative Justice". *New Perspectives on Crime and Justice*, n. 4, 1985, y EL MISMO, *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice*. Herald Press, 1990), que, tras constatar el fracaso del sistema penal retributivo para satisfacer las necesidades de la víctima y del delincuente, propone este modelo alternativo, que concibe el delito como violación de las relaciones humanas y devuelve centralidad a los sentimientos de la víctima y del ofensor, y Braithwaite (J. BRAITHWAITE, *Crime, Shame and Reintegration*.

la idea de que se trata de un modelo de justicia diferente del modelo retributivo clásico, que concibe el delito no solamente como vulneración de normas del ordenamiento jurídico y de bienes jurídicos protegidos, sino como *conflicto* que genera un *daño* para la víctima y para la sociedad. A partir de esa idea, se propone devolver la gestión de ese conflicto a sus protagonistas, es decir, el sujeto activo del delito (o victimario, término que la Victimología prefiere emplear), la víctima y la sociedad. En lugar de limitar su presencia en el procedimiento penal, o de encorsetarla en las estrictas reglas procesales, la Justicia restaurativa propone ayudarles a encontrar ellos mismos la solución del conflicto a través de dos elementos fundamentales: primero, el *diálogo*, basado en el reconocimiento mutuo como personas y como alternativa al efecto de exclusión que genera la imposición de un castigo, y, segundo, la búsqueda de un acuerdo entre las partes para la *reparación* del daño que el delito ha causado, desde una perspectiva amplia que admite, además de las medidas clásicas de indemnización y compensación, también formas de reparación simbólica.

Las numerosas experiencias prácticas de Justicia restaurativa y los estudios que en estos años se han multiplicado sobre el tema han ido perfilando algunos criterios básicos o principios que definen este paradigma de justicia¹⁹⁷:

1. El delito es “una ruptura de las relaciones humanas antes que una infracción de la ley”¹⁹⁸; como consecuencia, es oportuno centrarse sobre todo en el aspecto del daño (en sentido amplio) que el delito genera, y en cómo reparar esas relaciones humanas;
2. La comisión de un delito abre riesgos, pero también oportunidades para modificar la situación que haya podido favorecer su comisión;
3. La intervención restauradora tiene como prioridad la atención a las víctimas, pero ofrece también oportunidades para la reintegración social del ofensor;
4. La aproximación restaurativa se basa en la cooperación entre las partes implicadas y en un método inclusivo que favorezca la asunción activa de responsabilidad;

Cambridge: CUP, 1989), que profundizó en el concepto de “vergüenza reintegradora” como algo positivo para la gestión y superación del delito, en oposición a la estigmatización que produce la Justicia penal clásica, e identificó en los mecanismos restaurativos un espacio ideal para buscar su consecución. La Justicia restaurativa ha sido objeto de un número cada vez mayor, y hoy en día desorbitado, de contribuciones teóricas y académicas, entre las cuales se puede destacar, por su carácter enciclopédico, la obra G. JOHNSTONE & D.W. VAN NESS, *Handbook of Restorative Justice*. London: Willan, 2007. En España, ha contribuido de manera especialmente relevante al estudio en profundidad y a la difusión del concepto (desde la perspectiva de la Criminología y de la Victimología) Gema Varona: desde la obra G. VARONA MARTÍNEZ, *Restorative justice: new social rites within the penal system?*, Instituto Internacional de Sociología Jurídica de Oñati, 1996, hasta el más reciente G. VARONA MARTÍNEZ, *La justicia restaurativa desde la Criminología: Mapas para un viaje inicial*. Madrid: Dykinson, 2018.

¹⁹⁷ Siguiendo a TAMARIT SUMALLA, “La justicia restaurativa...”, cit., p. 16.

¹⁹⁸ *Ibidem*.

5. La participación tiene que ser voluntaria para todas las partes, con la posibilidad, además, de retirarse en cualquier momento del proceso;
6. Los mecanismos han de ser gratuitos para los participantes;
7. Los procesos restaurativos deben respetar la confidencialidad (que no impide la publicidad o difusión de información sobre los encuentros, si las partes prestan su consentimiento a ello);
8. Es fundamental garantizar la seguridad para todos los participantes y evitar posibles supuestos de revictimización;
9. Los procedimientos restaurativos deberían ser conducidos siempre por un mediador o facilitador, formado y capacitado, que actúa como tercero imparcial en el conflicto, prepara y conduce los encuentros y verifica que se desarrollen en seguridad para todas las partes;
10. Si el mecanismo restaurativo prevé la búsqueda de un acuerdo de reparación, este debe ser consensuado por las partes y respetar siempre la dignidad humana.

A la consolidación y difusión de este modelo de justicia ha contribuido también la creación de un marco normativo internacional, que, esencialmente desde el año 2002, reconoce y fomenta su aplicación en materia penal. Este marco está integrado, entre otros instrumentos, por la Resolución 2002/12 del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas (“Principios básicos para la aplicación de programas de Justicia Restaurativa en materia penal”); la Recomendación (99) 19 del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre mediación en los asuntos penales; la Recomendación CM/Rec (2018) 8 del Comité de Ministros a los Estados miembros en materia de justicia restaurativa penal; la Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2012, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos.

La Oficina de NNUU contra la Droga y el Delito (UNODC) había realizado ya en 2006 un Manual sobre los Programas de Justicia Restaurativa¹⁹⁹, al que siguió una segunda edición publicada en 2020²⁰⁰, donde ofrece una visión panorámica de los múltiples mecanismos que se incluyen bajo este paraguas y detalla los principios y estándares que han venido consolidándose en la materia a nivel internacional. Más recientemente, la Declaración de Venecia, firmada el 14 de diciembre de 2021 en la Conferencia de Ministros de Justicia del Consejo de Europa, propone fomentar la difusión de la Justicia restaurativa, como modelo que permite atender a las necesidades de víctimas y victimarios y recuperar la dimensión social rota por la comisión del delito.

En España, la primera mención expresa de este concepto aparece en el Estatuto de la Víctima del delito, aprobado con la Ley 4/2015, de 27 de abril. Esa Ley, que fue adoptada en cumplimiento de Directiva Europea 2012/29/UE del Parlamento

¹⁹⁹ UNODC, *Handbook on Restorative Justice Programmes*, 1st ed., 2006.

²⁰⁰ UNODC, *Handbook on Restorative Justice Programmes*, 2nd ed., 2020.

Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, incorpora, entre los derechos de la víctima, el derecho a que se le informe de la existencia de los Servicios de Justicia Restaurativa disponibles (art. 5.k) e indica los requisitos que hay que cumplir para acceder a estos servicios (art. 15), que incluyen: el reconocimiento por parte del infractor de los “los hechos esenciales de los que deriva su responsabilidad”, el consentimiento (informado) de la víctima y del infractor, la garantía de que el procedimiento de mediación no implica un riesgo para la seguridad de la víctima.

No obstante, antes de la entrada en vigor de esta Ley ya se habían implantado, en el ordenamiento español, varios mecanismos propiamente restaurativos, como la mediación en el sistema penal juvenil²⁰¹, la mediación en ámbito familiar²⁰² y, más recientemente, en el sistema penal para adultos²⁰³. Otro ámbito en el cual se está fomentando cada vez más la aproximación de la Justicia restaurativa, como se verá más adelante, es la etapa de la ejecución penitenciaria. Todo ello apunta a que, en el sistema español, a la par que en la gran mayoría de sistemas jurídicos de nuestro entorno, la Justicia restaurativa es un paradigma plenamente reconocido y en fase de expansión.

Este nuevo modelo de justicia ha ido materializándose en mecanismos muy variados: el más conocido y el que más difusión ha tenido, en España y a nivel internacional, es la mediación entre víctima y victimario. Se trata de un encuentro que se celebra entre estos dos actores, en presencia de un mediador, para buscar una solución compartida al conflicto y un acuerdo de reparación que satisfaga a las dos partes²⁰⁴. Su éxito como técnica de resolución alternativa de conflictos ha propiciado su expansión a muchos otros ámbitos, como el derecho civil o mercantil y el ámbito educativo²⁰⁵.

Pero existen muchísimas otras fórmulas que amplían el número de participantes en los encuentros, incluyendo a representantes de la comunidad: es lo que ocurre

²⁰¹ Entre otros, E. PILLADO GONZÁLEZ y P. GRANDE SEARA, “La mediación en la justicia penal de menores: posibilidades, presupuestos y efectos”, en P.M. GARCÍANDÍA GONZÁLEZ y H. SOLETO MUÑOZ (dirs.), *Sobre la mediación penal (posibilidades y límites en un entorno de reforma del proceso penal español)*. Cizur Menor: Aranzadi, 2012, pp. 571-620.

²⁰² M. MORILLAS FERNÁNDEZ, “La mediación familiar. Derecho de familia y mediación familiar”, en J.L. MONEREO PÉREZ et al. (dirs.), *Tratado de mediación en la resolución de conflictos*. Madrid: Tecnos, 2015, pp. 212-225.

²⁰³ M. MARTÍNEZ ESCAMILLA, “La mediación penal en España: estado de la cuestión”, en M. MARTÍNEZ ESCAMILLA y M.P. SÁNCHEZ ÁLVAREZ (coords.), *Justicia restaurativa, mediación penal y penitenciaria: un renovado impulso*. Madrid: Reus, 2011 pp. 15-46.

²⁰⁴ P.M. GARCÍANDÍA GONZÁLEZ y H. SOLETO MUÑOZ (dirs.), *Sobre la mediación penal (posibilidades y límites en un entorno de reforma del proceso penal español)*. Cizur Menor: Aranzadi, 2012.

²⁰⁵ Sobre el primero: M.P. PAZ-PENUELAS BENEDÉ, *Conflicto y técnicas de gestión. En especial, la mediación en asuntos civiles y mercantiles y su versión electrónica*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017; sobre el segundo: S. PIZARRO ELIZO, “Calidad y mejora de la educación: mediación en instituciones educativas”. *Tendencias pedagógicas*, vol. 31, 2018, pp. 207-226. Véanse también las contribuciones recogidas en la *Revista de la Facultad de derecho de ICADE*, nº 98, 2016 (Ejemplar dedicado a: *La mediación como un sistema eficaz de solución de conflictos en todos los ámbitos*).

con los círculos restaurativos (*conferencing circles*) y con las sentencias circulares o de paz (*sentencing circles*)²⁰⁶. Estos mecanismos van más allá del binomio víctima-victimario, y ofrecen un espacio y un papel activo y central también al que cada vez más se reconoce como tercera pata esencial en la gestión del conflicto, es decir, la comunidad afectada por el delito.

Asimismo, se han ido creando mecanismos que, manteniendo el enfoque restaurativo e inspirándose en sus principios fundamentales, se centran más bien en la figura del ofensor, en su asunción de responsabilidad y en su proceso de reeducación y reintegración, obviando la presencia de la víctima.

Ante la pluralidad y diversidad de prácticas que se han ido desarrollando bajo el paraguas de la Justicia restaurativa, algunos autores han intentado sistematizarlas, dependiendo de los actores implicados en su funcionamiento: de acuerdo con esta clasificación, son parcialmente restaurativas las prácticas que se dirigen solamente a uno de los actores del conflicto (la víctima, o el ofensor, o la comunidad); son principalmente restaurativas aquellas que implican directamente a dos de los interesados (la víctima y el ofensor), pero no a la comunidad (como ocurre con la mediación); y son plenamente restaurativas aquellas que prevén la participación de todos los tres actores (como los mencionados círculos restaurativos)²⁰⁷.

En mi opinión, esta clasificación parte del presupuesto de que solamente la inclusión de la perspectiva comunitaria permite hablar de prácticas plenamente restaurativas, algo que puede predicarse como idea general, pero que no siempre se corresponde con las situaciones concretas. No obstante, lo que evidencia esta propuesta es uno de los rasgos en mi opinión más novedosos de la Justicia restaurativa: a saber, su extrema maleabilidad.

1.1. Cuatro rasgos esenciales

A partir de este brevísimo *excursus*, necesariamente selectivo e incompleto, paso a destacar cuatro aspectos de la Justicia restaurativa que en mi opinión cobran especial relevancia para un análisis en profundidad de los mecanismos que, bajo este modelo, se han aplicado (o pueden aplicarse) a los delitos de terrorismo.

En primer lugar, la Justicia restaurativa tiene un carácter intrínsecamente *multiforme* y *maleable*, ya que no puede ser encasillada en uno o más formatos preestablecidos, sino que va moldeándose a la realidad, a las posibilidades y a las exigencias de cada situación concreta. Esto se traduce en la elaboración de una pluralidad de prácticas diferentes entre sí, cuyo elemento común es que transfieren una parte de la autoridad decisional sobre el conflicto generado por la comisión de

²⁰⁶ Con detalle sobre estos mecanismos, R. MIGUEL BARRIO, *Justicia restaurativa y justicia penal. Nuevos modelos: mediación penal, conferencing y sentencing circles*. Barcelona: Atelier, 2019, pp. 117 y ss.

²⁰⁷ Es la clasificación elaborada por P. McCOLD & T. WATCHEL, "In Pursuit of Paradigm: A Theory of Restorative Justice". *Restorative Practices Eforum*, 2003.

un delito, desde las autoridades estatales, a alguno o todos los actores directamente afectados por ese conflicto²⁰⁸.

Este rasgo, por un lado, dificulta la sistematización conceptual y favorece cierta confusión acerca del concepto mismo de Justicia restaurativa²⁰⁹, pero, por el otro lado, ofrece también la *flexibilidad* necesaria a abarcar una pluralidad de casos y actores muy diferentes entre sí²¹⁰.

En segundo lugar, ante la pluralidad de formas concretas que puede adquirir la Justicia restaurativa, es especialmente importante considerar el número y la identificación de los actores llamados a participar. Así, centrarse en la participación de las víctimas y los victimarios (a través de una de las prácticas que McCold y Watchel definen como “principalmente restaurativas”²¹¹) prioriza la dimensión interpersonal del conflicto que está detrás del delito, mientras que incorporar también a representantes de la comunidad y de la sociedad civil (prácticas que según esa clasificación son “plenamente restaurativas”) reconoce la dimensión colectiva y comunitaria del daño generado por el delito.

Este elemento puede ser especialmente relevante, en mi opinión, a la hora de elaborar mecanismos restaurativos para fenómenos, como el terrorismo, que tienen un impacto directo no solamente en las víctimas directas e indirectas de las conductas delictivas específicas (asesinatos, lesiones, secuestros...), sino también en la sociedad, que se convierte en *víctima vicaria*²¹² y reclama, por ello, participar en las decisiones sobre (entre otras cosas) la posibilidad de perdón y la reconciliación.

En tercer lugar, las prácticas restaurativas pueden llevarse a cabo tanto a nivel oficial, contando con la coordinación o al menos con la financiación de instituciones estatales, regionales o locales, como a nivel espontáneo, por así decirlo, por parte de organizaciones, asociaciones, grupos, en ocasiones ni siquiera formalmente constituidos, a nivel local y según una dinámica *bottom up*. Esta segunda dinámica permite sin duda mucha más flexibilidad, no depende de cuestiones presupuestarias, ni ideológicas, condicionadas por la mayoría política en un determinado momento histórico. Sin embargo, se topa con límites concretos derivados de la escasez de recursos económicos, de la falta de una regulación específica y del acceso

²⁰⁸ L. KURKI, “Evaluating Restorative Justice Practises”, en A. VON HIRSCH *et al.* (eds.), *Restorative Justice and Criminal Justice: Competing or Reconcilable Paradigms*. Hart Publishing, 2003.

²⁰⁹ A esto contribuye también el hecho de que el desarrollo de este paradigma de justicia se ha producido y se sigue produciendo, primeramente y sobre todo, a través de la práctica, con independencia de una teorización propiamente considerada (que suele llegar *a posteriori*, en este ámbito): A. ASHWORTH, “Responsibilities, Rights and Restorative Justice”. *British Journal of Criminology*, vol. 43, n. 3, 2002, pp. 578-595.

²¹⁰ P. McCOLD, “The recent history of restorative justice: mediations, circles and conferencing”, en D. SULLIVAN & L. TIEFFT (eds.), *Handbook of restorative justice. A global Perspective*. New York: Routledge, 2006.

²¹¹ V. *supra*, la sección anterior.

²¹² A. PEMBERTON, “Terrorism, Forgiveness and Restorative Justice”. *Oñati Socio-legal Series* [online], vol. 4, n. 3, 2014, pp. 369-389.

a los propios actores interesados. El marco institucional, en cambio, aunque depende de las dinámicas políticas e implique una mayor rigidez a la hora de determinar y ejecutar el mecanismo, ofrece también ventajas: proporciona una dimensión pública (siempre en el respeto de la confidencialidad) y oficial a los proyectos, suele garantizar mayores recursos y, sobre todo, permite un mejor acceso a las partes interesadas. Un aspecto, este último, que es crucial, como veremos, cuando se diseña un mecanismo para ofensores que están cumpliendo condena y que, por tanto, dependen de las decisiones de Instituciones penitenciarias.

En cuarto lugar, siguiendo a Johnstone y Van Ness²¹³, atendiendo no ya a los actores implicados, sino al elemento u objetivo que se prioriza, se pueden identificar dos modelos marco de mecanismos restaurativos: el del encuentro o diálogo (*encounter model*) y el de la reparación (*reparation model*). Este último busca alcanzar un acuerdo entre las partes sobre la reparación del daño causado por el delito, y su formato más conocido y utilizado es, sin duda, la mediación²¹⁴. El modelo del encuentro, en cambio, se centra en el elemento del *diálogo*, sin que ello implique necesariamente debatir sobre, y alcanzar un acuerdo alrededor de, una posible reparación. Es un formato más libre, donde el foco se pone en la posibilidad de que las partes formulen sus preguntas, expresen sus vivencias y emociones y reflexiones, y escuchen al otro en un entorno, por así decirlo, protegido de injerencias externas. De alguna manera, la participación en este diálogo puede constituir de por sí una forma de reparación (claramente no material), pero desaparece la búsqueda de “algo más” en concepto de reparación material.

La comprensión de los distintos objetivos que persigue cada uno de estos modelos me parece fundamental para analizar la aplicación de mecanismos restaurativos en una fase, la del cumplimiento de la condena, en la que no hay margen para que un acuerdo sobre reparación produzca un impacto en el *quantum* de pena (que ya se ha determinado y se está ejecutando). Y esto nos lleva a analizar las dos dimensiones a las que se ha ampliado la Justicia restaurativa: la fase de ejecución penitenciaria y los delitos graves que causan macrovictimización.

1.2. Rompiendo barreras: su aplicación a casos de macrovictimización y en la fase de ejecución penitenciaria

La incorporación de la Justicia restaurativa en los sistemas jurídico-penales de tradición occidental, desde los primeros proyectos piloto realizados en Estados

²¹³ La clasificación es de G. JOHNSTONE & D.W. VAN NESS (*Handbook of Restorative Justice*, Willan, 2007, p. 7 y ss.), que a estos dos modelos añaden la concepción “transformativa”, según la cual la justicia restaurativa es sobre todo una manera diferente de abordar los conflictos, y la de empoderamiento (*empowerment model*), que se centra en el objetivo de que las víctimas y los demás participantes recuperen su protagonismo en la gestión del conflicto.

²¹⁴ M. MARTÍNEZ ESCAMILLA, “Justicia reparadora, mediación y sistema penal: Diferentes estrategias, ¿los mismos objetivos?”, en Vv.AA., *Estudios penales en homenaje a Enrique Gimbernat*. Madrid: Edisofer, Tomo I, 2008, pp. 465-497.

Unidos y Canadá, se ha centrado, en sus orígenes, en delitos de menor gravedad y en delincuentes juveniles, respecto de los cuales la Justicia penal clásica ya había mostrado claramente que no era el medio más adecuado para conseguir los fines de prevención.

Sin embargo, su difusión a nivel prácticamente global ha ido de la mano de la ampliación de su alcance a otras tipologías de delincuentes y a otros fenómenos delictivos de gravedad mayor²¹⁵.

Así, se puede considerar alcanzada, en mi opinión, la ruptura del *tabú* que impide aplicar la Justicia restaurativa a delitos de especial gravedad y que producen macrovictimización, como es el terrorismo. Respecto de esta clase de delitos se ha manifestado tradicionalmente una resistencia mucho mayor a admitir esta posibilidad²¹⁶. Pero algunas experiencias concretas (como las que se comentan en la siguiente sección) y aportaciones más recientes, en términos de reflexión teórica y de estudios empíricos²¹⁷, permiten confirmar la superación de esa preclusión.

Esta última se debe sobre todo, en mi opinión, a los malentendidos que han rodeado y en parte siguen rodeando este paradigma de justicia: en particular, a la errónea convicción de que acudir a él implicara renunciar a la Justicia penal o a la pena. Esta idea nace de la observación de algunas de las modalidades en las que la Justicia restaurativa suele materializarse en la práctica, en el ámbito de la delincuencia juvenil o de las infracciones penales de menor gravedad, donde, efectivamente, puede plantearse como alternativa a la respuesta penal o a la pena²¹⁸.

Pero esto no significa que la Justicia restaurativa siga siempre esta dinámica: precisamente su rasgo consustancial, la flexibilidad, permite que vaya tomando

²¹⁵ J.C. RÍOS MARTÍN, J.L. SEGOVIA BERNABÉ Y OTROS, “Reflexiones sobre la viabilidad de instrumentos de justicia restaurativa en delitos graves”, en M. MARTÍNEZ ESCAMILLA Y M.P. SÁNCHEZ ÁLVAREZ (coords.), *Justicia restaurativa, mediación penal y penitenciaria: un renovado impulso*. Madrid: Reus, 2011, pp. 127-172; R. SÁEZ VALCÁRCCEL, “Notas sobre justicia restaurativa y delitos graves. Dialogando sobre “las reflexiones” y su viabilidad”, *ibidem*, pp. 173-210.

²¹⁶ G. VARONA MARTÍNEZ, “Who Sets the Limits in Restorative Justice and Why? Comparative Implications Learnt from Restorative Encounters with Terrorism Victims in the Basque Country”. *Oñati Socio-legal Series* [online], vol. 4, n. 3, 2014, pp. 550-572.

²¹⁷ *Ibidem*; M.L. FERNÁNDEZ-MANZANO, “Restorative Justice, Forgiveness and Reparation for the Victims”. *Oñati Socio-legal Series* [online], vol. 4, n. 3, 2014, pp. 390-403, a p. 400; L. WALGRAVE, “Domestic terrorism: a challenge for restorative justice”. *Restorative Justice*, vol. 3, n. 2, 2015, pp. 282-290; Cabe mencionar el Informe presentado en 2021 ante la Comisión Europea y elaborado por E. BIFFI, *Policy Brief on Restorative Justice and Violent Extremism*. Lovaina: European Forum for Restorative Justice, 2020, https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/default/files/what-we-do/networks/radicalisation_awareness_network/ran-papers/docs/ran_cons_overv_pap_restor_just_pcve_vot_10022021_en.pdf (consultado el 3.1.2023), y el anterior proyecto de investigación europeo dirigido por I. STEIGER, “Restorative Justice and victims of terrorism. About the Project”. *European Forum for Restorative Justice. Newsletter* 9, 2008. Véase también el pionero estudio empírico de M.S. UMBREIT, *Facing Violence: The path of restorative justice and dialogue*. Monsey: Criminal Justice Press, 2003.

²¹⁸ E. MATTEVI, *Una giustizia più riparativa. Mediazione e riparazione in materia penale*. Napoli: Editoriale Scientifica, 2017.

las formas que mejor se adecúan a cada tipo de crimen, de criminal y de situación concreta. De esta manera, ante delitos graves como los de terrorismo, la Justicia restaurativa no puede suplantar la Justicia penal, ni plantearse como una alternativa a la pena²¹⁹, pero sí ofrecer un válido *complemento* para satisfacer necesidades y objetivos que esas dos herramientas no pueden alcanzar²²⁰.

Se inserta aquí el debate, que no está resuelto todavía en la doctrina especializada, sobre si la Justicia restaurativa debe entenderse como una alternativa o como un complemento a la Justicia penal clásica, de inspiración retributiva²²¹. Así, mientras que la primera postura puede considerarse hoy en día muy minoritaria²²², la segunda se ha consolidado en las últimas décadas²²³, trasladando el debate a la cuestión

²¹⁹ Aunque tampoco descartaría de manera absoluta esta posibilidad, cuando estemos ante situaciones extraordinarias en la historia de una sociedad, que abren paso a la aplicación de la Justicia de transición y a los principios y medidas de carácter excepcional que esta legitima. En este sentido, contextos transicionales donde existan razones fundadas de imposibilidad y/o de inoportunidad para aplicar una respuesta penal “clásica” podrían dar paso a la posibilidad de recurrir a mecanismos de Justicia restaurativa incluso como alternativa (y no solo como complemento) a la Justicia penal, ante delitos también graves. Me permito remitir, sobre estas cuestiones, a: E. MACULAN, “Amnistías e indultos en la justicia de transición”, en F. MOLINA Y E. CARRACEDO CARRASCO (coords.), *El indulto: pasado, presente y futuro*. Buenos Aires: BdeF, 2019, pp. 451-502.

²²⁰ Las mismas consideraciones aplican, más allá de los delitos de terrorismo y de otros delitos de especial gravedad, a toda decisión de excluir *a priori* la Justicia restaurativa para determinadas categorías delictivas. En España tenemos un ejemplo de esta postura en la prohibición a nivel legislativo de aplicar la mediación en casos de violencia de género (art. 87 ter LOPJ, incorporado por LO 1/2004): pese a que estos tipos delictivos tienen unos rasgos que llevan a extremar el cuidado respecto de situaciones que favorecen el encuentro entre el delincuente y la víctima (por las dinámicas tóxicas que pueden incluso agudizarse en esta relación asimétrica), no debería convertirse, en mi opinión, en una puerta cerrada *a priori*, sino en una valoración más detenida e individualizada de las exigencias y de los retos específicos de la categoría delictiva en cuestión y de cada caso concreto, para definir los mecanismos aplicables, o incluso excluir su aplicación, en una perspectiva caso por caso. En la misma línea, C. VILLACAMPA, “La justicia restaurativa en los supuestos de violencia doméstica (y de género)”, en J. TAMARIT SUMALLA (coord.), *La justicia restaurativa: desarrollo y aplicaciones*. Granada: Comares, 2012, así como X. ETXEBARRÍA ZARRABEITIA, “Justicia restaurativa y fines del derecho penal”, en M. MARTÍNEZ ESCAMILLA Y M.P. SÁNCHEZ ÁLVAREZ (coords.), *Justicia restaurativa, mediación penal y penitenciaria: un renovado impulso*. Madrid: Reus, 2011, pp. 47-68, a p. 55; MIGUEL BARRIO, *Justicia restaurativa y justicia penal*, cit., pp. 98 y ss.; G. VARONA MARTÍNEZ, “Justicia restaurativa en victimizaciones graves”, en J.L. DE LA CUESTA ARZAMENDI (dir.), *Terrorismo e impunidad. Significado y respuestas desde la justicia victimal*. Madrid: Dilex, 2014, pp. 99-202, que indica que “la adecuación depende más de las actitudes de las partes en el supuesto concreto que de la gravedad del delito” (p. 120).

²²¹ A. VON HIRSCH, J.V. ROBERTS & A.E. BOTTOMS (eds.), *Restorative Justice and Criminal Justice: Competing or Reconcilable Paradigms*. Hart Publishing, 2003.

²²² En su momento la desarrollaron, entre otros, H. BIANCHI, *Justice as Sanctuary: Toward a System of Crime Control*. Indiana University Press, 1994, pp. 10 ss.; E. FATTAH, “A Critical Assessment of Two Justice Paradigms: Contrasting Restorative and Retributive Justice Models”, en E. FATTAH, T. PETERS (eds.), *Support for Crime Victims in a Comparative Perspective*. Leuven University Press, 1998, pp. 99-102.

²²³ H. SOLETO MUÑOZ, “La justicia restaurativa como elemento complementario a la justicia tradicional”, en VVAA, *Sobre la mediación penal (posibilidades y límites en un entorno de reforma*

de si la aplicación de mecanismos restaurativos debería realizarse de manera totalmente separada de (y posterior a) el proceso penal clásico²²⁴, o si, en cambio, debería ser insertada en él, con la posibilidad de producir un impacto en el *quantum* de pena o en las modalidades de su ejecución²²⁵.

Personalmente me sumo a esta segunda lectura, aunque reconociendo de entrada que la inserción de la lógica restaurativa en el paradigma retributivo clásico puede dar lugar a problemas prácticos y a retos en un plano más teórico²²⁶. Pero estos retos pueden ser la ocasión para un replanteamiento del concepto mismo de Justicia penal²²⁷, y para favorecer un efecto transformador incluso más amplio, que afecta a todas las instituciones sociales²²⁸.

Las modalidades en las que la Justicia restaurativa ha ido abriéndose camino en el sistema penal y penitenciario español (así como en otros ordenamientos) pare-

del proceso penal español). Cizur Menor: Aranzadi, 2012, pp. 41-90; M. MARTÍNEZ ESCAMILLA, “Justicia reparadora, mediación y sistema penal: Diferentes estrategias, ¿los mismos objetivos?”, en Vv. Aa., *Estudios penales en homenaje a Enrique Gimbernat*. Madrid: Edisofer, Tomo I, 2008, pp. 465-497, a pp. 491 y ss. En la literatura extranjera, véase, entre muchos otros, la voz destacada de R. DUFF., “Restorative punishment and punitive restoration”, en G. JOHNSTONE (ed.), *Restorative Justice and the Law*. Michigan: Willan Publishing, 2002, pp. 82-100. Al respecto, me parece especialmente acertada la idea formulada por Zehr, de que la “justicia del mundo real” puede verse como un “continuum” desde la Justicia penal hasta la Justicia restaurativa, en todo caso complementarias entre sí: H. ZEHR, *The Little Book of Restorative Justice*. Good Books, 2014, sección 4.

²²⁴ Como mantiene, en la doctrina española, J.M. SILVA SÁNCHEZ, *Malum passionis. Mitigar el dolor del Derecho penal*. Barcelona: Atelier, 2018, pp. 219 y ss. En la misma línea también G. FIAN-DACA, “Note su punizione, riparazione e scienza penalistica”, *Sistema penale*, 28.11.2020.

²²⁵ G. VARONA MARTÍNEZ, “Mitología y realidad de la justicia restaurativa. Aportaciones del desarrollo de la justicia restaurativa en Europa y su repercusión en la C.A. de Euskadi”. *Cuadernos penales José María Lidón*, n. 9, 2013, pp. 59-76, a pp. 65 y ss.; H. SOLETO MUÑOZ, “Aportaciones internacionales al desarrollo de la Justicia Restaurativa en España”. *Cuadernos penales José María Lidón*, n. 9, 2013, pp. 77-106. En la literatura extranjera, entre otros, se declaran a favor de esta propuesta: M. DONINI, “Il delitto riparato. Una disequazione che può trasformare il sistema sanzionatorio”. *Diritto penale contemporaneo*, n. 2, 2015, pp. 236-250; P.H. ROBINSON, “The virtues of Restorative Processes, the Vices of “Restorative Justice”. *Utah Law Review*, n. 1, 2003, pp. 387 y ss.

²²⁶ L. ZEDNER, “Reparation and Retribution: Are They Reconcilable”. *Modern Law Review*, n. 57, 1994, pp. 228 y ss., a pp. 238 y ss.; R. BARTOLI, “Una breve introduzione alla giustizia riparativa nell’ambito della giustizia punitiva”, *Sistema penale*, 29.11.2022.

²²⁷ Sumamente interesante me parece, desde esta perspectiva, la propuesta de Antoine Garapon, de replantear la Justicia restaurativa como “justicia del ser”, en contraposición a la Justicia tradicional, que se configura como “justicia del tener”: A. GARAPON, “Justice caught between *being* and *having*”. *The International Journal of Restorative Justice*, vol. 5, n. 2, 2022, pp. 148-167. Muy sugerente también la reflexión de M. DONINI, “Pena agita e pena subita. Il modello del delitto riparato”, en A. BONDI *et al.* (a cura di), *Studi in onore di Lucio Monaco*. Urbino: Urbino University Press, 2020.

²²⁸ Así M. KAY HARRIS, “An Expansive, Transformative View of Restorative Justice”. *Contemporary Justice Review*, n. 7, 2004, pp. 117-141; y D. SULLIVAN & L. TIFFT, *Restorative Justice: Healing the Foundations of our Everyday Lives*. Willow Tree Press, 2001, en cuya opinión la Justicia restaurativa se ocupa no solamente de procesos de sanación, sino también de la transformación de las instituciones sociales.

cen confirmar la viabilidad y la utilidad de su encaje dentro del propio sistema, en lugar de relegarla a un espacio paralelo y ajeno a él.

En particular, en relación con los delitos de terrorismo, no se trata solamente de que admitir procesos restaurativos no signifique en absoluto “banalizar” la gravedad de los hechos, ni “privatizar” el conflicto intrínseco en los delitos²²⁹, sino que, además, la adopción de métodos y principios de la Justicia restaurativa concurre a satisfacer exigencias, fines y demandas que la Justicia penal, por sí sola, es incapaz de gestionar de manera eficaz. Así, la necesidad de recuperar un espacio para las víctimas, donde estas puedan expresarse más libremente que en el proceso penal, verse reconocidas y formular preguntas y obtener respuestas que van mucho más allá de lo que el juicio penal pretende averiguar, se plantea también, y posiblemente con mayor intensidad, ante delitos de terrorismo²³⁰. La Justicia restaurativa cuida especialmente la creación de este espacio, poniendo las víctimas en el centro de su intervención. Es más: como se ha destacado, “la mayoría de las investigaciones han mostrado que es precisamente en casos de victimización grave donde la Justicia restaurativa parece adquirir un mayor significado para las víctimas directas e indirectas”²³¹. Pero, además, este nuevo modelo de justicia comparte con la Justicia penal otros objetivos: la denuncia de la vulneración de los valores de la comunidad, su reafirmación y la reintegración de los victimarios en la comunidad²³².

Asimismo, la Justicia restaurativa es especialmente valiosa, para enfrentarse a esta fenomenología delictiva²³³, porque se plantea como “un mecanismo de humanización y descosificación de las víctimas, de generación de empatía y de coherencia con los principios de diálogo democrático; todo ello sin obviar los posibles riesgos de impunidad, banalización y justificación de la violencia, y la potencial instrumentalización de las víctimas en relación con el fin de la resocialización del victimario”²³⁴. Lo confirma la segunda edición del manual de Naciones Unidas sobre Justicia restaurativa²³⁵, cuyo capítulo sexto se centra en los programas enfocados en los delitos graves, insistiendo en la importancia de una valoración y prevención del riesgo en cada caso específico, y de que la intervención se asigne a personas formadas en las necesidades de las víctimas, para evitar su victimización secundaria y la revictimización.

²²⁹ MIGUEL BARRIO, *Justicia restaurativa y justicia penal*, cit., pp. 61-3; TAMARIT SUMALLA, “La justicia restaurativa: Concepto”, cit., p. 43.

²³⁰ REYES MATE, *Justicia de las víctimas...*, cit., pp. 35 y ss.; A. BERISTAIN IPIÑA, *Víctimas del terrorismo. Nueva justicia, sanción y ética*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2007.

²³¹ VARONA MARTÍNEZ, “Who Sets the Limits”, cit., p. 560. Traducción libre.

²³² OLALDE ALTAREJOS, “Encuentros restaurativos”, cit., pp. 34-5.

²³³ E. BIFFI, *Policy Brief on Restorative Justice and Violent Extremism*. Lovaina: European Forum for Restorative Justice, 2020.

²³⁴ G. VARONA MARTÍNEZ, “La red de encuentros restaurativos en casos de terrorismo. Eco social de un proyecto internacional”. *RDPC*, n. 26, 2021, pp. 203-235, a p. 209. En la misma línea, A. PEMBERTON, “Terrorism, Forgiveness and Restorative Justice”. *Oñati Socio-legal Series* [online], vol. 4, n. 3, 2014, pp. 369-389.

²³⁵ UNODC, *Handbook on Restorative Justice Programmes*. 2020.

El terrorismo, además, tiene unos rasgos específicos que deben ser tomados en cuenta a la hora de diseñar una posible intervención desde la óptica restaurativa: como indica Gema Varona:

“Es preciso evitar el partidismo y la manipulación política de la justicia restaurativa en este campo, pero si el terrorismo produce un daño político, al eliminar el pluralismo democrático, el encuentro restaurativo también deberá abordar mínimamente ese daño político, encarnado en las víctimas supervivientes o indirectas. Por ello, la cuestión fundamental del uso de la justicia restaurativa en delitos de terrorismo es preguntarse por la formación y el papel de la persona facilitadora respecto de la deslegitimación de la violencia con fines políticos. No se trata de crear jerarquías de sufrimientos, sino de abordar la injusticia concreta que convoca para entender, pero no para justificar”²³⁶.

Otra barrera que la Justicia restaurativa ha roto definitivamente es el momento de determinación de la sentencia judicial. En este caso también, pese a que su aplicación se ha centrado principalmente en momentos procesales previos a la sentencia, se está abriendo camino muy rápidamente en la fase de cumplimiento de condena.

No han faltado voces que recelaban ante esta opción, al considerar que la prisión, con sus límites espaciales y sus dinámicas internas, es el sitio menos indicado para favorecer la autonomía e independencia, la reflexión y con ello la reconstrucción de la identidad del individuo y la reparación a la víctima²³⁷. Pero, en mi opinión, estas críticas apuntan más bien hacia la necesidad de que la introducción de mecanismos en prisión se realice de manera paulatina, coordinada y acompañada por una formación adecuada de los funcionarios de prisiones y de todos los actores implicados en la ejecución de la pena. Además, la difusión de mecanismos restaurativos en numerosos sistemas penitenciarios, junto con el reconocimiento de su utilidad en varios instrumentos internacionales²³⁸, indica que esas dudas no suponen un impedimento a la implementación de este modelo.

²³⁶ VARONA MARTÍNEZ, “La red de encuentros restaurativos...”, cit., p. 210.

²³⁷ O. VIDONI GUIDONI, “Riparare il danno o punire? Le ambivalenze della giustizia riparativa in ambito penitenziario”, en A. BALLONI, G. MOSCONI y F. PRIMA (a cura di), *Cultura giuridica e attori della giustizia penale*, Crimine e devianza. Studi e ricerche. Milano, 2004, pp. 209 y ss.

²³⁸ Por ejemplo, las *Reglas penitenciarias* del Consejo de Europa de 2006 y el *Manual de programas de Justicia restaurativa* de NNUU de 2006. En 2008, la Comisión Europea creó el Proyecto *Mediation and Restorative Justice in Prison Settings* (<https://www.euforumrj.org/en/mereps-2009-2012>, último acceso el 4.1.2023), cuyo objetivo era precisamente explorar las posibilidades de implementar prácticas de mediación y restaurativas en el medio penitenciario, con una atención especial a delitos graves. En varios países europeos se están desarrollando programas dirigidos a insertar una perspectiva restaurativa en las prisiones, a través de la apertura del centro penitenciario a la comunidad, de programas de formación para los profesionales del medio penitenciario, de sensibilización para los internos, etc.: M.^{aj}J. GUARDIOLA LAGO, “Desarrollo y aplicaciones de la justicia restaurativa en prisión”, en TAMARIT SUMALLA (coord.), *La justicia restaurativa*, cit., pp. 183-236.

En España, la mediación penal previa a la sentencia tiene una tradición ya larga de aplicación, como se ha recordado, tanto en Justicia juvenil²³⁹ como en Justicia para adultos. En esta fase, la participación en mecanismos restaurativos puede traducirse incluso en una atenuación de pena, ya que el CP da especial valor como atenuante al esfuerzo reparador del responsable del delito (art. 21.5 CP). Pero en época más reciente la Justicia restaurativa ha aterrizado también en la fase de la ejecución penitenciaria, en línea con las recomendaciones procedentes de las instituciones europeas y al hilo del cada vez mayor reconocimiento de espacios para las víctimas en el sistema judicial, sobre todo desde la entrada en vigor del Estatuto de la Víctima del Delito (Ley 4/2015, de 27 de abril).

La primera forma en la que la Justicia restaurativa ha aparecido en este ámbito específico ha sido la mediación penitenciaria, dirigida a buscar una técnica de resolución pacífica de conflicto para un entorno (el medio penitenciario) sumamente conflictivo y punitivo. Esta técnica se basa en el diálogo entre los internos implicados en el conflicto, para ayudarles a responsabilizarse de sus propias decisiones y a interpretar los conflictos desde otros puntos de vista, fomentando así una reducción de la tensión y la recuperación de una convivencia (ya de por sí forzada) pacífica²⁴⁰. La aplicación de esta técnica se plantea como alternativa al régimen disciplinario, en comparación con el cual ofrece varias ventajas: permite “un menor coste económico y emocional, una resolución más rápida y positiva del conflicto” y, sobre todo, “la creación de acuerdos satisfactorios para todas las partes implicadas”²⁴¹.

Más allá de este mecanismo, la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, en los últimos años, está apostando de manera decidida por la aplicación de este paradigma de justicia en la propia ejecución de las penas²⁴², encajándola en tres previsiones normativas que aluden a ella:

- a) Como forma de cumplimiento de los trabajos en beneficio de la comunidad (art. 49 CP), que pueden llevarse a cabo bien mediante la realización de actividades de utilidad pública, bien mediante la participación en un taller reeducativo con componentes de Justicia restaurativa;

²³⁹ La LORPM (art. 19), prevé la posibilidad de mediación entre el menor y la víctima o perjudicado para las faltas, ahora derogadas, y los delitos menos graves, sin violencia o intimidación en las personas.

²⁴⁰ J. RÍOS MARTÍN (dir.), *Mediación penal, penitenciaria y encuentros restaurativos. Experiencias para reducir el sufrimiento en el sistema penal*. Madrid: Universidad Pontificia Comillas, 2016. El primer proyecto en este sentido inició en 2005 por iniciativa de la Asociación de Mediación para la Pacificación de Conflictos en el Centro Penitenciario Madrid III (Valdemoro), extendiéndose luego a los otros centros penitenciarios y consolidándose en el programa “Resolución dialogada de conflictos”.

²⁴¹ J. RÍOS; E. PASCUAL Y X. ETXEBARRÍA, *Manual sobre las consecuencias jurídicas del delito: su determinación y aplicación*. Madrid: ICADE, 2016, a p. 373.

²⁴² G. RIVERA GONZÁLEZ, “La justicia restaurativa desde la práctica penitenciaria”, *RDPC*, n. 27 (monográfico sobre Justicia restaurativa en la ejecución penitenciaria), 2021, pp. 239-251.

- b) Como regla de conducta impuesta al acordar la suspensión de la ejecución de penas privativas de libertad, según lo previsto por el art. 83.1.6ª CP²⁴³;
- c) Como condición a la cual el juez puede subordinar la concesión de la suspensión de la ejecución de penas privativas de libertad, en este caso limitadamente al cumplimiento del acuerdo alcanzado por las partes en virtud de la mediación (art. 84.1 CP);
- d) Como requisito para el adelantamiento de la libertad condicional, regulado en el art. 90.2 CP, que se refiere a la participación en programas de reparación del daño²⁴⁴.

En esta línea, muchos de los programas de intervención con los internos que la Administración penitenciaria ha creado para diferentes categorías de condenados adoptan un enfoque restaurativo, como en el caso del Programa por la igualdad de trato y no discriminación y frente a delitos de odio “DIVERSIDAD”²⁴⁵.

Además, desde 2014 ha empezado a aplicarse la práctica de los círculos de diálogo, inicialmente en el marco del proyecto *Building Bridges* (“Construyendo Puentes”), llevado a cabo por Confraternidad Carcelaria de España (CONCAES) y simultáneamente en otros seis países europeos, contando con la financiación de la UE. El proyecto, que en España se desarrolló en el centro penitenciario Madrid IV-Navalcarnero, tomaba como punto de partida otro proyecto previo, el Proyecto *Sycamore Tree*, omitiendo sin embargo su inspiración religiosa y asignando a dos universidades la tarea de realizar un estudio científico de sus resultados²⁴⁶. En 2017 se empezó a utilizar en las cárceles españolas una nueva versión laica del Proyecto *Sycamore Tree* “Justicia y Paz”, gracias a la colaboración entre CONCAES, la Federación Española de Justicia Restaurativa, la Asociación de Mediación para la Pacificación de Conflictos y Soluciona.

Esta evolución se ha plasmado en el *Taller Diálogos Restaurativos: Responsabilización y Reparación del Daño*, que, basándose en el método de los Círculos de Diálogo, promueve “la asunción de su responsabilidad delictiva, y el entendimiento del daño causado a la víctima y a la sociedad, sino también promover una transformación en las personas orientada a romper el itinerario delincencial y así evitar la reincidencia”²⁴⁷.

²⁴³ Art. 83.1.6ª CP: “Participar en programas formativos, laborales, culturales, de educación vial, sexual, de defensa del medio ambiente, de protección de los animales, de igualdad de trato y no discriminación, resolución pacífica de conflictos, parentalidad positiva y otros similares”.

²⁴⁴ Art. 90.2 CP: “Esta medida requerirá que el penado [...] acredite, además, la participación efectiva y favorable en programas de reparación a las víctimas...”.

²⁴⁵ *Documentos penitenciarios n. 20*, “Programa DIVERSIDAD. Por la igualdad de trato y no discriminación y frente a delitos de odio”, Ministerio del Interior, 2019.

²⁴⁶ I. BRENNAN & G. JOHNSTONE, *Building Bridges. Prisoners, Crime, Victims and Restorative Justice*. The Hague: Eleven International Publishing, 2018.

²⁴⁷ *Documentos penitenciarios n. 23*, “Taller de Diálogos Restaurativos. Responsabilización y Reparación de daño”, Ministerio del Interior, 2020, p. 40.

El proyecto de talleres de Justicia restaurativa, creado gracias a la colaboración entre varias asociaciones de mediación y la SGIIPP, ha surgido pensando en el cumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad de hasta 90 jornadas, y su ejecución se ha ido extendiendo, con resultados satisfactorios, a varios CIS en toda España²⁴⁸ como modalidad de cumplimiento de una medida alternativa y, desde 2019, en esos y otros CIS, también para condenados en medio abierto. Se admite la participación de condenados por varios tipos de delito, con la exclusión de los delitos de violencia de género (para los cuales el art. 87 *ter* LOPJ, incorporado por LO 1/2004, prohíbe expresamente acudir a la mediación), los de violencia sexual y para los condenados con trastornos mentales o drogodependientes. De conformidad con los postulados de la Justicia restaurativa, la participación en ellos es voluntaria; además, se indica que no implica *de por sí* la obtención de beneficios penitenciarios o ventajas en sede de ejecución de la pena.

La SGIIPP ha elaborado un documento público en el que desarrolla un modelo o protocolo a aplicar en los centros donde se oferta este taller, identificando como objetivos principales el ofrecer “una oportunidad a las personas penadas para entender el impacto de su delito, conectar con la vivencia de la persona que ha sufrido como víctima las consecuencias del mismo, y sentir la necesidad de buscar fórmulas de reparación con la víctima y dentro del contexto social en el que éste ha sido cometido”, con la idea de, además, “promover una transformación en las personas orientada a romper el itinerario delincencial y así evitar la reincidencia”²⁴⁹.

El paso siguiente ha sido la creación de una línea de tratamiento penitenciario a través de los valores y métodos restaurativos, destinada a internos clasificados en segundo y tercer grado de tratamiento o en situación de libertad condicional, que se combinan en un grupo mixto²⁵⁰.

Los talleres se articulan en 10 sesiones de 3-4 horas, que incluyen, en primer lugar, sesiones individuales con cada persona penada; luego, sesiones grupales en las que se trabaja sobre el delito y la Justicia restaurativa, la asunción de la responsabilidad, el arrepentimiento y el perdón, la reparación del daño y restitución. A continuación, se desarrollan las prácticas restaurativas, que pueden concretarse en encuentros restaurativos con víctimas, círculos de diálogo con personas de la comunidad afectadas por un delito similar, conferencias, foros de justicia restaurativa en el centro penitenciario, coloquios de experiencias. Por último, hay una sesión final donde se realiza una evaluación individualizada de las personas penadas.

²⁴⁸ Alcalá de Henares, Algeciras, Granada, Madrid, Málaga, Navalcarnero, Ocaña II, Sevilla, Huelva, y Valencia: *ibidem*.

²⁴⁹ *Ibidem*, p. 35.

²⁵⁰ Su primera implementación tuvo lugar en el Centro Penitenciario de Valladolid, con un grupo mixto de condenados a medidas alternativa, condenados en tercer grado de clasificación y otros en libertad condicional; además, en los Centros Penitenciarios de Sevilla I, Sevilla II y Alcalá de Guadaíra, se ha aplicado a internos clasificados en segundo grado de tratamiento por delitos graves.

Para cuando la práctica restaurativa elegida en el Taller sea un *encuentro restaurativo*, la SGIIPP ha elaborado otro documento²⁵¹, que recoge la metodología específica a aplicar. En este caso, se exige una previa preparación de las partes y la voluntariedad de su participación, articulando un proceso en ocho sesiones. El encuentro puede llevarse a cabo con la víctima directa del delito, con una víctima indirecta (familiares o personas allegadas de las víctimas directas) o con una víctima no vinculada, es decir, una persona que haya sufrido la lesión de bienes jurídicos similares a aquellos dañados por el delito cometido por el interno. El Documento, pese a trazar unas pautas metodológicas generales, deja margen para utilizar otras prácticas restaurativas que el equipo de mediadores o facilitadores consideren más adecuadas en cada caso concreto (como encuentros indirectos, círculos de diálogo o reparación a la comunidad).

Como recuerda el *Documento penitenciario n. 24*, los encuentros restaurativos penitenciarios pueden plantearse no solamente como complemento al Taller Diálogos Restaurativos, sino también como complemento a los programas específicos de tratamiento, que a su vez se enmarcan en el cumplimiento de la regla de conducta que puede acompañar la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad (art. 83.6 CP), o en el Programa Individualizado de Tratamiento de los internos, o en las reglas de conducta asignadas a la libertad condicional. Además, los encuentros pueden realizarse también a solicitud de la víctima.

En 2021 la SGIIPP ha elaborado un nuevo Programa, denominado PIDECO, para condenados por delitos socioeconómicos²⁵², en el que la Justicia restaurativa constituye el contenido específico de la última de las Unidades que se abarcan en la realización del programa²⁵³, y que remite expresamente a la metodología de los Talleres y de los Encuentros restaurativos antes descritos, manteniendo el margen de flexibilidad que permite seleccionar el método más adecuado para cada caso concreto.

Al margen de estas posibilidades más estructuradas, siempre es posible aplicar mecanismos de Justicia restaurativa de manera separada e independiente de la situación penitenciaria; en estos casos, el hecho de que el condenado esté cumpliendo su condena determinaría solamente el momento y el lugar en el que se lleven a cabo las medidas, pero no otros efectos en la situación del condenado. Precisamente por esta razón, sería innecesario, en principio, buscar un fundamento normativo en el que la medida pudiera encajar. Este es, como veremos, el camino que siguió, al menos al principio, el proyecto de encuentros restaurativos desarrollado en Nanclares de Oca en 2011 con exmiembros de ETA que allí estaban cumpliendo su pena.

²⁵¹ *Documentos penitenciarios n. 24*, “Intervención en Justicia restaurativa. Encuentros restaurativos penitenciarios”, Ministerio del Interior, 2020.

²⁵² *Documentos penitenciarios n. 28*, “Programa de intervención en delitos socioeconómicos (PIDECO)”, Ministerio del Interior, 2021. Para un comentario: R. REBOLLO VARGAS, “La incorporación de la Justicia restaurativa en la delincuencia socioeconómica. Las previsiones en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2020 y el Programa PIDECO”, *RDPC*, n. 27 (monográfico sobre Justicia restaurativa en la ejecución penitenciaria), 2021, pp. 155-176.

²⁵³ *Documentos penitenciarios n. 28*, cit., pp. 489 y ss.

2. LOS ENCUENTROS RESTAURATIVOS EN NANCLARES DE OCA: *LOS OJOS DEL OTRO*

La experiencia de encuentros restaurativos con exmiembros de ETA surgió al hilo de la petición de un grupo de presos, que se dio a conocer como “Grupo de presos comprometido con el irreversible proceso de paz” y que ya desde el año 2006 había empezado a tomar distancia de la “línea dura” del colectivo de presos y de la propia ETA, manifestando su interés en encontrar a las víctimas de sus delitos.

La propuesta, combinada con el cese de la actividad armada de la organización en 2011, preparó el terreno para esta iniciativa, que tomó forma gracias al compromiso de Instituciones Penitenciarias, de la Oficina de Atención a las Víctimas del Terrorismo del Gobierno Vasco y de un grupo de mediadores que organizó los encuentros y acompañó tanto a las víctimas como a los presos en ese camino²⁵⁴.

Su realización discurrió de manera paralela al proyecto conocido como “vía Nanclares”, que permitía acceder a determinados beneficios a los prisioneros etarras que demostraran de manera inequívoca la voluntad de alejarse de la violencia. Este proceso solía empezar con unos primeros pasos simbólicos, como no participar en los plantones convocados por el colectivo de presos y renunciar a sus abogados, y seguir con una segunda etapa de oficialización de la decisión de alejamiento de la banda, mediante un escrito que contuviera los elementos de petición de perdón, salida de la banda terrorista y renuncia a la violencia. Las instituciones penitenciarias respondían a estas iniciativas con medidas progresivas: desde el traslado a alguna cárcel más cercana al País Vasco, hasta la concesión de algunos beneficios penitenciarios propios del régimen de tercer grado (como permisos breves de salida bajo vigilancia o permisos para trabajar), que en este caso se aplicaban excepcionalmente sin que el detenido hubiera sido admitido al tercer grado, en virtud de la flexibilidad permitida por el art. 100.2 Reglamento Penitenciario²⁵⁵.

En total, 27 presos accedieron a la vía Nanclares, 18 de los cuales fueron finalmente puestos en libertad por cumplimiento de la pena: una cifra bastante baja,

²⁵⁴ Para poner cara a estos tres actores fundamentales: la Secretaria general de IIPP en ese momento era Mercedes Gallizo Llamas (del PSOE), al frente de la Oficina de Atención a las Víctimas del Terrorismo del Gobierno Vasco estaba Maixabel Lasa (viuda de Juan María Jáuregui, asesinado por ETA), y el proyecto fue coordinado por Esther Pascual Rodríguez, abogada y mediadora con una larga y fructífera trayectoria en Justicia restaurativa. Tres mujeres que destacan por su fuerza, profesionalidad, valentía y generosidad. Para mayores detalles sobre la gestación y los comienzos del Proyecto: E. PASCUAL RODRÍGUEZ, “La preparación del encuentro entre las personas que han sufrido la violencia de ETA y quienes la causaron”, en LA MISMA (coord.), *Los ojos del otro*, cit., pp. 111-142, a pp. 112-3; A.J. OLALDE ALTAREJOS, “Encuentros restaurativos en victimización generada por delitos de terrorismo: bases teóricas”, *ibidem*, pp. 21-73, a pp. 34 y ss.

²⁵⁵ Como relatan el director del centro penitenciario de Nanclares de la Oca en ese momento (J.A. PÉREZ ZARATE, “Vía Nanclares. Un proceso restaurativo por la convivencia y la paz”, en A. RIVERA Y E. MATEO (eds.), *Víctimas y política penitenciaria*, cit., pp. 173-180), y un preso que lo vivió en primera persona (J. URROSOLO SISTIAGA, “La vía Nanclares. Una guía de futuro”, *ibidem*, pp. 181-190).

que puede explicarse, con toda probabilidad, por el fuerte control que todavía mantenía en ese entonces el colectivo de presos de ETA en las cárceles. El cambio de Gobierno, que pasó a reflejar una mayoría absoluta del PP, supuso un freno para este proyecto, a finales de 2011, que fue confirmado tras la polémica desatada por la excarcelación en 2012 del preso Iosu Uribetxeberria Bolinaga por enfermedad después de declararse en huelga de hambre, y más aún a raíz de la sentencia del TEDH sobre la doctrina Parot, que fue recibida con una reacción muy crítica de los ministros del Interior, Jorge Fernández, y de Justicia, Rafael Catalá²⁵⁶.

Sin embargo, los encuentros restaurativos a los que me refiero *no* entraban en esta ecuación, y desde el comienzo se quiso dejar claro que la participación en ellos no se traduciría en la concesión de un tratamiento más beneficioso. Es más: esta nítida separación entre los dos ámbitos constituía una de las condiciones que todas las víctimas marcaban para acceder a participar en los encuentros²⁵⁷, aunque luego se terminó valorando positivamente la participación de los presos entre los elementos para evaluar la posible progresión en grado y la aplicación de otras medidas penitenciarias²⁵⁸.

Estos encuentros se configuran como “la dinámica de comunicación interpersonal cara a cara entre el ex miembro de ETA y la víctima directa o indirecta, en un espacio de seguridad emocional y física, facilitado por un profesional o por una profesional de la justicia restaurativa”²⁵⁹. Se trata de un formato diferente de las ya “clásicas” mediación penal y penitenciaria, puesto que no se buscan soluciones, ni consensuar pactos de convivencia²⁶⁰.

En el año en el que se mantuvo el proyecto, se realizaron 13 encuentros en total, todos presencialmente (menos uno, que fue a través de una carta), entre el victimario y la víctima bien directa, bien (en la mayoría de los casos) indirecta. Pese a que este resultado numérico no sea muy elevado²⁶¹, la valoración de la experiencia en su conjunto, por parte de sus participantes, ha sido muy positiva²⁶². Esto no llegó a silenciar las críticas de algunas asociaciones de víctimas y de la izquierda abertzale, desde sus perspectivas opuestas: las primeras temían que pudiera ser una herra-

²⁵⁶ L. AIZPEOLEA, “Un cauce de reinserción en vía muerta”, *El País*, 25.3.2015, http://politica.elpais.com/politica/2015/03/25/actualidad/1427315571_590299.html (último acceso el 4.1.2023).

²⁵⁷ PASCUAL RODRÍGUEZ, “La preparación del encuentro”, cit., p. 127, que destaca además como “es importante que no constituya un objetivo para los victimarios”, para no perjudicar la genuinidad de la intención con la que participan.

²⁵⁸ Véase *infra*, sección 4.

²⁵⁹ OLALDE ALTAREJOS, “Encuentros restaurativos...”, cit., p. 50.

²⁶⁰ PASCUAL RODRÍGUEZ, “La preparación del encuentro...”, cit., pp. 113-4.

²⁶¹ Lo interpreta como un índice del fracaso de la experiencia BULLAIN, “Aproximación a la Violencia Política en el País Vasco”, cit., p. 479.

²⁶² Como confirman sus protagonistas en las contribuciones recogidas en PASCUAL RODRÍGUEZ (coord.), *Los ojos del otro*, cit., y M. LASA ITURRIOZ, “Encuentros restaurativos: una experiencia positiva”, en RIVERA Y MATEO (eds.), *Víctimas y política penitenciaria*, cit., pp. 191-198.

mienta que llevara a la impunidad y criticaban su falta de transparencia²⁶³, o temían que implicara una inaceptable simetría ética entre víctima y verdugo²⁶⁴; la segunda los interpretaba como una humillación para su posición y sus reivindicaciones²⁶⁵.

Lamentablemente, el proyecto fue interrumpido de manera repentina, oficialmente debido a recortes presupuestarios, pero sin duda también en consonancia con un giro en la política penitenciaria a raíz del cambio de Gobierno. El cambio fue tan abrupto que impidió, a través de un conjunto de decisiones y silencios absolutamente inexplicables, la celebración de un encuentro que los facilitadores ya venían preparando desde hacía tiempo, y que tanto la víctima como el victimario implicados estaban esperando y deseando²⁶⁶. El único atisbo de continuidad fue la celebración en 2012 de tres “encuentros reparadores”, propiciados por el entonces Ministerio del Interior; los cuales, sin embargo, respondían a un diseño muy diferente: la iniciativa partía de las víctimas (no de los presos) y, sobre todo, se desarrollaban sin el acompañamiento previo de facilitadores profesionales. Un rasgo, este último, que fue duramente criticado, en mi opinión con total acierto, por parte de mediadores y expertos en Justicia restaurativa²⁶⁷.

En 2021, al hilo del cambio de rumbo registrado con carácter general en la gestión penitenciaria de los exmiembros de ETA que están cumpliendo condena, se ha anunciado la reactivación de esos encuentros restaurativos²⁶⁸, que efectivamente se han llevado a cabo, con mucha discreción, en los centros penitenciarios de Burgos y Logroño. Este mecanismo se inserta ahora en un marco de general aceptación y aplicación de la Justicia restaurativa, por la cual el sistema penitenciario español apuesta, como hemos dicho, ya para casi toda clase de delitos. Aun así, la reactivación del mecanismo con condenados por delitos de terrorismo ha vuelto a poner sobre la mesa muchas de las críticas y dudas que en su momento se habían manifestado, a las que se añaden, como veremos, nuevos riesgos que considero que deben valorarse con atención, para evitar una deslegitimación de la experiencia en su conjunto.

²⁶³ VARONA MARTÍNEZ, “Who Sets the Limits...”, cit., p. 558. Véase por ejemplo el comunicado de la AVT de 26.4.2012, <https://avt.org/es/n/707/avt-el-plan-dado-a-conoceb-hoy-es-una-cesin-del-gobiebno-a-los-intebeses-de-los-tebbobistas-y-un-vabapalo-paba-las-vctimas> (último acceso el 4.1.2023).

²⁶⁴ J.C. RÍOS MARTÍN, “El encuentro personal entre quienes asesinaron perteneciendo a ETA y quienes sufrieron el horror injustificado. Descripción, análisis y reflexiones”, en PASCUAL RODRÍGUEZ (coord.), *Los ojos del otro*, cit., p. 180.

²⁶⁵ VARONA MARTÍNEZ, “Who Sets the Limits...”, cit., p. 558.

²⁶⁶ CASTILLA JIMÉNEZ, “Incidencia de los poderes públicos en el desarrollo de los encuentros restaurativos”, en PASCUAL RODRÍGUEZ (coord.), *Los ojos del otro*, cit., pp. 253-276.

²⁶⁷ VARONA MARTÍNEZ, “Who Sets the Limits...”, cit., p. 557; F. LOZANO ESPINA, “Emociones, justicia restaurativa y delitos de terrorismo: introducción a la experiencia emocional del encuentro restaurativo”, en PASCUAL RODRÍGUEZ (coord.), *Los ojos del otro*, cit., pp. 75-110, a pp. 106-7; CASTILLA JIMÉNEZ, “Incidencia de los poderes públicos”, cit., pp. 260-272; ETXEBARRÍA ZARRABEITIA, “La ‘recuperación del victimario’ y el paradigma restaurativo”, cit., pp. 305-6.

²⁶⁸ O. LÓPEZ-FONSECA, “20 presos de ETA reactivan los encuentros con víctimas paralizados hace una década”, *El País*, 17.7.2021, <https://elpais.com/espana/2021-07-17/20-presos-de-eta-reactivan-los-encuentros-con-victimas-paralizados-hace-una-decada.html> (consultado el 19.12.2021).

2.1. Otras experiencias bajo el paraguas de la Justicia restaurativa

Pese a que los encuentros restaurativos celebrados en Nanclares de Oca han sido el mecanismo que más atención ha recibido, y que más nos interesa aquí de cara a su evaluación en el marco de la evolución penitenciaria de los participantes en él, no se trata del único que se ha desarrollado en relación con los delitos atribuidos a ETA²⁶⁹.

Entre las muchas iniciativas dirigidas a la gestión y elaboración de este pasado violento y de su legado, destaca, en primer lugar, el *Taller de convivencia* creado, a finales de 2011, también en el centro penitenciario de Nanclares de Oca. Se trataba de una práctica diferente y separada de los encuentros restaurativos que hemos descrito antes, y se articulaba en una serie de debates entre disidentes de ETA, que ya habían manifestado su decisión de alejarse de los dictados de la banda y del colectivo de presos, y periodistas, políticos, profesores y víctimas del terrorismo. El objetivo era, por un lado, ofrecer a esos presos información sobre la realidad de la sociedad vasca y sus cambios en los años en los que ellos habían estado reclusos, y, por otro lado, compartir ideas y fomentar la reflexión acerca de cuestiones clave como la posición de la víctima, la reconciliación social, la opción de la no violencia para perseguir objetivos políticos²⁷⁰. El enfoque era, por tanto, claramente general y colectivo, y por ello se adaptaba también a reclusos que no estaban dispuestos a, o preparados para, un encuentro individual con las víctimas de sus delitos.

En segundo lugar, merece la pena recordar la iniciativa *Glencree*, que se llevó a cabo desde diciembre 2007 por iniciativa de la Dirección de Atención a las Víctimas del Terrorismo del Gobierno vasco²⁷¹. Su objetivo era proporcionar una oportunidad de diálogo entre *víctimas* de violaciones de derechos humanos de signo diferente. Esta iniciativa nunca previó encuentros entre víctimas y victimarios, sino que se dirigía únicamente a personas que compartían la condición de víctimas de la violencia en el País Vasco, pero cuyos responsables eran los distintos actores impli-

²⁶⁹ Además, me consta que existen experiencias de encuentros restaurativos con condenados por terrorismo yihadista, y otros proyectos restaurativos, así como con víctimas del grupo terrorista GAL (B. DÜHRKHOP, “Reflections from the Basque Country”, y A.J. OLALDE, “Caminares restaurativos en victimización grave”, en G. VARONA MARTÍNEZ (dir.), *Caminando restaurativamente. Pasos para diseñar proyectos transformadores alrededor de la justicia penal*. Madrid: Dykinson, 2020, respectivamente a pp. 113-119 y 135-162).

²⁷⁰ Como relata su coordinador: Xabier ETXEBARRIA ZARRABEITIA, “La ‘recuperación del victimario’ y el paradigma restaurativo”, en PASCUAL RODRÍGUEZ (coord.) *Los ojos del otro*, cit., pp. 281-308; y EL MISMO, “Justicia para la convivencia”, en *Justicia para la convivencia: los puentes de Deusto. Encuentro “Justicia retributiva y restaurativa: su articulación en los delitos de terrorismo”*. Bilbao: Universidad de Deusto, 2012, pp. 145-150.

²⁷¹ Los coordinadores del Proyecto y dinamizadores de los encuentros fueron Julián Ibáñez de Opácuca (psicólogo clínico y psicoterapeuta psicoanalítico), Carlos Martín Beristáin (médico y doctor en Psicología social) y Galo Bilbao Alberdi (filósofo y teólogo). Este último publicó una contribución compartiendo sus reflexiones sobre la experiencia: G. BILBAO ALBERDI, *Cuando la víctima se hace prójimo: reflexiones a partir de la experiencia “Glencree”*. Instituto Diocesano de Teología y Pastoral, 2012.

cados en esa violencia. Así, el proyecto juntó a víctimas tanto de ETA, como de los GAL, como también, en una tercera fase de su desarrollo, de actuaciones policiales.

El nombre de esta iniciativa se debe al Centro para la Paz y la Reconciliación en Irlanda donde se celebraron los dos encuentros, uno en diciembre de 2007 y otro un año después, con dos grupos de víctimas. Un tercer encuentro con un nuevo grupo de víctimas tuvo lugar en Santa María de Mave (Palencia) en mayo de 2011. Las víctimas que accedían a participar (que fueron 27 en total) pasaban unos días en el centro y participaban en reuniones, dirigidas por un equipo dinamizador formado por tres expertos, y en vivencias colectivas que pretendían favorecer su acercamiento. Cada persona relataba ante el grupo reunido su experiencia traumatizante, padecida directamente por él/ella (tortura, amenazas, etc.) o por algún familiar cercano (en el caso de los asesinatos); a continuación, los grupos reflexionaban de manera conjunta sobre los conceptos de víctimas y víctimas del terrorismo con los que siempre habían sido identificadas, buscando dar una definición crítica y que las comprendiera a todas.

Escuchar y compartir las vivencias personales de sufrimiento, duelo y en muchos casos aislamiento y la sensación de estar olvidados por las instituciones, permitieron alcanzar un reconocimiento mutuo como víctimas de violencia y de violación de los derechos humanos y superar las diferencias políticas e ideológicas importantes que había entre ellas. El reconocimiento del dolor ajeno, sufrido también por “la parte enemiga”, permitió entonces encontrar un punto esencial en común a partir del cual trabajar para la reconciliación y la prevención de la posible repetición de hechos similares.

Pese a que durante su desarrollo y durante unos años después esta iniciativa los participantes mantuvieron la máxima discreción sobre esta experiencia, principalmente por miedo a ser malinterpretados, rechazados por su comunidad de referencia o manipulados por los medios de comunicación, finalmente decidieron difundir un relato de esta experiencia²⁷².

De este relato se puede inferir la importancia que el proyecto tuvo para las víctimas que participaron en él, y su utilidad de cara a la reconciliación y a la superación del pasado violento en el País Vasco y en España. Lo expresan con gran eficacia las palabras finales del relato oficial difundido por el propio grupo de participantes en la iniciativa:

“Muchos temas que aún polarizan o generan posiciones enfrentadas, sobre el perdón, la reconciliación o la impunidad son parte de los temas pendientes también en la sociedad. Pero hemos avanzado en la escucha, el conocimiento, el respeto, el reconocimiento de lo sufrido, de la dignidad de las víctimas y de

²⁷² Documento *Iniciativa Glencree: nuestra experiencia compartida*, en http://www.euskadi.eus/contenidos/informacion/listado_glencree/es_listado/adjuntos/RELATO%20INICIATIVA%20GLENCREE%20DEFINITIVO.pdf (último acceso el 4.1.2023). También se grabó un documental que relata la experiencia: <http://www.eitb.eus/es/videos/detalle/1221504/documental-iniciativa-glencree-etb2--glencree/> (último acceso el 4.1.2023).

*los derechos compartidos. Este relato es un testimonio de nuestro proceso. El puzzle de personas y vivencias que constituye la realidad de nuestra sociedad no está roto. Tiene muchas fracturas, pero creemos, por el enorme impacto que hemos padecido, por nuestra experiencia, que se puede recomponer con lo que cada pueda aportar para acercar las piezas*²⁷³.

3. UNA MIRADA COMPARADA

Los encuentros restaurativos en Nanclares de Oca, así como los Talleres de Convivencia y la iniciativa *Glencree*, no representan episodios totalmente aislados, sino que cuentan con experiencias relativamente similares en otros países de nuestro entorno. Entre ellos, resultan especialmente interesantes los mecanismos restaurativos desarrollados, en relación con condenados por delitos de terrorismo, en Italia y en Irlanda del Norte. Se trata de dos países que, como se ha explicado en el primer capítulo de esta obra, comparten con España, por un lado, una historia de delincuencia terrorista de carácter político y alcance nacional con varios rasgos similares, y, por otro lado, la apuesta por una estrategia de lucha contra ese fenómeno basada en el binomio endurecimiento-premialidad. A estos puntos de contacto se suma, como vamos a ver, la exploración de opciones de Justicia restaurativa en una fase posterior a la sentencia de condena por delitos cometidos en ese marco, que se desarrolla durante (o después de) el cumplimiento de las penas correspondientes²⁷⁴.

3.1. La experiencia de encuentros restaurativos en Italia: *Il libro de-ll'incontro*

En el contexto italiano de gestión del legado de la actividad de grupos terroristas como las *Brigate Rosse*, *Lotta Continua* y otros grupos extremistas que en los años '70-'80 adoptaron la violencia terrorista como método para alcanzar sus pretensiones políticas, también podemos encontrar una experiencia de Justicia restaurativa sumamente interesante.

La primera semilla para esa iniciativa fue plantada cuando Giovanni Bachelet, hijo del Prof. Vittorio Bachelet (vicepresidente del Consejo Superior del Poder Judicial italiano), asesinado por las Brigadas Rojas en 1980, pronunció, durante el funeral de su padre, unas palabras que apelaban a la importancia del perdón y de la defensa de la vida:

“Queremos rezar también para aquellos que han atacado a mi padre, para que, sin quitar nada a la justicia que debe triunfar, en nuestras bocas siempre

²⁷³ Documento *Iniciativa Glencree*, cit., p. 17.

²⁷⁴ Un análisis comparado, bastante limitado, de estas tres experiencias puede encontrarse en: E. BIFFI, *The potential of restorative justice in cases of violent extremism and terrorism*, RAN, 2021, pp. 11 y ss.

*esté el perdón, y nunca la venganza, siempre la vida y nunca la petición de la muerte ajena*²⁷⁵.

Tres años después, en septiembre de 1983, Adolfo Bachelet, hermano de Vitorio y jesuita, recibe una carta redactada por 18 jóvenes miembros de las BR que estaban cumpliendo penas de prisión y que habían decidido desvincularse de la banda. En esa carta se leía:

«Nos acordamos bien de las palabras de su sobrino en el funeral de su padre. Hoy esas palabras nos vuelven a la mente y nos llevan ahí, a esa ceremonia, en la que la vida triunfó sobre la muerte y en la que nosotros fuimos realmente vencidos, en la forma más firme e irrevocable. Posteriormente, nos hemos atormentado y cuestionado durante mucho tiempo, para encontrar en nosotros mismos también las raíces de una posible transformación en nosotros. Y, si hemos intentado cambiar, esto ha sido también porque alguien ha prestado testimonio por nosotros, delante de nosotros, sobre la posibilidad de ser diferentes.

*Por esta razón su presencia nos es valiosa: ante nuestros ojos, nos recuerda el choque entre nuestra humanidad desesperada y ese signo ganador de paz, nos reconforta sobre el significado profundo de nuestra elección de arrepentimiento y desvinculación, y nos ofrece por primera vez con intensidad la imagen de un futuro que puede volver a ser nuestro también*²⁷⁶.

A partir de ahí, empezó a fraguarse un proyecto de encuentros restaurativos entre exmiembros de los grupos terrorista que hubieran manifestado su desvinculación y víctimas de sus delitos o de otros delitos cometidos por sus bandas. El proyecto fue guiado por un grupo de mediadores profesionales y jesuitas²⁷⁷, que tomaron como punto de partida e inspiración la experiencia sudafricana de la *Truth and Reconciliation Commission* (aunque, en este caso, nunca llegó a plantearse la creación de una Comisión de la Verdad propiamente dicha, ni se contó con el apoyo institucional con el que ese organismo tuvo en la transición sudafricana).

Tras una serie coloquios individuales de preparación, en diciembre de 2008, en una parroquia de Milán, se realizó el primer encuentro entre un exterrorista y una

²⁷⁵ Traducción libre. C. MAZZUCATO, ““El libro del encuentro” y la experiencia de encuentros y círculos restaurativos con condenados por delitos de terrorismo en Italia”, ponencia presentada en el XXXIV Seminario SIP: *Encuentros restaurativos con condenados por delitos de terrorismo: Las experiencias de España e Italia*, UNED, 17.12.2021, <https://canal.uned.es/video/61c074d3b-609236f6f309702> (último acceso el 5.1.2023).

²⁷⁶ Traducción libre. Lo relata el propio Adolfo Bachelet, en su libro *Tornate ad essere uomini!* (Milano: Rusconi, 1989).

²⁷⁷ G. BERTAGNA, A. CERETTI, C. MAZZUCATO, “Piccolo diario di bordo”, en LOS MISMOS (a cura di), *Il libro dell'incontro*, cit., a p. 15. Los tres autores del libro fueron los coordinadores del proyecto: respectivamente, un padre jesuita y teólogo, un profesor de Criminología y una profesora de Derecho penal y mediadora, tres personas de reconocido prestigio en sus respectivos ámbitos y de gran calidad humana.

víctima²⁷⁸, que fue el punto de partida de un camino que iría ampliándose y articulándose en un diálogo continuo, en la construcción paso a paso y *bottom up* del proyecto. El relato de estos encuentros, que siguieron, enriqueciéndose de nuevos participantes, fue recogido en *Il libro dell'incontro*, publicado en 2015, que recopila, junto con aportaciones de carácter más teórico sobre la iniciativa, una selección de “voces”, de fragmentos de las reflexiones y diálogos surgidos durante los encuentros²⁷⁹.

En un primer momento, los encuentros se realizaban, según los principios de la mediación, entre “ex” (así se denominaba, en ese marco, a los terroristas ahora desvinculados) y víctimas, y entre “ex” entre sí. En un segundo momento, se decidió incorporar también a algunas figuras de especial prestigio a nivel nacional (artistas, escritores, un exjefe de la Corte Constitucional) con la función de *garantes* del proceso, y a los “terceros”, que actuaban como representantes de la sociedad civil. Estos últimos incluían personas que habían vivido directamente la época de la violencia, pero también jóvenes, miembros de las nuevas generaciones, respecto de las cuales se percibía la voluntad y a la vez un deber de dar a conocer esa etapa del pasado nacional. La modalidad de los encuentros también pasó, de la mediación delincuente-víctima, a los *community circles*. Una tercera ampliación de los actores coincidió con la salida pública del proyecto, a través de la publicación del libro mencionado y de su presentación en distintos puntos del País.

La ampliación del proyecto afectó no solamente a los actores participantes, sino también a la duración temporal de cada encuentro: los encuentros restaurativos “clásicos” con los que el proyecto había empezado fueron sustituidos, con el tiempo, por momentos de convivencia de duración más extendida, debido a la necesidad, percibida y manifestada por los participantes, de disponer de más tiempo para el diálogo. Se organizaron así experiencias de convivencia, primero de la duración de un fin de semana, y luego de una semana entera en verano, en el monasterio de San Giacomo di Entracque. Como cuenta Claudia Mazzucato, el compartir tareas esenciales del día a día (desde cocinar hasta fregar los platos) ayudó muchísimo a borrar los roles en los que estaba encasillado cada participante, a crear momentos informales y espontáneos de intercambio y a fortalecer la confianza mutua, elementos que a su vez favorecieron el éxito de los encuentros restaurativos propiamente dichos que se celebraban en ese marco²⁸⁰.

El grupo que se ha ido así constituyendo sigue reuniéndose y realizando actividades, que se centran actualmente en la presentación de su experiencia y del libro en eventos y lugares públicos (escuelas, universidades, el Parlamento e instituciones locales). El desenlace entre la experiencia italiana y la española ha sido por tanto diferente: la actualidad del proyecto italiano choca con la parálisis total impuesta por el repentino e injustificado recorte en la financiación por parte de las

²⁷⁸ *Ibidem*, pp. 34-35.

²⁷⁹ *Ibidem*, pp. 47 y ss.

²⁸⁰ MAZZUCATO, ponencia ““El libro del encuentro” y la experiencia...”, cit.

instituciones estatales en España en 2012, que ha impedido seguir adelante, hasta hace relativamente poco tiempo, con los encuentros.

Otro elemento de diferencia respecto de los encuentros en Nanclares de Oca, es que la iniciativa italiana implicó a exterroristas que *ya habían terminado* de cumplir sus sentencias de condena a pena de prisión, normalmente en virtud de la aplicación de las medidas premiales previstas en Italia para los acusados y condenados por delitos de terrorismo, aunque varios de los participantes, en el momento de celebrarse los encuentros, estaban todavía sujetos a penas privativas de otros derechos (prohibición o suspensión del ejercicio de determinadas actividades)²⁸¹.

Había sido precisamente la permanencia en el centro penitenciario la que había permitido a los exterroristas percibir con claridad la insatisfacción ante la intervención penal punitiva y la necesidad de un mecanismo diferente y complementario para buscar el cierre, la *closure*, que la Justicia penal había mostrado no saber ofrecer²⁸². Una necesidad que, desde la perspectiva opuesta, compartían también algunas víctimas de esos delitos, y que las llevó a decidir participar en la experiencia.

Como relata Claudia Mazzucato, en el desarrollo del proyecto se encontraron con varios obstáculos: problemas de confianza, el impacto de los traumas sufridos, el cansancio y (para los mediadores) la dificultad de mantener la imparcialidad después de tanto tiempo y de la cercanía alcanzada, la decisión de algunos de abandonar el grupo y, tras la decisión de dar a conocer públicamente la iniciativa, la exposición y las críticas recibidas²⁸³. Efectivamente, de manera similar a lo ocurrido en España, la revelación pública de estos encuentros ha dado lugar a cierto debate y al recelo de algunos sectores de la opinión pública en Italia. Así, por ejemplo, la propuesta de organizar un encuentro con algunos de los participantes en el proyecto en la *Scuola di Magistratura* generó un gran revuelo mediático y llevó a anular el evento²⁸⁴.

Pese a estos inconvenientes, el grupo sigue participando en eventos organizados en toda Italia para dar a conocer el libro y la iniciativa en sí, contando para ello

²⁸¹ Lo subraya A. CERETTI, “Per una convergenza di sguardi. I nostri tragitti e quelli della Commissione per la verità e riconciliazione sudafricana”, en G. BERTAGNA, A. CERETTI, C. MAZZUCATO (a cura di), *Il libro dell'incontro*, cit., pp. 219-250, a p. 233, identificándolo como un elemento de clara diferencia (y ventaja) respecto de la experiencia de la *Truth and Reconciliation Commission* sudafricana.

²⁸² C. MAZZUCATO, “La giustizia dell'incontro. Il contributo della giustizia riparativa al dialogo tra responsabili e vittime della lotta armata”, en G. BERTAGNA, A. CERETTI, C. MAZZUCATO (a cura di), *Il libro dell'incontro*, cit., pp. 251-303, a p. 261: “el hecho de haber dialogado *después* de que la balanza y la espada de la justicia penal (tradicional) habían hecho su curso, dejando rastros de insatisfacción, preguntas sin contestar, cuestiones irresueltas, heridas abiertas, nos lo han confirmado reiteradamente” (traducción libre).

²⁸³ MAZZUCATO, ponencia ““El libro del encuentro” y la experiencia...”, cit.

²⁸⁴ “Magistrati “a scuola” dalle ex Br? Scattano le polemiche, stop del Csm”, *Giornalettismo*, 3.2.2016, <https://archivio.giornalettismo.com/magistrati-brigate-rosse-scuola-csm/> (consultado el 4.1.2023).

con figuras absolutamente icónicas, como Agnese Moro, hija del expresidente Aldo Moro, secuestrado y asesinado por las *Brigate Rosse*. Además, los encuentros así realizados han sido valorados muy positivamente por los participantes²⁸⁵, que han reconocido su utilidad y validez como herramienta para construir tres nuevas formas de Justicia, más allá de la Justicia penal clásica: una “Justicia de la narración”, una “Justicia de la parresía”, que persigue dinámicas de “veridicción”, y una “Justicia del encuentro”, con y entre personas, y con y en lugares²⁸⁶.

En el documento redactado por los miembros del Grupo por unanimidad se lee:

“La justicia nacida de la relación recuperada no puede intervenir sobre los hechos, modificándolos – lo ocurrido ha producido consecuencias irreparables e incommensurables–, pero puede conllevar un sentido nuevo en la manera de vivir ese pasado, abrir hacia el futuro y ofrecerse como una esperanza concreta para las nuevas generaciones y para todos los que desean vivir en un mundo menos dolido y lacerado por los conflictos”²⁸⁷.

3.2. La experiencia de encuentros restaurativos en Irlanda del Norte

Irlanda del Norte también ofrece sugerencias muy interesantes, en perspectiva comparada, para la aplicación de mecanismos restaurativos a condenados por delitos de terrorismo. En ese país, como se ha destacado, se desarrolló un fenómeno de violencia terrorista en muchos aspectos similar al que vivió España, y la respuesta por parte del Estado también se basó en la combinación de endurecimiento y premialidad, a pesar de insertarla en un marco negociado más propios de los contextos transicionales.

En el abanico de medidas que en ese ámbito se implementaron, sobre todo a raíz de la firma del *Good Friday Agreement*, encontramos también mecanismos restaurativos, que se han centrado en los objetivos de reconocimiento, abandono de la violencia y resocialización, reconciliación y construcción de memoria.

Irlanda del Norte ha sido puntera en la elaboración y adopción de mecanismos restaurativos²⁸⁸: ya desde los años '90 se habían multiplicado las iniciativas que de alguna manera fundamentaban su actividad en los principios de la Justicia restaurativa.

²⁸⁵ Además de las “voces” recogidas en *Il libro dell'incontro*, se hizo eco de esta opinión la prensa: E. BIANCHINI, ““Il libro dell'incontro”, dialogo tra ex terroristi e vittime. “Cosi le nostre vite sono cambiate”, *Il fatto quotidiano*, 25.10.2015, <https://www.ilfattoquotidiano.it/2015/10/25/il-libro-dellincontro-dialogo-tra-ex-terroristi-e-vittime-cosi-le-nostre-vite-sono-cambiate/2159161/> (consultado el 4.1.2023).

²⁸⁶ MAZZUCATO, ponencia ““El libro del encuentro” y la experiencia...”, cit.; LA MISMA, “La giustizia dell'incontro”, cit.

²⁸⁷ Vv. Aa., “Fragmentos”, en *Il libro dell'incontro*, cit. (Traducción libre).

²⁸⁸ B. PAYNE *et al.*, *Restorative Practices in Northern Ireland: A Mapping Exercise*. Belfast: Queen's University, 2008, <http://www.facingforward.ie/wp-content/uploads/2013/08/Restorative-Practices-in-Northern-Ireland-A-Mapping-Exercise.pdf> (consultado el 29.12.2022); A.

Los proyectos dirigidos a delinquentes juveniles se institucionalizaron con cierta rapidez, mientras que las demás iniciativas, todas ellas surgidas gracias a grupos locales de base comunitaria, han permanecido esencialmente fuera del cuadro institucional, marcando una división entre *statutory approach* and *community-based approach*²⁸⁹. Sus métodos han sido muy variados, desde círculos (*family groups conferencing*), mediación, medidas de restitución, trabajos comunitarios, hasta la intervención en clave formativa con internos que pertenecían a los grupos armados ilegales²⁹⁰.

En el *Good Friday Agreement*, pieza clave del proceso de paz, así como en los demás acuerdos alcanzados, antes y después, entre las partes enfrentadas en el conflicto, no se mencionaba expresamente la Justicia restaurativa²⁹¹. Las medidas allí previstas se centraban, como hemos visto, en la reforma legislativa e institucional para eliminar los perfiles de excepcionalidad que seguían aplicándose a los miembros de los grupos terroristas, en las garantías de participación política y de *power sharing* y en la concesión de la liberación condicional a cambio del compromiso con el desarme y la desmovilización, y en el fomento, en términos generales y un tanto abstractos, de la cultura de los derechos humanos y de una convivencia pacífica.

Pero la implementación del Acuerdo empezó muy pronto a acudir al concepto y a los principios de la Justicia restaurativa: así, el informe redactado por el *Criminal Justice Review Group* (creado por el Acuerdo) incluyó entre sus recomendaciones clave la aplicación de prácticas restaurativas a los jóvenes delinquentes. La recomendación fue seguida por la *Justice (NI) Act* de 2002, que previó la aplicación de la técnica de la *youth conferencing* como alternativa a la persecución penal, o bien como orden del tribunal (Sección 57). Esa ley introdujo también un esquema de información a la víctima en el marco de la ejecución penitenciaria.

Fuera de este marco legislativo, en los años '90 empezaron a proliferar mecanismos restaurativos a base comunitaria, que en Irlanda del Norte tienen una relevancia especial, ya que se plantean como una manera alternativa de gestionar los conflictos inter- e intra-comunitarios, en sustitución de los sistemas de justicia y castigo, paralelos al sistema estatal, que se habían creado en cada comunidad (en particular, en las comunidades católicas-republicanas)²⁹².

ERIKSSON, *Justice in Transition. Community Restorative Justice in Northern Ireland*. Willan Publishing, 2009.

²⁸⁹ *Ibidem*, pp. 15 y ss.; J. DOAK & D. O'MAHONEY, "In Search of Legitimacy: restorative youth conferencing in Northern Ireland". *Legal Studies*, vol. 31, n. 2, 2011, pp. 302-325; LOS MISMOS, *Reimagining Restorative Justice*. London: Bloomsbury, 2017.

²⁹⁰ PAYNE *et al.*, *Restorative Practices...*, cit., pp. 8-9.

²⁹¹ La Sección 6 del Acuerdo afirmaba el compromiso a llenar el vacío existente entre el Estado y la comunidad, fomentando el desarrollo de iniciativas a base comunitaria y acudiendo a las buenas prácticas desarrolladas a nivel internacional. Esta cláusula puede interpretarse como una apertura indirecta a la posibilidad de prácticas restaurativas (entre otras) que fortalecieran esa dimensión comunitaria.

²⁹² K. McEVOY & H. MIKA, "Punishment, Politics and Praxis: Restorative Justice and Non-Violent Alternatives to Paramilitary Punishment". *Policing and Society*, vol. 11, n. 1, 2001, pp. 359- 382;

Dos proyectos comunitarios destacan en este marco: el *Community Restorative Justice Ireland* (CRJI), activado en zonas a mayoría católica-republicana, y el proyecto *Northern Ireland Alternatives*, aplicado en zonas a mayoría protestante-lealista.

El CRJI surgió en 1994 a partir del debate entre académicos, profesionales del sistema penal, activistas comunitarios, activistas republicanos y la asociación *Northern Ireland Association for the Care and Resettlement of Offenders* (NIACRO), con el objetivo de poner fin a los castigos brutales (ejecuciones, palizas y destierros) que se habían instaurado, como sistema de justicia informal paralelo, en las zonas controladas por los republicanos²⁹³. Tras un periodo de formación, se desarrolló un método no violento de dimensión comunitaria y basado en los principios de la Justicia restaurativa, que se explicó, en diciembre de 1997, en un documento (*The blue Book*)²⁹⁴. El método, que inicialmente estaba pensado esencialmente para jóvenes reincidentes en criminalidad de escasa gravedad, se abrió muy pronto a casos que implicaban a adultos y que requerían prácticas más amplias e innovadoras que la clásica mediación²⁹⁵.

Por su parte, el proyecto *NI Alternatives* se originó en un estudio empírico realizado en 1997 sobre posibles alternativas a la violencia paramilitar y a sus sistemas de castigo, denominado *Greater Shankill Alternatives*, que llevó a la creación de esta organización marco, bajo la cual se fueron desarrollando diferentes mecanismos.

Las instituciones regionales reaccionaron inicialmente con cierto recelo ante estas propuestas: en 1999 el *Northern Ireland Office*, la policía regional (*Royal Ulster Constabulary*) y los servicios de *Probation* difundieron un protocolo sobre Justicia restaurativa en el cual exigían que cualquier iniciativa comunitaria en este ámbito se llevara a cabo en todo caso en cooperación con la policía y las instituciones del sistema penal y permitiendo su plena participación. Además, todos los proyectos implantados hasta ese momento fueron sometidos a una inspección rigurosa. Las iniciativas originales inauguradas en Irlanda del Norte fueron, por tanto, objeto de una institucionalización algo forzada. Aún así, superada la desconfianza inicial, siguieron desarrollándose y todavía se siguen llevando a cabo.

Bajo el paraguas del proyecto *Alternatives*, a partir de 2010 y gracias a la colaboración entre el Gobierno de Irlanda del Norte y la Universidad de Ulster, tomó forma un mecanismo restaurativo sumamente interesante cuyos destinatarios eran los paramilitares que estaban cumpliendo penas de prisión, con el objetivo de formarles en prácticas restaurativas²⁹⁶.

K. McEVOY & A. ERIKSSON, “Who Owns Justice?: Community, State, and the Northern Ireland Transition”, en J. SHAPLAND (ed.), *Justice, Community and Civil Society: A Contested Terrain Across Europe*. Willan Publishing, 2008.

²⁹³ McEVOY & MIKA, “Punishment, Politics and Praxis”, cit., pp. 359-382.

²⁹⁴ J. AULD; B. GORMALLY; K. McEVOY & M. RITCHIE, *Designing a System of Restorative Justice in Northern Ireland*. Belfast, 1997.

²⁹⁵ PAYNE et al., *Restorative Practices...*, cit., pp. 19-20.

²⁹⁶ La descripción de esta experiencia que se realiza a continuación se basa en la contribución publicada por uno de sus responsables, Tim Chapman: T. CHAPMAN, “Nobody has ever asked

El primer paso fue la búsqueda de un método que permitiera superar las técnicas de neutralización y negación empleadas por esos condenados (que negaban su responsabilidad, el daño causado, la existencia de víctimas), y tan frecuentes en los delincuentes por convicción: para ello, acudieron a los estudios sobre reincidencia y desistencia de Shadd Maruna²⁹⁷. Este autor había identificado, como rasgo diferenciador entre grupos criminales reincidentes y grupos criminales que habían dejado de delinquir, el relato que cada grupo había elaborado sobre sí mismo: los primeros estaban enquistados en un “guión de la condena” (*condemnation script*), que había internalizado la identidad criminal, mientras que los segundos se habían abierto a un “guión de redención” (*redemption script*), en el cual se consideraban como buenas personas que querían contribuir a la convivencia social. La aproximación a esos condenados pretendía favorecer su cambio al “guión de redención”, a través de técnicas que incluían: un enfoque basado en el *daño*, en lugar de en la persona o su ideología; la evitación de juicios moralizantes, y, al contrario, que los trataban como una patología; la identificación del objetivo en el *desenganche*, evitando, en cambio, el concepto de desradicalización.

Sobre estas premisas, se construyó un camino en cinco fases: en la primera se buscaba alcanzar un entendimiento compartido del concepto de “Lealismo”, a partir de una revisión crítica de la ideología (*downloading the ideology*); en la segunda, se pasaba a introducir narrativas alternativas sobre el conflicto; en la tercera, se reenfoocaban las preguntas y cuestiones abiertas en una perspectiva futura, fomentando el reconocimiento de las víctimas, de sus familias y de las comunidades; en la cuarta, se presentaban y estudiaban métodos alternativos para gestionar los problemas sufridos por la comunidad de referencia (y aquí es donde los condenados recibían una formación práctica en Justicia restaurativa); por último, se reflexionaba sobre sus perspectivas una vez que salieran de prisión. Un elemento que me parece sumamente interesante es que, en palabras de Tim Chapman, “no hubo intentos de persuadir a los participantes a desconocer la violencia. Era el diálogo en sí el que favorecía la desilusión con la violencia como instrumento eficaz para alcanzar fines políticos”²⁹⁸. Se trata de un enfoque que puede ofrecer sugerencias muy útiles también de cara a la exploración de opciones restaurativas para con los condenados por terrorismo islamista radical²⁹⁹.

De manera similar a lo que se ha destacado en la experiencia italiana, el desarrollo de los encuentros preveía algunos rituales, gestos cotidianos que ayudaban a romper el hielo y a generar un clima más distendido y de mayor confianza: por ejemplo, los internos preparaban café y té y los facilitadores traían galletas y tartas para compartir.

me these questions’. Engaging restoratively with politically motivated prisoners in Northern Ireland”, en O. LYNCH & J. ARGOMANIZ (eds.), *Victims and Perpetrators of Terrorism: Exploring Identities, Roles and Narratives*. Routledge, 2018.

²⁹⁷ S. MARUNA, *Making Good*. Washington DC: American Psychological Association, 2001.

²⁹⁸ CHAPMAN, “‘Nobody has ever asked me these questions’...”, cit., p. 14.

²⁹⁹ Véase *infra*, cap. 3.

El proceso se basaba en la voluntariedad y en la confidencialidad; sin embargo, un serio límite a este principio lo marcaba la obligación, para los mediadores, de pasar la información a la Policía en el caso de que algún participante hiciera referencia a un delito que no había sido juzgado todavía³⁰⁰. Esta cláusula puede haber desincentivado a los participantes del hablar de manera sincera y plena de sus delitos; sin embargo, en mi opinión, hay que matizar que el proyecto en sí no se planteaba como objetivo la averiguación de la verdad, ni preveía la concesión de beneficios o mejoras en el plano penal o penitenciario a cambio de la colaboración de los delincuentes.

El ofrecimiento para participar en este Proyecto se dirigió a internos disidentes tanto republicanos, como lealistas, aunque finalmente aceptaron participar solamente estos últimos (ya que los primeros estaban en esos entonces comprometidos con una campaña política de protestas en los centros penitenciarios). Un total de 12 internos accedieron a formar parte del Programa, que se desarrolló a lo largo de aproximadamente dos años. De ellos, solamente 4 llegaron a completar el proceso; 5 terminaron un módulo, 2 lo abandonaron, 2 renunciaron a su estatus de prisioneros políticos (que era uno de los presupuestos para formar parte del programa) y 4 fueron liberados. Se trata de cifras muy reducidas (comparadas con aquellas de la experiencia llevada a cabo en Nancles de Oca), que, así desglosadas, permiten destacar, por un lado, la total independencia de este mecanismo respecto de la situación y evolución penitenciaria de los presos, y, por el otro, lo largo y costoso que suele ser el tomar parte en un proceso de este tipo.

El empleo de prácticas restaurativas y la adopción de un enfoque restaurativo han alcanzado ámbitos muy distintos de la realidad norirlandesa³⁰¹; en muchos de ellos prevalece el elemento de *reintegración* de los delincuentes o potenciales delincuentes, sin prever la implicación directa de víctimas³⁰².

Además, Irlanda del Norte también se ha sumado al Proyecto internacional *Sycamore Tree*, desarrollado por la organización cristiana *Prison Fellowship* para apoyar a presos, expresos y sus familiares, y que emplea técnicas restaurativas.

Respecto de las víctimas, también se les ofrecen varias iniciativas, aunque su difusión y éxito no son comparables con aquellas dirigidas a los delincuentes desde la perspectiva de la resocialización. Así, la organización *Victim Support Northern Ireland* ofrece su apoyo a las víctimas en los llamados *Victim Information Schemes*, dirigidos por instituciones penitenciarias y los servicios de gestión y medidas alternativas y aplicados cuando el delincuente se encuentra en libertad condicional. Siempre que la víctima así lo desee, se contactan por separado a la víctima y al victimario, antes de que este salga de prisión, para prepararlos a cualquier encuentro

³⁰⁰ CHAPMAN, “‘Nobody has ever asked me these questions’...”, cit., p. 16.

³⁰¹ B. PAYNE & V. CONWAY, “A Framework for a Restorative Society? Restorative Justice in Northern Ireland”. *European Journal of Probation*, vol. 3, n. 2, 2011, pp. 47-73.

³⁰² Adoptan este enfoque, por ejemplo, el Proyecto *Extern*, que ofrece círculos de apoyo a delincuentes, las iniciativas de la organización NIACRO, que también se centran en la reintegración de los delincuentes en sus comunidades (PAYNE *et al.*, *Restorative Practices...*, cit., pp. 21-22).

casual que puedan tener en el medio abierto³⁰³. No se trata por tanto de la realización de un encuentro restaurativo, sino, más modestamente, de una preparación a la eventualidad, casual, pero nada remota, de que víctima y victimario se encuentren, y de limitar los efectos revictimizantes que ese encuentro pueda tener.

Todo esto no quita que se haya realizado también algún encuentro restaurativo entre víctimas (indirectas) y victimarios: así, Jo Berry, la hija de un parlamentario británico que había muerto asesinado en el atentado con bomba realizado por el IRA en la conferencia del Partido Conservador en Brighton, quiso mantener un encuentro con Pat Magee, exmiembro del IRA que precisamente había puesto esa bomba³⁰⁴. El encuentro entre los dos, en 2000, fue el primero de una larga serie, y llevó a la creación de una ONG, *Building Bridges for Peace*, que se dedica a relatar su experiencia de reconciliación y a fomentar prácticas restaurativas³⁰⁵. No obstante, se trata de una iniciativa privada, tomada directamente por una de las víctimas de la violencia política, y no contó con el apoyo institucional que hemos visto en la experiencia española (al menos parcialmente), ni con la ampliación y difusión que ha vivido el proyecto italiano.

En cambio, en el marco de proyectos de reintegración de condenados y ex paramilitares, la experiencia de Irlanda del Norte ofrece sin duda propuestas de gran interés, que han ofrecido resultados alentadores no solamente en términos de resocialización de los propios exdelincuentes, sino también de cara a la reconciliación intra- e inter-comunitaria y a la superación de la violencia desde una perspectiva más colectiva.

Así, una técnica empleada en varios proyectos y que ha dado muy buenos resultados es la aproximación basada en los puntos de fuerza de los presos y expresos: se trabaja con ellos haciendo hincapié en las cualidades y habilidades que pueden permitirles contribuir de manera positiva a la vida de sus familias y de sus comunidades, y evitar así la reincidencia³⁰⁶.

En combinación con esta técnica, se ha adoptado también otra que me parece de gran interés y que ha llegado a exportarse también a otras realidades: la implicación de exterroristas del IRA, una vez terminado su proceso de desenganche de la banda y de la violencia, en actividades de *mentoring*, a saber, de acompañamiento y apoyo a otras personas que emprenden el mismo proceso. Se trata de la figura del “sanador herido” (*wounded healer*)³⁰⁷, cuya experiencia previa como delincuente (terrorista, en este caso) le otorga una mayor cercanía a los delincuentes con los que se pretende trabajar, genera una mayor confianza en estos últimos y les presenta un modelo positivo a seguir en su proceso de desenganche.

³⁰³ *Ibidem*, pp. 23-24.

³⁰⁴ G. GASTAMINZA, “Estoy dispuesto a oír tu dolor y tu indignación”. *El País*, 4.11.006, https://elpais.com/diario/2006/11/04/espana/1162594809_850215.html (último acceso el 7.1.2023).

³⁰⁵ <https://buildingbridgesforpeace.org/the-journey-21-years-after-the-first-meeting-between-jo-berry-and-pat-magee/> (último acceso el 7.1.2023).

³⁰⁶ T. WARD & S. MARUNA, *Rehabilitation: Beyond the Risk Paradigm*. London: Routledge, 2007.

³⁰⁷ S. MARUNA, “The role of wounded healing in restorative justice: an appreciation of Albert Eglash”. *Restorative Justice*, vol. 2, n. 1, 2014, pp. 9-23.

De esta manera, se trata a los presos como *agentes*, no como simples objetos, de la intervención, y se favorece su responsabilización, su implicación directa y su empoderamiento. Efectivamente, los expresos que habían militado en grupos paramilitares se han convertido en una pieza fundamental del proceso de superación de la violencia, de reconciliación y de construcción de una nueva identidad (individual y colectiva)³⁰⁸ que, no sin dificultades, se está llevando a cabo en Irlanda del Norte³⁰⁹.

3.3. Cuadro final

La comparación entre las experiencias restaurativas desarrolladas con condenados por delitos de terrorismo en España, Italia e Irlanda del Norte nos ofrece, en mi opinión, algunos datos significativos.

En primer lugar, en todas ellas la Justicia restaurativa se plantea como una opción *complementaria* (nunca alternativa) a la aplicación de la Justicia penal clásica, en línea con el entendimiento mayoritario del papel de la primera en relación con delitos graves y fenómenos de macrovictimización. En las tres experiencias, la Justicia restaurativa interviene solo *después* de que los miembros y exmiembros de los grupos terroristas han sido condenados y han cumplido o están cumpliendo su condena en prisión. Este elemento es sumamente importante y favorece el desarrollo de este tipo de mecanismos a partir de unos puntos firmes: si ya existe una declaración judicial formal (una sentencia de condena), los participantes ya están categorizados a nivel formal, como asesino/secuestrador y víctima³¹⁰.

A este respecto hay una primera diferencia: mientras que en España los encuentros entre víctimas y victimarios se llevaron a cabo mientras estos últimos todavía estaban cumpliendo su condena en prisión, en la experiencia italiana los exterroristas que decidieron participar en los encuentros ya habían terminado el cumplimiento de sus penas. En Italia, la aplicación de la Justicia punitiva y de la Justicia restaurativa siguieron una dinámica de pura *sucesión*, sin margen para una eventual *combinación* entre ellas, posibilidad que voy a explorar en la siguiente sección.

En Irlanda del Norte, en cambio, la intervención con prácticas restaurativa se realiza tanto durante el cumplimiento de la pena, como después del mismo, pero no se enfoca, como hacen las otras dos realidades analizadas, en favorecer el encuentro y el diálogo entre víctimas y victimarios, sino que se centra en estos últimos. Por otra parte, los programas restaurativos desarrollados en las comunidades republicana y lealista respondían a un enfoque y a un objetivo muy peculiar, no directamente relacionado con la comisión de delitos de terrorismo en sí: se proponían sustituir y

³⁰⁸ C. JOYCE & O. LYNCH, “Doing Peace”: The Role of Ex-Political Prisoners in Violence Prevention Initiatives in Northern Ireland”. *Studies in Conflict & Terrorism*, vol. 40, n. 12, 2017, pp. 1072-1090.

³⁰⁹ SHIRLOW & McEVoy, *Beyond the Wire*, cit.

³¹⁰ OLALDE ALTAREJOS, “Encuentros restaurativos”, cit., p. 37.

reformular un sistema de justicia informal y brutal que los propios grupos terroristas habían implantado en sus respectivas zonas de influencia.

La víctima individual casi desaparece de esta ecuación, y los mecanismos restaurativos priorizan la recuperación del delincuente/victimario, entendida a su vez como una herramienta valiosa para la superación de la violencia y la reconciliación a nivel colectivo. Este elemento explica también por qué en la experiencia norirlandesa se insiste mucho más en la dimensión comunitaria de la intervención restaurativa. Una dimensión, esta, que, en cambio, está prácticamente ausente en los encuentros realizados en España (pero que se ha adoptado en otras iniciativas de Justicia restaurativa llevadas a cabo en relación con la violencia de ETA), y que se incorpora, en los encuentros italianos, de una manera diferente, es decir, juntando a víctimas, victimarios y representantes de la comunidad.

Otro rasgo común entre las tres experiencias es el origen informal y desde las bases, de los distintos mecanismos restaurativos. España fue el único caso en el que el proyecto de encuentros pudo contar con una implicación de las autoridades estatales y vascas en el diseño y en la financiación del mecanismo. Se trató de un elemento imprescindible para la realización del proyecto, si consideramos que se desarrolló dentro de los centros penitenciarios, con internos que estaban cumpliendo sus condenas: sin la colaboración de Instituciones penitenciarias, los encuentros directamente no hubieran sido posibles. Esta colaboración institucional, sin embargo, corre el riesgo de estar condicionada a la mayoría política de un determinado momento histórico, como mostró luego la interrupción repentina del programa bajo el nuevo Gobierno.

En Irlanda del Norte, la pluralidad de mecanismos restaurativos diferentes desarrollados hace difícil extrapolar unas conclusiones generales, pero se puede destacar que las primeras iniciativas de Justicia restaurativa en el ámbito comunitario (el *Community Restorative Justice Ireland* y el *Northern Ireland Alternatives*) fueron objeto de una institucionalización algo forzada, que se materializó en una inspección y en el protocolo que obligaba a implicar en todo proyecto de ese estilo a las Fuerzas de Policía y a los servicios penitenciarios. Sin embargo, el compromiso del Gobierno de Irlanda del Norte, superado el recelo inicial, permitió el desarrollo de muchos proyectos ulteriores, dotándoles de recursos, visibilidad y, sobre todo, una legitimidad pública que solamente permite el carácter oficial.

Los encuentros italianos, en cambio, nunca han contado con apoyo por parte de las instituciones estatales, que han mantenido un llamativo silencio, incluso en la fase actual, en la que el proyecto se está dando a conocer en diferentes realidades del territorio nacional.

Por último, es interesante mencionar que todos esos mecanismos restaurativos que hemos descrito siguen abiertos. Incluso en el caso español, a pesar de la brusca interrupción impuesta en 2012, se han reactivado, bajo una nueva fórmula y en el marco de una aplicación más estructural de la Justicia restaurativa en el medio penitenciario, pero manteniendo la misma esencia que tuvieron en Nanclares de Oca. No solamente eso, sino que, además, se ha creado una red internacional que

ha puesto en contacto a los actores de estos diferentes proyectos y que les ha juntado para compartir sus experiencias, métodos y aprendizajes. Se trata del proyecto “Encuentro de los encuentros” que, tras unas tomas de contacto anteriores entre algunos grupos, ha llevado a celebrar un círculo de diálogo en el IVAC/KREI en San Sebastián, los días 17 y 18 de octubre de 2019, con algunos de los participantes en los encuentros restaurativos realizados en España e Italia, además de Alemania, Bélgica e Israel/Palestina³¹¹; a ellos se han sumado, en la red, actores de los proyectos en Irlanda del Norte. Esta primera experiencia, sumamente exitosa, ha sido repetida más recientemente en Sassari (Italia)³¹², y en Milán, y se planea la organización de nuevos encuentros en futuro.

La creación de esta red internacional de intercambio es una gran oportunidad para comparar las experiencias que se han venido creando, de manera espontánea, en realidades diferentes, pero para responder a exigencias e inquietudes muy similares; para compartir vivencias personales y potenciar el sentimiento de acompañamiento y solidaridad; para extraer sugerencias útiles y evitar errores en la configuración de los mecanismos; por último, para confirmar la validez del paradigma restaurativo para enfrentarse a fenómenos de violencia colectiva y terrorista, más allá de las diferencias e idiosincrasias de cada caso concreto.

³¹¹ Relata esta experiencia su organizadora, Gema Varona Martínez, en: VARONA MARTÍNEZ, “La red de encuentros restaurativos...”, cit., pp. 203-235.

³¹² <https://www.avvenire.it/opinioni/pagine/responsabili-e-vittime-di-violenza-oltre-la-retribuzione-del-male> (último acceso el 7.1.2023).

EL IMPACTO DE LOS ENCUENTROS RESTAURATIVOS EN LA EVOLUCIÓN PENITENCIARIA DE LOS TERRORISTAS CONDENADOS: ¿UN TABÚ INTOCABLE O UNA PROPUESTA VIABLE?

1. INTRODUCCIÓN

Después de este viaje fuera de las fronteras españolas, volvemos a la realidad nacional para tratar una cuestión que se está planteando en la actualidad, y que está dando lugar a un debate bastante enardecido, como todo lo que se refiere a la gestión del legado de ETA. Me refiero a la posibilidad de que la participación en mecanismos restaurativos produzca alguna clase de efecto (se entiende, a favor del reo) en la situación penitenciaria de los condenados.

La posibilidad abstracta de este impacto es reconocida expresamente en el manual que la Oficina UNODC de NNUU dedica a la gestión y prevención del radicalismo violento en prisión: *“Enabling violent extremist prisoners to earn benefits in exchange for responsible behaviour encourages them to participate in disengagement interventions and ensures a more disciplined and controlled environment that is safer for staff and prisoners”*³¹³.

Pero se trata de una idea que suele generar recelo, y hasta rechazo, por parte de muchas víctimas y de las asociaciones que las representan, así como de varios sectores de la opinión pública, cuyo miedo es que la participación en estos mecanismos se traduzca en una especie de atajo para que los condenados puedan acceder a beneficios o mejorar su situación penitenciaria.

En realidad, lo que planteo no implica ningún automatismo: los mecanismos restaurativos se insertan entre las múltiples herramientas de las que la Administración penitenciaria dispone para permitir y favorecer la resocialización de los condenados, finalidad principal, y constitucionalmente afirmada, de la pena en el ordenamiento español. E, incluso si planteamos la posibilidad de que la participación en estos encuentros sirva como modalidad para cumplir directamente los

³¹³ UNODC, *Handbook on the Management of Violent Extremist Prisoners and the Prevention of Radicalization to Violence in Prisons*, 2016, p. 24.

requisitos fijados por ley para acceder a la evolución penitenciaria, como propongo, desde luego no puede hablarse de un “atajo”, visto el nivel de exigencia que el mecanismo implica.

Por último, en el caso específico español, y ante la legislación especial que se aplica a los acusados y condenados por delitos de terrorismo, permitir que la participación en estos mecanismos se traduzca en una mejora de la situación penitenciaria del reo no entrañaría una “medida premial” al estilo de las que se han analizado en el cap. 1, sino, más bien, una *recuperación de la normalidad* en un momento en el que la amenaza terrorista (al menos, la procedente de ETA y de otros grupos de alcance nacional, mientras que un discurso aparte merece el terrorismo islamista radical) ha cesado de existir.

2. LA JUSTICIA RESTAURATIVA COMO HERRAMIENTA DE REINTEGRACIÓN SOCIAL

El punto de partida para admitir la posibilidad de otorgar efectos (beneficiosos para el penado) sobre la ejecución penitenciaria a raíz de su participación en mecanismos restaurativos implica, en mi opinión, reorientar o, mejor dicho, complementar el enfoque victimocéntrico a partir del cual comúnmente se concibe la Justicia restaurativa. Esta suele identificarse principalmente como una vía para satisfacer las necesidades de las víctimas, a las que la Justicia penal no sabe responder eficazmente, y a las que, en cambio, la Victimología y los movimientos internacionales de derechos humanos reclaman reconocer prioridad a la hora de responder a la comisión de delitos³¹⁴.

Los mecanismos restaurativos devuelven a las víctimas un papel activo que habían perdido en el ámbito penal con la consolidación del monopolio del poder punitivo en el Estado y la dinámica del proceso penal moderno, dividida entre acusación y defensa³¹⁵. Esta idea, que es absolutamente correcta y que explica en gran parte el éxito y la difusión que está teniendo la Justicia restaurativa en la actualidad, no refleja, sin embargo, todo el potencial y todos los objetivos de este nuevo paradigma, en el que, como se ha indicado, también ocupa un papel protagonista el delincuente. Como ya destacaba Zehr en su pionera conceptualización de la Justicia restaurativa, esta se centra no solamente en las necesidades de las víctimas, sino también en la *responsabilidad* de los ofensores³¹⁶.

³¹⁴ MARTÍNEZ ESCAMILLA, “Justicia reparadora, mediación y sistema penal”, cit., a pp. 469 y ss.

³¹⁵ Ya el célebre trabajo de CHRISTIE, uno de los precursores de la Justicia restaurativa, *Conflicts as Propriety* (1977) reclamaba la necesidad para las víctimas de un delito de recuperar la propiedad del conflicto que les había sido expropiada por la justicia penal. Este planteamiento llevó a otras voces a criticar la Justicia restaurativa como forma de “privatización de la justicia”: algo que, en cambio, se evita si son las instituciones públicas las que gestionan este modelo de justicia y más aún si, como ocurre con los delitos de terrorismo y en general los delitos graves, su aplicación no pretende sustituirse a la Justicia penal, sino complementarla.

³¹⁶ ZEHR, *The Little Book...*, cit.

Cuando este paradigma de justicia se aplica durante la fase de ejecución de la pena, se puede afirmar que no se ocupa y preocupa solamente de reconocer y reparar a las víctimas, sino que ofrece un espacio para que el delincuente se responsabilice de una manera más auténtica y profunda que la declaración de responsabilidad que contiene la sentencia de condena (y que no depende necesariamente de lo que él o ella diga, sino de la decisión del juez). Los encuentros restaurativos fomentan una “*apropiación* del hecho, en lugar de una *atribución* del hecho a la que sigue la violencia de una pena”³¹⁷. Al margen del “pago público” del delito, que el condenado está realizando mediante la ejecución de la pena, los mecanismos restaurativos ofrecen “un plus de reconocimiento moral hacia la víctima que no puede ser despreciado ni pública ni privadamente”³¹⁸.

Como ha acertadamente apuntado Tamarit Sumalla, en el ámbito de los delitos de terrorismo las víctimas buscan sobre todo una respuesta a sus “necesidades de comunicación, información y de obtener un sentimiento de “clausura” o cierre de una experiencia personal traumática”, y por esta razón las prácticas restaurativas más adecuadas parecen ser “las más orientadas hacia la idea de encuentro que las basadas en la búsqueda de resultados reparadores”³¹⁹. Además, en España ya existe una serie de medidas de reparación para víctimas del terrorismo, de las que se hacen cargo el Estado o la Comunidad Autónoma, que ya permite en buena medida la satisfacción de las necesidades y pretensiones de carácter más propiamente económico o material.

Las víctimas que participaron en los encuentros restaurativos organizados en Nanclares de Oca dan de ellos una valoración extremadamente positiva, y los victimarios que han participado en la experiencia también relatan que, una vez superado el duro impacto emocional, se les ha permitido avanzar en esa búsqueda de sentido y de superación que el juicio penal y la pena por sí solos no habían favorecido³²⁰.

Esta asunción de responsabilidad, junto con la escucha empática de las víctimas y el diálogo con ellas y, en su caso (y nunca como requisito obligatorio ni imprescindible), el ofrecimiento de disculpas y de alguna forma de reparación (quizás simbólica), refleja unos pasos sumamente importantes del condenado en su camino hacia la *resocialización*. Partimos del presupuesto de que, para los

³¹⁷ MAZZUCATO, “La giustizia dell’incontro”, cit., p. 281 (traducción libre). En la misma línea, MARTÍNEZ ESCAMILLA, “Justicia reparadora, mediación y sistema penal”, cit., pp. 476 y ss., destacando que el entorno penitenciario en sí mismo no favorece, en cambio, la asunción de responsabilidad por parte de los delincuentes.

³¹⁸ RÍOS MARTÍN, “El encuentro personal...”, cit., pp. 181-2.

³¹⁹ *Ibidem*, p. 54.

³²⁰ Según cuentan los propios condenados: L.M. CARRASCO ASENGUINOLAZA, “Aquella mañana me disponía a pedir perdón por un crimen imperdonable. Mi experiencia personal como ex miembro de ETA ante los encuentros restaurativos”, en PASCUAL RODRÍGUEZ (coord.), *Los ojos del otro*, cit., pp. 277-280; J. ELESPE PELÁEZ, “Las víctimas de ETA ante la reinserción de los victimarios”, en A. RIVERA y E. MATEO (eds.), *Víctimas y política penitenciaria*, cit., 151-158; o uno de los mediadores que preparaban y participaban en los encuentros: RÍOS MARTÍN, “El encuentro personal...”, cit., pp. 179-228.

delincuentes de motivación ideológica, como los condenados por delitos de terrorismo, también es posible plantear la resocialización como objetivo prioritario en la intervención penal y penitenciaria³²¹. Es más: existen estudios que muestran como la participación en mecanismos restaurativos incide positivamente en la disminución de la tasa de delincuentes reincidentes, pese a que muchos coinciden en la importancia de no establecer la no reincidencia como objetivo principal de estas iniciativas³²². Las iniciativas restaurativas emprendidas en Irlanda del Norte, y centradas principalmente, como hemos visto, en los ofensores, durante su paso por prisión y después de este, han adoptado este enfoque reintegrador y resocializador.

Asimismo, la Justicia restaurativa responde al fin de prevención general positiva, pues esta última, entendida como “confirmación de la confianza en la vigencia social de la norma, resulta compatible e incluso próxima a la idea de restauración de los vínculos sociales y a la dimensión comunitaria de la justicia restaurativa”³²³. Esta idea me parece más importante aun cuando nos enfrentamos a fenómenos de violencia colectiva como el terrorismo. Este último tiene una dimensión pública, colectiva, mucho más marcada que otros delitos, ya que la comunidad es en sí misma un objetivo, secundario, del acto terrorista³²⁴. Esto implica, por un lado, que la comunidad, al percibir los ataques terroristas como algo que la afecta directamente, suele entender que tiene derecho a participar y decidir sobre el perdón. A la sociedad le competen así un perdón *público*, que se refiere a la injusticia pública inherente al delito, y un perdón *vicario*, que es la experiencia del perdón en sí y que puede estar en tensión con el perdón *privado*, que solo pueden conceder legítimamente las víctimas directas³²⁵, y requerir procesos, mecanismos y quizás tiempos diferentes.

Por otro lado, la dimensión pública reforzada de estos delitos sugiere la importancia de prestar atención a la perspectiva meso y macro, más allá de la individual e interpersonal³²⁶, para alcanzar una verdadera *reconciliación* colectiva o, según una terminología más prudente (que huye del empleo del término, muy discutido, “reconciliación”) y en mi opinión más acertada, una recomposición³²⁷, que conjure el

³²¹ A. GIL GIL, “¿Son resocializables los delincuentes de motivación ideológica a través de la pena?”, en A. ALONSO RIMO Y A. GIL GIL (eds.), *Prevención de la radicalización violenta en prisión*. Madrid: Dykinson, 2021, pp. 103-120 (que aclara como, para la mayoría de los sujetos que encajan en esta categoría, “no es tanto el fin último, sino la forma de conseguirlo, lo que choca con las normas” (p. 110)).

³²² D. O'MAHONY & J. DOAK, *Reimagining Restorative Justice. Agency and Accountability in the Criminal Process*. Oxford and Portland: Hart Publishing, 2017, pp. 175-195.

³²³ TAMARIT SUMALLA, “La justicia restaurativa: Concepto”, cit., p. 48.

³²⁴ PEMBERTON, “Terrorism, Forgiveness...”, cit., p. 374.

³²⁵ *Ibidem*, p. 372.

³²⁶ Aunque el mecanismo a partir del cual surge esta reflexión, es decir, los encuentros restaurativos, en la configuración adquirida en la experiencia española, se sitúan, de por sí, en el nivel “micro”, centrado en víctima y ofensor (OLALDE ALTAREJOS, “Encuentros restaurativos”, cit., pp. 44-5).

³²⁷ CERETTI, “Per una convergenza di sguardo”, cit., p. 249.

riesgo de repetición o perpetuación de la violencia ideológicamente motivada. La resocialización de los internos, o “recuperación del victimario para la sociedad”³²⁸, se plantea entonces, desde esta perspectiva, como un objetivo prioritario, que trasciende el caso concreto y es a su vez funcional a este trabajo (mucho más amplio y largo, y que necesita de intervenciones en distintos ámbitos) de reconstrucción del tejido social.

Prestar atención a estos dos fines, que acompañan y complementan el fin de satisfacción de las víctimas (en este contexto en un sentido positivo, liberado de los problemas que genera, en cambio, la perspectiva que predica la satisfacción de las víctimas como fin de la *pena* retributiva clásica³²⁹), constituye por ende el punto de partida para valorar la posibilidad de que la participación en mecanismos restaurativos repercuta, con efectos favorables, en la evolución penitenciaria del reo.

3. EL PUNTO DE ANCLAJE “FÁCIL”: EL TRATAMIENTO PENITENCIARIO

En este sentido, considero que se podrían identificar dos puntos de anclaje para el mecanismo: un primero, por así decirlo “fácil”, sería su inserción en la oferta para el tratamiento penitenciario. La participación en los encuentros restaurativos podría valorarse como un dato positivo, entre los muchos otros que entran en juego, en los informes que la Junta de tratamiento va recopilando en el seguimiento de los internos³³⁰.

No se trata de una idea abstracta, sino que, en la práctica, ya se ha tomado en cuenta la participación en el mecanismo de cara a valoraciones sobre la posible concesión de permisos, la progresión en grado y la libertad condicional, por el funcionamiento del propio sistema penitenciario, y de relación con otros aspectos del régimen penitenciario. A esos efectos, los Jueces de Vigilancia penitenciaria, en un determinado momento, solicitaron a los coordinadores del proyecto de Nanclares informes sobre los encuentros restaurativos, pero estos se negaron a proporcionarlos por razones de confidencialidad. Lo que ofreció la coordinadora, Esther Pascual, en cambio, fueron unas declaraciones dejando constancia formal de los encuentros que habían tenido lugar, de que el resultado había sido exitoso y de que no habían estado motivados por la consecución de unos beneficios penitenciarios³³¹.

La idea de vincular la participación en los encuentros restaurativos a la concesión de medidas que mejoren el régimen penitenciario choca, por una parte, con el rechazo manifiesto de las víctimas que participaron en la experiencia piloto de

³²⁸ M. REYES MATE, “Sobre la satisfacción de la víctima como fin de la pena”. *Revista internacional de los estudios vascos*, n. extra-10, 2012 (Ejemplar dedicado a: Cuadernos 10: Política de la memoria: una ética del nunca más), pp. 70-93.

³²⁹ A. GIL GIL, “Sobre la satisfacción de la víctima como fin de la pena”, *InDret*, n. 4, 2016.

³³⁰ Comparte esta propuesta GIL GIL, “El requisito de “petición expresa de perdón a las víctimas”, cit., pp. 24 y 27.

³³¹ CANCIO MELIÁ Y OUBIÑA, “Las medidas premiales ...”, cit., p. 43.

Nanclares de Oca (que ponían como condición para su intervención, precisamente, que el mecanismo no se tradujera en la aplicación de beneficios para los condenados), así como de algunas de las asociaciones de víctimas más representativas³³² y de amplios sectores de la opinión pública. Este rechazo se basa en dos ideas: que la posibilidad de obtener beneficios penitenciarios constituiría para los condenados un motivo instrumental, utilitarista e inaceptable para tomar parte en este mecanismo, pervirtiendo su filosofía y su finalidad; y que las víctimas serían utilizadas, a su vez, como instrumentos para algo que terminaría favoreciendo a los victimarios. Sin embargo, como diré, estas preocupaciones, desde luego legítimas y comprensibles, pueden superarse a partir de un entendimiento correcto del mecanismo y de un diseño cuidadoso del mismo.

Por otra parte, esta idea se enfrenta también a la desconfianza del colectivo de presos y de los grupos del entorno de la izquierda abertzale. La participación de los miembros de ETA internos en centros penitenciarios en todo programa de tratamiento que implique la asunción del hecho delictivo y sus consecuencias ha sido tradicionalmente muy escasa, debido a la naturaleza de la delincuencia (de motivación política) y a la férrea disciplina impuesta, al menos hasta hace poco tiempo, por el colectivo de presos y por la propia organización terrorista³³³. Como muestran las afirmaciones de un miembro de ETA recogidas como testimonio en una sentencia judicial: “deberían hacerse una pregunta: ni 700 compañeros y compañeras con miles de años de cárcel cumplidos y por cumplir en nuestras espaldas no damos signos de “resocialización”, ¿no será que algo les falla en el tratamiento penitenciario? Lo que les falta es que tenemos el escudo de la razón”³³⁴. Una de las ventajas de los mecanismos restaurativos es que contribuyen precisamente a rayar esa certeza de contar con “el escudo de la razón”, a cuestionar su postura y a conocer la existencia de otras perspectivas, otras realidades, otros sufrimientos.

Como se ha destacado, el control del colectivo de presos se ha ido diluyendo considerablemente en estos últimos años y las señales de apertura más recientes parecen apuntar hacia la aceptación de mecanismos que, en general, contribuyan a la reinserción social de los presos. No se trata de una postura plenamente favorable respecto de las opciones restaurativas: sigue habiendo desconfianza, pero no en el mecanismo en sí, sino en los efectos que pueden producir, debido a algunas derivas que al parecer están apareciendo en la práctica penitenciaria y jurisprudencial.

³³² No está de más recordar, en este punto, que la postura más rigurosa y “cerrada” a estas posibilidades de algunas asociaciones de víctimas, fortalecida por su gran presencia mediática, no refleja necesariamente la postura mayoritaria de las víctimas de delitos terroristas. Como bien recuerda Gema Varona, las víctimas constituyen un universo muy variado, y en su mayoría ni siquiera pertenecen a asociaciones: VARONA MARTÍNEZ, “Mitología y realidad de la justicia restaurativa...”, cit., pp. 65 y ss.

³³³ CASTRO DE ANTONIO, “Fines y medios de la política penitenciaria en España”, cit., p. 76.

³³⁴ Testimonio que figura en la sentencia de la Sala de lo Penal de la AN 60/2006, de 8 de noviembre (reproducido en G. VARONA MARTÍNEZ, “Justicia restaurativa en supuestos de victimación terrorista: hacia un sistema de garantías mediante el estudio criminológico de casos comparados”. *Eguzkilore: Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, n. 26, 2012 pp. 201-248, a p. 216).

3.1. ... y sus riesgos

Vincular la participación en mecanismos restaurativos a determinados efectos en el régimen penitenciario de los internos genera, como he dicho, la sospecha de que muchos presos accederían a tomar parte en ellos por razones puramente instrumentales y utilitaristas. Se trata del motivo principal por el cual muchas víctimas rechazan, de entrada, esta posibilidad.

Sin embargo, creo que esta preocupación, sin duda legítima, podría matizarse a la luz de algunas consideraciones. En primer lugar, la participación en el mecanismo restaurativo no implicaría una concesión *automática* de (mal llamados) beneficios penitenciarios, sino que sería solamente uno de los múltiples factores a tomar en cuenta, en sentido favorable para el interno, a la hora de valorar su camino hacia la reinserción.

En segundo lugar, las medidas a las que se le daría acceso no son beneficios penitenciarios como tales, sino, en realidad, las medidas que se aplican en vía ordinaria a todo condenado en el ámbito de un proceso hacia la resocialización, y que la legislación vigente precluye a los condenados por delitos de terrorismo en bloque y obviando una valoración individualizada de cada situación concreta³³⁵. No se trata por tanto de favorecer a los terroristas, como se suele oír en algunos comentarios, sino de normalizar su situación penitenciaria.

En tercer lugar, la autenticidad de los motivos que llevan a los internos a participar en el mecanismo³³⁶ constituye, en realidad, un problema común a muchos otros institutos y programas, en ámbito tanto penal, como penitenciario. La atenuante específica para delitos de terrorismo, analizada en el cap. 1, y que además es común también a otros ordenamientos, es buena muestra de ello. Pero lo mismo puede predicarse de otras circunstancias, atenuantes o eximentes, que el sistema penal prevé con carácter general para cualquier delito. La perspectiva de obtener algún tipo de mejora en el tratamiento penal o penitenciario se permite y se utiliza ampliamente como incentivo, a diferentes niveles, para alcanzar otros fines, como la agilidad del procedimiento, o la colaboración de los ofensores en la averiguación de lo ocurrido, por lo que no parece coherente demonizarlo solamente en relación con esta clase de delitos y de delincuentes³³⁷.

³³⁵ SOLAR CALVO Y LACAL CUENCA, “Libertad vigilada como medida de seguimiento postpenitenciaria”, cit.

³³⁶ Un estudio empírico ha identificado, como motivos que llevaron a los internos a participar en los encuentros restaurativos con víctimas en la experiencia de 2012 (en la que, recordemos, no se preveía la posterior concesión de beneficios en la ejecución penitenciaria): la reparación, el cierre de un ciclo, la voluntad de mejorar la convivencia en Euskadi, la lealtad u otros motivos personales como las creencias religiosas: LOZANO ESPINA, “Emociones, justicia restaurativa y delitos de terrorismo”, cit., pp. 75-110.

³³⁷ J. NÚÑEZ FERNÁNDEZ, “La atenuante analógica de confesión tardía en casos de terrorismo yihadista: ¿un rayo de esperanza para las denostadas medidas premiales?”. *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, n. 141, 2019, pp. 3-4.

Quizás lo que más preocupa a las víctimas, en este sentido, no es la lógica instrumental en sí, sino el verse directamente implicadas en un mecanismo que pueda terminar beneficiando a los victimarios, es decir, el sentirse de alguna manera “cómplices” de ese desenlace, para ellas inaceptables. Aquí es donde, en mi opinión, es sumamente importante insistir en el carácter *voluntario* de la participación en los mecanismos y en la información que se ofrece a las víctimas acerca de estos, para que comprendan que no se trata de un atajo, ni de algo *pro forma*, sino de un proceso en el cual al victimario se le exige mucho (de entrada, el reconocimiento de los hechos esenciales y del daño causado a la víctima), y cuya veracidad es valorada por los profesionales que intervienen como facilitadores. Asimismo, a estos últimos les compete la imprescindible tarea de verificar en todo momento que el mecanismo no está siendo una causa de revictimización para las víctimas: algo que debe evitarse a toda costa.

La participación en mecanismos restaurativos implica, para los delincuentes condenados, un proceso complejo, largo y costoso desde el punto de vista personal, en el que es difícil simular, y en el que tampoco se garantiza un premio, pues la evaluación personal de ese largo proceso será traída, junto con otros factores para tener en cuenta, a la evaluación general sobre la evolución en el proceso de resocialización. Además, algunos actores en estos mecanismos relatan que no es infrecuente que, incluso aquellos sujetos que acceden al mecanismo movidos por intereses puramente instrumentales, terminen descubriendo otros motivos mucho más profundos y éticamente aceptables para participar³³⁸.

Por último, considero que la posibilidad de que un condenado decida participar en mecanismos restaurativos por razones instrumentales sigue siendo de todas formas mejor que la alternativa, a saber, dejar que cumpla su condena íntegramente en régimen cerrado o, con suerte, en segundo grado, hasta alcanzar el máximo de cumplimiento, y luego salga del centro penitenciario sin haber contado con una oportunidad importante en su itinerario de reeducación y resocialización. De hecho, como se ha observado: “Late la sospecha de que quienes exigen el cumplimiento íntegro de las penas en nombre de las víctimas estén más pendientes del castigo al culpable que de la reparación del daño”³³⁹.

Desde la perspectiva de los condenados también surgen dudas y sospechas ante la opción restaurativa: en términos generales, es frecuente la preocupación de que participar en ella implique una forma de *humillación*, y que, además, le lleve a ser rechazado por parte de su entorno de referencia como si fuera un “traidor”. A ello se añade la dificultad, ineludible, de emprender un camino que le lleva a cuestionar en profundidad el sentido de su vida, de su apuesta por la violencia en nombre de un ideal en el que, en la mayoría de los casos, él creía firmemente. Así:

“Debe aceptarse que su posición resulta muy difícil al tener que reconocer el inmenso, irreparable e injustificable daño provocado en personas inocen-

³³⁸ RÍOS MARTÍN, “El encuentro personal...”, cit., p. 183.

³³⁹ REYES MATE, *Justicia de las víctimas...*, cit., p. 24.

tes de carne y hueso. No podrá deshacerse fácilmente de su estigma de “terrorista” para la mayor parte de la sociedad y se le asignará, además, el de “traidor” por parte del grupo terrorista y de la minoría social que apoya y proporciona sustento material y psicológico a los presos”³⁴⁰.

Por estas razones es fundamental que los mecanismos restaurativos prevean estrategias de apoyo a los delincuentes, y que la “humildad y responsabilización activa en el proceso de reinserción social” no se traduzcan en “humillación”³⁴¹, en línea con el concepto clave, elaborado por Braithwaite, de vergüenza *reintegradora*, como opuesta a la vergüenza estigmatizante³⁴².

La respuesta es, similarmente a lo que se ha dicho en relación con las víctimas, ofrecer una información completa y sosegada sobre el mecanismo, garantizar la voluntariedad de su participación y asegurar la observación, control y valoración en todo momento por parte de los profesionales que actúan como facilitadores.

Pero, más allá de estas preocupaciones, desde la perspectiva de los delincuentes, que afectan la Justicia restaurativa en su conjunto, existe otro riesgo que está relacionado con los efectos que la posibilidad de repercusión de la participación en un mecanismo restaurativo en la situación penitenciaria parece estar generando en la jurisprudencia.

Como alerta un documento redactado por dos abogados “históricos” del colectivo de presos de ETA, el riesgo de “premiar” la realización de los encuentros es que esto llevaría a “instrumentalizarlos o ‘castigar’ el que el programa o el encuentro se frustre o no culmine con el resultado deseado”³⁴³. Y denuncia que ya se están dando casos, en la jurisprudencia, en los que el JVP y la Sección Primera de la AN incorporan la *exigencia* de participación en estos programas como requisito para valorar la posible concesión de permisos o su mantenimiento³⁴⁴. Es más, según relata el mismo documento, la Fiscalía ha llegado a exigir que la participación en programas de

³⁴⁰ VARONA MARTÍNEZ, “Justicia restaurativa en supuestos de victimación terrorista...”, cit., p. 230.

³⁴¹ *Ibidem*, p. 222.

³⁴² J. BRAITHWAITE, *Crime, Shame and Reintegration*. Cambridge: CUP, 1989.

³⁴³ A. IZKO ARAMENDIA Y J.M. MATANZAS GOROSTIZAGA, *Justicia restaurativa. 11 años del final de ETA. Perspectivas y dificultades*, 6 junio 2022, p. 11. El documento fue presentado en junio de 2022 en el Simposio Internacional de Victimología en San Sebastián.

³⁴⁴ El documento cita como ejemplos: Auto de la Sección Primera de la AN de 27 de abril de 2022 (Recurso de Apelación 167/2022): “y exigiendo incluso la participación del interno en programas de Justicia Restaurativa, con el resultado correspondiente”; Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la AN de 21 de abril de 2022, RA 149/2022 (Expte JCV 130/2008), Auto del JCV 13 de octubre de 2021 (Expte de Permisos 353/2003 010): “se señala como condición para el permiso: la participación del interno en un programa de justicia restaurativa”; Provisión de 6 de septiembre de 2021 del JCV (Expediente de Permisos 353/2003 009) y Auto del JCV 26 de mayo de 2022 (Expte G01 379/2022), y, en el ámbito de la libertad condicional, Auto del JCV 18 de julio de 2022, Expte 1265/2003 002: “De conformidad con lo interesado por el Ministerio Fiscal, se impone al penado la obligación de participar en programas de acercamiento, encuentro y reconciliación con víctimas del terrorismo, que deberán ser facilitados por la administración autonómica del País Vasco o entidades locales que dispongan de ella” (*ibidem*, nota 5).

Justicia restaurativa “se concrete en algo preciso y tangible de cara al exterior”³⁴⁵, desplazando de esta manera la atención, del hecho en sí de participar en el mecanismo, a los resultados que pueden (o, según esta interpretación, deben) alcanzarse en él.

Esta interpretación constituye, desde luego, una deriva indeseable de la posible vinculación de los mecanismos restaurativos con la evolución penitenciaria de los presos, ya que convierte en *obligación* algo que, de por sí, debería ser más bien una *opción* ofertada en un espectro más amplio de opciones. Asimismo, desvirtúa por completo el carácter *voluntario* de la participación, que representa uno de los pilares fundamentales de la Justicia restaurativa, y denota cierto malentendido acerca del funcionamiento de este modelo, de sus principios y de sus límites.

La manera más fácil de evitar la desviación que así se produce de los postulados de la Justicia restaurativa parece ser la de sacar cualquier propuesta que se desarrolle bajo este paradigma del ámbito penitenciario, separándola de la situación penitenciaria de los internos. Sin embargo, de esta manera se pierde la oportunidad de otorgar valor al esfuerzo de los condenados que emprenden este camino, y a su importancia como paso hacia la resocialización. Por tanto, me parece más correcto vigilar, por parte de todos los actores implicados en estas iniciativas y por parte de quienes las estudian “desde fuera”, para que no se produzcan desviaciones como las que se han descrito. Un mayor y mejor conocimiento de la Justicia restaurativa, junto con la honestidad intelectual de todos los profesionales del mundo judicial y penitenciario implicados, deberían garantizar que no se malinterprete ni se perverta el sentido mismo de la Justicia restaurativa.

4. EL PUNTO DE ANCLAJE “DIFÍCIL”: EL REQUISITO DE PETICIÓN EXPRESA DE PERDÓN

Otro punto de anclaje, que de entrada parece de realización más difícil, podría ser el requisito de petición de perdón a las víctimas, que el sistema penitenciario español exige a los condenados por delitos de terrorismo, como hemos visto, junto con la declaración expresa de repudio y abandono de la violencia, de los informes técnicos que acrediten su desvinculación, y con la colaboración con las autoridades, tanto para la progresión a tercer grado, como para acceder a la libertad condicional (art. 72.6 LOGP y art. 90.8 CP, respectivamente).

En el cap. 1 he destacado las principales críticas que se han vertido, y que comparto, sobre esta regulación normativa de carácter especial y sobre este requisito en concreto, así como la interpretación jurisprudencial que ha llevado a ampliar el espectro de supuestos para los cuales se exige el cumplimiento de estas condiciones y a entenderlas de manera más estricta aún. Además, en los últimos años, se han

³⁴⁵ Informe de la Fiscalía de 18 de abril de 2022, en el expediente JCVP G02 130/2022, citado en IZKO ARAMENDIA Y MATANZAS GOROSTIZAGA, *Justicia restaurativa*, cit., p. 12.

dado ya numerosos casos en los que los internos pretenden cumplir con el requisito de petición de perdón a través de la redacción de cartas estándar, de cuya real autoría cabe además dudar, y donde manifiestan de manera genérica la asunción del dolor y del daño causado y la empatía con *todas* las víctimas. El Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria y la Audiencia Nacional (en sede de apelación) rechazan sistemáticamente estos escritos como forma válida para cumplir con los requisitos marcados por la ley³⁴⁶, destacando precisamente la identidad entre los escritos presentados por diferentes internos y las fórmulas estándar empleadas en ellos impiden considerar esa manifestación como sincera. Un auto de la Sección Primera de la AN afirma expresamente:

*“las aseveraciones formuladas con significativamente idénticas a las formuladas, con el mismo carácter finalista, por otros internos de ETA, y concluimos que no son equiparables a una petición de perdón expreso a las concretas víctimas de sus acciones terroristas, ni a sus familiares, ni van acompañadas por el abono de la responsabilidad civil”*³⁴⁷.

Esta práctica ha generado por tanto una especie de *impasse*, en la cual el Estado establece un requisito para el acceso a determinados “beneficios penitenciarios” (que en realidad no son tales), pero no acepta su cumplimiento por parte de los presos a través de una modalidad (la redacción de cartas estándar) que es moralmente cuestionable, pero formalmente inatacable. Afirmaciones como esta llevan a pensar “que no interesa realmente que el perdón sea sincero (pues no hay forma de comprobar la honestidad), sino que se manifieste de una determinada manera, una que exprese la derrota moral de la banda terrorista, con finalidad propagandística, instrumentalizando para ello al recluso”³⁴⁸.

La situación provoca todavía más rechazo y frustración, no solo en los internos que ven denegadas sistemáticamente sus solicitudes, sino también en las víctimas, que la perciben como una falta de respeto o hasta una provocación. Y es que, como destaca Enara Garro:

*“Cuando se establecen rituales obligatorios de petición de disculpas a las víctimas para acceder al tercer grado y a la libertad condicional, apenas se dejan resquicios para una conducta posdelictiva espontánea y meritoria y, paradójicamente, se resta valor a lo que, en caso de producirse de forma voluntaria, en lugar de por imperativo legal, puede resultar una conducta constructiva que desagravie”*³⁴⁹.

Todas estas consideraciones me reafirman en la idea, ya brillantemente defendida por varios autores en la doctrina penal, de que el requisito de la petición de

³⁴⁶ GIL GIL, “El requisito de “petición expresa de perdón a las víctimas”, cit., p. 22.

³⁴⁷ AN, Sala de lo Penal, Sección Primera, Auto 944/2020, de 30 de diciembre de 2020, f.d. 2º.

³⁴⁸ GIL GIL, “El requisito de “petición expresa de perdón a las víctimas”, cit., p. 25.

³⁴⁹ GARRO CARRERA, “Comportamiento postdelictivo positivo...”, cit., p. 23.

perdón, al igual que las demás condiciones especiales para la concesión del tercer grado y de la libertad condicional para condenados por delitos de terrorismo, debería ser derogado, a través de una reforma legislativa³⁵⁰.

Pero al mismo tiempo, me atrevo a sugerir que, a la espera de esta reforma (que por el momento ni siquiera se ha planteado en los varios estantes políticos), la inserción de los mecanismos restaurativos en esta ecuación permitiría, al menos, salir del *impasse* que se ha creado. La participación de los condenados en encuentros restaurativos, o en otros mecanismos restaurativos, debería poder valorarse como una forma adecuada para cumplir con ese requisito específico de petición de perdón, y podría contribuir a dotar de un mínimo de sentido una previsión que, de por sí y e acuerdo con la aplicación en la práctica, cabe dudar de que lo tenga.

Esta opción requiere hacer unas puntualizaciones. En primer lugar, es imprescindible mantener uno de los mandatos irrenunciables de la Justicia restaurativa, a saber, la voluntariedad de la participación en el mecanismo, tanto de los internos como de las víctimas, a partir de una información completa y previa sobre el mismo y de una preparación adecuada para ello. En el caso de que las víctimas directas decidan no participar, en el ejercicio de su libertad, la continuación del proceso podría redirigirse hacia víctimas subrogadas, cuyas características y experiencias se acerquen a aquellas de las víctimas directas y permitan desarrollar un diálogo eficaz con los ofensores.

En segundo lugar, el reconocimiento de los hechos delictivos y de los daños por ellos ocasionados (los que en Justicia restaurativa se conocen como “*basic facts*”), por parte del delincuente, es un presupuesto necesario ineludible para dar paso al encuentro con las víctimas. Esto no implica que el delincuente tenga que haberlo alcanzado plenamente antes de emprender la trayectoria de preparación al encuentro, pero sí que tiene que adquirirlo durante ese camino y antes del encuentro. La ausencia de este elemento de reconocimiento indica que el delincuente no ha realizado todavía, o no ha terminado, ese trabajo de introspección y auto responsabilización que los expertos en este campo consideran necesario para poder mantener un encuentro con la víctima³⁵¹, sin someterla a una revictimización. De ahí que se convierta en una barrera para seguir adelante con el mecanismo restaurativo.

En tercer lugar, a pesar de enmarcarse en el requisito de petición de perdón, debería quedar claro que su desarrollo no tiene por qué concluir siempre con la *concesión* del perdón. Este nunca debería ser un objetivo esencial de un proceso

³⁵⁰ Entre otros: L. DELGADO CARRILLO, *Libertad condicional. Revisión crítica y propuestas de mejora desde un enfoque restaurativo y europeísta*. Madrid: Dykinson, 2022, p. 146, que expresamente afirma que hubiera sido preferible optar por mecanismos restaurativo; GIL GIL, “El requisito de “petición expresa de perdón a las víctimas”, cit., p. 27; GARRO CARRERA, “Tercer grado y libertad condicional...”, cit., p. 27; FARALDO CABANA, “Luces y Sombras...”, cit., pp. 459 y ss.; DE PRADA SOLAESA, “Justicia transicional ante el fin de ETA”, cit., pp. 29-46.

³⁵¹ J.C. RÍOS MARTÍN, “La Justicia Restaurativa en la ejecución penal: La capacidad empática de las personas presas”, *RDPC*, n. 27 (monográfico sobre Justicia restaurativa en la ejecución penitenciaria), 2021, pp. 177-202.

restaurativo, sino simplemente un *resultado posible*, nunca imprescindible, nunca forzado ni impuesto, para evitar que la víctima se sienta presionada a aceptar un perdón que no tiene por qué aceptar³⁵². En realidad, cabe mencionar que la experiencia de los encuentros restaurativos ha mostrado, al igual que otros mecanismos restaurativos, que en muchos casos es “el propio flujo del encuentro” que lleva al punto del perdón, a veces solamente implícito, incluso a participantes que previamente habían manifestado que no lo contemplaban como posibilidad³⁵³.

Pero el éxito del encuentro no depende de que se alcance el perdón: lo que hay que valorar, y considerar como suficiente a efectos de medir los avances en la resocialización (y de cumplir el requisito que estamos comentando, en caso de que se acepte esta interpretación), es el propio hecho de *participar* en el itinerario de diálogo, en la medida en que muestre, por parte del condenado, el reconocimiento de los hechos y la asunción de responsabilidad³⁵⁴. Y es que los objetivos específicos de la Justicia restaurativa no son el perdón, ni la reconciliación, sino:

*“reducir en la medida de lo posible el golfo que separa a las personas implicadas en un delito a través de la comunicación e intentando satisfacer las necesidades de las víctimas tal y como ellas mismas las han expresado. (...) el acto del perdón solo puede producirse de manera espontánea”*³⁵⁵.

Esta propuesta no consigue eliminar el riesgo, que he señalado en la sección anterior, de que la participación en mecanismos restaurativos se convierta, de *opción* que se oferta a los internos, en una *exigencia* por parte de las autoridades penitenciarias y judiciales que deciden sobre su acceso a la progresión a tercer grado y a la libertad condicional. Al respecto, reitero la idea de que, para evitar una deriva en este sentido y la desvirtuación de la Justicia restaurativa que ella implica, es fundamental conocer y dar a conocer mejor el mecanismo y lo que implica, vigilar posibles malinterpretaciones e insistir en que se trata de una posibilidad que se pone a disposición de los internos, y por supuestos de las víctimas, pero que en ningún caso puede convertirse en un obligación a falta de la cual los condenados quedan excluidos de la evolución en el régimen penitenciario.

Se trataría, por tanto, de una herramienta (no la única, pero sin duda una de las más válidas) para ayudar al preso en su proceso de resocialización y para fomentar la *normalización* de su situación penitenciaria. Volvemos, aquí, a la importancia de abandonar la noción de “derecho premial” que suele asociarse a los mecanismos previstos en nuestra legislación penal y penitenciaria para condenados por delitos de terrorismo³⁵⁶: no se trata de un premio, sino del abandono de la excepcionalidad más gravosa que se les impone y de su parificación a los demás internos. Además,

³⁵² TAMARIT SUMALLA, “La justicia restaurativa: Concepto...”, cit., p. 44.

³⁵³ LOZANO ESPINA, “Emociones, justicia restaurativa y delitos de terrorismo”, cit., p. 99.

³⁵⁴ Esto es también lo que suelen pedir las víctimas, sin enroscarse en la pretensión de que haya una petición de perdón, según cuenta RÍOS MARTÍN, “El encuentro personal...”, cit., pp. 218-9.

³⁵⁵ FERNÁNDEZ-MANZANO, “Restorative Justice, Forgiveness and Reparation”, cit., p. 395.

³⁵⁶ Coincide en esto VARONA MARTÍNEZ, “La red de encuentros restaurativos...”, cit., p. 223.

conviene recordar que la progresión en grado, el acceso a la libertad condicional y toda medida que suponga un avance en la evolución penitenciaria, son siempre *posibilidades*, no automatismos, y dependen de la decisión que se tome en cada caso concreto y tras una valoración individualizada.

5. LAS CUESTIONES ABIERTAS: LA DIMENSIÓN COLECTIVA, EL RECONOCIMIENTO A NIVEL POLÍTICO Y LA DEMANDA DE VERDAD

Las consideraciones desarrolladas hasta aquí permiten concluir que los encuentros restaurativos entre exmiembros de ETA que están cumpliendo condenas por delitos de terrorismo y víctimas directas, indirectas o vicarias pueden ser un instrumento muy útil para la gestión y superación del pasado de violencia colectiva. Permiten responder a demandas de las víctimas que la Justicia penal clásica no ha sabido satisfacer, favorecen el reconocimiento del daño y la asunción activa de responsabilidad por parte de los delincuentes, y contribuye a su camino hacia la resocialización. Este último objetivo, a su vez, tiene gran relevancia para buscar una nueva modalidad de convivencia pacífica en una sociedad históricamente lacerada.

Pero esto no significa que los encuentros restaurativos sean la panacea de todos los males: hay necesidades y objetivos a los que no llegan, y para los cuales es oportuno plantear mecanismos restaurativos adicionales, de signo distinto, o bien recurrir a otras iniciativas, fuera del marco propio de la Justicia restaurativa.

En relación con el primer aspecto, se puede reflexionar sobre la oportunidad de incorporar a la intervención restaurativa la dimensión comunitaria. La comunidad, como he indicado más arriba, representa el tercer pilar fundamental de la Justicia restaurativa, y la evolución más reciente en este campo subraya el carácter más completo y propiamente restaurativo de mecanismos que cuentan con esa dimensión (por ejemplo, previendo la participación de representantes de la comunidad en los encuentros y adoptando técnicas como la del círculo de diálogo). Las experiencias restaurativas llevadas a cabo en Italia e Irlanda del Norte han apostado por incorporar y, en el segundo caso, incluso priorizar, esta dimensión comunitaria, y muestran el impacto que esto puede tener en una óptica de prevención general, superación y pacificación social.

Se trata de un aspecto más relevante todavía ante los fenómenos terroristas, y ante el daño político y social que producen en la comunidad, de manera paralela y ulterior respecto del daño a las víctimas individuales. En esta idea insiste, por ejemplo, el documento que COVITE envió al Secretario General de Instituciones Penitenciarias en septiembre de 2021, sugiriendo unas directrices para estructurar un programa de encuentros restaurativos con presos de ETA compatible con las exigencias y pretensiones de las víctimas³⁵⁷. Este documento indica que el programa

³⁵⁷ El documento no es público (dispongo de él por amable concesión del equipo directivo de COVITE), pero muchos de sus puntos aparecen en algunos artículos de opinión publicados por la presidenta de la asociación, Consuelo Ordoñez: véase <https://covite.org/covite-en-los-medios/>

de Justicia restaurativa que se diseñe, no solamente debe respetar en todo momento la voluntariedad de la participación en los encuentros y el objetivo prioritario de evitar la revictimización (de acuerdo con principios ya asentados en la Justicia restaurativa), sino que, además, debe necesariamente abordar el reconocimiento del daño causado, no solamente a las víctimas directas e indirectas, sino *a la comunidad y al Estado de derecho*, lo que implica deslegitimar el uso de la violencia para alcanzar cualquier proyecto político.

Se entrelazan aquí, en mi opinión, dos aspectos relacionados entre sí, pero no necesariamente coincidentes. Por una parte, la oportunidad de replantear el formato de los encuentros restaurativos, para abrirlos a la participación de representantes de la comunidad (vasca o, más ampliamente, española) y acercarlos más al modelo de los *conferencing circles*³⁵⁸. Esta modalidad se ha seguido, como se ha dicho, en el mecanismo restaurativo desarrollado en Italia, así como en varias de las iniciativas emprendidas en Irlanda del Norte, pero no es del todo ajena tampoco a la experiencia española, ya que la incorporación de representantes de la sociedad se dio en los *Talleres de Convivencia* que se llevaron a cabo en paralelo a los encuentros restaurativos en Nanclares de Oca. Además, un formato de círculo caracterizaba, como se ha recordado, la iniciativa *Glennree*, en la cual, sin embargo, no se preveía la participación de los victimarios, sino solamente de víctimas de formas diferentes de violencia política.

En los encuentros restaurativos de Nanclares de Oca, en cambio, se mantuvo una dimensión interpersonal, de tú-a-tú, entre víctima y victimario. Con toda probabilidad se trató de la decisión más acertada para un mecanismo que era todavía un proyecto piloto, y que, sobre todo, tomó forma en un momento en que ETA estaba todavía en activo y el colectivo de presos y el entorno de la banda terrorista imponían un cierre hermético ante cualquier posibilidad de reconocimiento y responsabilización. Pero ahora, ante el contexto actual, en el que ETA lleva más de cuatro años desmantelada, y en el que ya ha habido varias señales de apertura por parte de su entorno, quizás haya llegado el momento de plantearse incorporar esta dimensión comunitaria también. Asimismo, en estos posibles encuentros grupales, puede buscarse “el apoyo de ex militantes de ETA que ya no legitimen el terrorismo y que puedan ser modelos positivos y de arropo para el victimario”³⁵⁹, al hilo del método de *mentoring* y de la figura del *wounded healer* que tan buenos resultados ha dado, como se ha dicho, en algunas experiencias restaurativas en Irlanda del Norte.

Por otra parte, la demanda de un reconocimiento de responsabilidad en el plano colectivo y político no necesariamente debe pasar a través de los encuentros

verdadera-justicia-restaurativa-un-articulo-de-consuelo-ordonez-en-el-diario-vasco-y-el-co-reo/ (último acceso el 8.1.2023).

³⁵⁸ La propuesta de insertar un elemento de participación ciudadana en estos mecanismos restaurativos puede ampliarse, en realidad, a otras categorías delictivas, como sugiere DELGADO CARRILLO, *Libertad condicional...*, cit., pp. 294 y ss., a partir de la experiencia del proyecto COSA desarrollado en Canadá y luego exportado a Europa, pensando inicialmente en los delitos sexuales.

³⁵⁹ VARONA MARTÍNEZ, “Justicia restaurativa en supuestos de victimación terrorista...”, cit., p. 229.

restaurativos, sino que puede encontrar respuesta en arenas diferentes. Y esto nos lleva a recordar la importancia de otras iniciativas, fuera del marco propio de la Justicia restaurativa. Así, por ejemplo, la Declaración de 18 de octubre, presentada por Arnaldo Otegi en nombre de la izquierda abertzale con ocasión del décimo aniversario de la Conferencia Internacional de Aiete y del fin de la violencia armada de ETA, en la que por primera vez este movimiento hizo un reconocimiento público del sufrimiento de las víctimas y de su compromiso para tratar de mitigarlo³⁶⁰. En ella se puede leer:

“Hoy queremos hacer una mención específica a las víctimas causadas por la violencia de ETA. [...] Queremos trasladarles nuestro pesar y dolor por el sufrimiento padecido. Sentimos su dolor, y desde ese sentimiento sincero afirmamos que el mismo nunca debió haberse producido, a nadie puede satisfacer que todo aquello sucediera, ni que se hubiera prolongado tanto en el tiempo. Debíamos haber logrado llegar antes a Aiete. Desgraciadamente, el pasado no tiene remedio, nada de lo que digamos puede deshacer el daño causado, pero estamos convencidos de que es posible al menos aliviarlo desde el respeto, la consideración y la memoria. Queremos decirles de corazón que sentimos enormemente su sufrimiento y nos comprometemos a tratar de mitigarlo en la medida de nuestras posibilidades. Siempre nos encontrarán dispuestos a ello”³⁶¹.

Esta declaración fue criticada muy duramente por varias asociaciones de víctimas del terrorismo y por algunos sectores de la opinión pública, que la consideraron un intento de manipulación de la realidad, o en todo punto insuficiente³⁶².

³⁶⁰ Declaración de Dieciocho de Octubre, 18.10.2021, https://www.naiz.eus/media/asset_publics/resources/000/840/617/original/Declaración_del_Dieciocho_de_Octubre.pdf (último acceso el 3.1.2022).

³⁶¹ *Ibidem*. Ya en 2018, poco antes de su disolución oficial, en un comunicado difundido por los diarios *Gara* y *Berria*, la banda había pedido perdón “al pueblo vasco” y manifestado su “respeto a los muertos y las víctimas” causados, pero intentando, entre líneas, compartir la responsabilidad de esa violencia con otros actores, en primer lugar el Estado: https://elpais.com/politica/2018/04/20/actualidad/1524201872_971645.html#?rel=listaapoyo (último acceso el 8.1.2023).

³⁶² La AVT publicó el siguiente Tweet: “A EH Bildu lo que realmente le pedimos es que reconozca que ninguno de los atentados de ETA tuvo justificación”. “Deben pedir perdón por ser el altavoz y el brazo institucional de los asesinos” (<https://www.europapress.es/nacional/noticia-avt-exige-otegi-reconocer-ningun-atentado-eta-tuvo-justificacion-pida-perdon-ser-altavoz-asesinos-20211018130848.html>, último acceso el 8.1.2023). Más disponibilidad se percibe en las palabras de la presidenta de COVITE, que reconoció que la declaración implicaba un “salto cualitativo” que había que valorar positivamente, añadiendo a la vez: “Pero ahora, para creer nos sus palabras, éstas tendrán que venir traducidas a hechos y tendremos que ver ese cambio inmediatamente: dejar de llamar presos políticos a los asesinos presos de nuestros familiares, dejar de pedir la excarcelación de los asesinos de nuestros familiares que están en la cárcel y que cesen inmediatamente los homenajes”: https://cadenaser.com/emisora/2021/10/18/radio_bilbao/1634554609_854254.html (último acceso el 8.1.2023).

Sin embargo, constituye una pieza importante, en mi opinión, en el trabajo de reconocimiento y responsabilización que debe llevarse a cabo a nivel político, más allá de la tarea que en el mismo sentido pueden realizar los exmiembros de ETA individualmente considerados.

Pero no solamente las víctimas han manifestado esta necesidad de “algo más”: algunos destacados miembros de la banda también han apuntado a la importancia de llegar a una verdadera asunción de responsabilidad a nivel colectivo. Así, en octubre de 2021, siete exmiembros de ETA (entre los cuales estaban antiguos dirigentes, como Joseba Urrusolo Sistiaga y Carmen Gisasola), publicaron en el diario *Berría* una carta en la que criticaban la gestión del fin de la violencia por parte de la propia banda y de la izquierda abertzale, acusándoles de no haber realizado aún una “reflexión crítica del pasado” y de “esconderse como topos y dejar todo el peso sobre los autores de los atentados”³⁶³.

Manifestaciones como los *ongi etorri* con los que, hasta hace muy poco, se acogía a los exmiembros de ETA que salían de prisión tras haber cumplido su condena, expresando el apoyo con el que todavía cuentan esas personas (o, más bien, lo que representan) en ciertos sectores de la opinión pública vasca, desde luego reman en dirección contraria a ese reconocimiento y responsabilización que se espera de la banda terrorista, ahora disuelta, y de los movimientos que constituyen su entorno. Por ello, el comunicado del colectivo EPPK que, en noviembre de 2021, instaba a realizar esos homenajes únicamente en espacios privados y “entre allegados”, para evitar causar más dolor a las víctimas,³⁶⁴ debe leerse como un avance muy positivo.

En mi opinión, de cara a evitar, en el futuro, acontecimientos de este tipo, los mecanismos restaurativos desarrollados durante la ejecución de la condena pueden resultar un aliado de gran valor, en la medida en que fomentan ese proceso de reflexión, autocrítica y autorresponsabilización activa en los condenados, en un proceso de elaboración que luego será incompatible con el ser recibidos como héroes a su salida de prisión. Pero, al mismo tiempo, es necesario trabajar también a nivel meso y macro con aquellos entornos que siguen manifestando su apoyo a la ya disuelta ETA y justificando su actividad terrorista.

Se inserta aquí el problema, mucho más amplio y complejo, de la *batalla por el relato*, que, pese a los intentos más o menos abiertos de llevarla a los tribunales³⁶⁵, implica necesariamente a una pluralidad de actores políticos, sociales, del mundo de la comunicación, de la cultura y de la educación, y necesita de cierto tiempo para poder alcanzar el objetivo de construcción de una memoria compartida, al menos en sus elementos esenciales, que favorezca una convivencia social libre de violen-

³⁶³ M. ORMAZABAL, “Exreclusos de la vía Nancrales exigen a la izquierda abertzale que asuma su responsabilidad por la violencia de ETA”, *El País*, 20.10.2021, <https://elpais.com/espana/2021-10-20/expresos-de-la-via-nancrales-exigen-a-la-izquierda-abertzale-que-asuma-su-responsabilidad-por-la-violencia-de-eta.html> (último acceso el 3.1.2023).

³⁶⁴ <https://elpais.com/espana/2021-11-29/los-presos-de-eta-admiten-que-los-ongi-etorris-causan-dolor-a-las-victimas-y-piden-que-sean-discretos.html> (último acceso el 3.1.2023).

³⁶⁵ GIL GIL, “El requisito de “petición expresa de perdón a las víctimas”, cit., p. 194.

cia. Los mecanismos restaurativos podrían formar parte de una deseable *sinergia* entre todos estos actores, pero no sustituirse a ellos en esa tarea titánica.

Otra cuestión pendiente, que también ha sido objeto de cierta atención en tiempos recientes, es la demanda de *verdad* acerca de los delitos que no han llegado a esclarecerse por vía judicial. No se trata aquí de buscar una verdad que vaya más allá de la verdad judicial, y cubra los aspectos (emocionales, relativos al daño, etc.) que esta, por su propia naturaleza y por los límites procesales que la rodean, no ha podido satisfacer. En estos casos no existe siquiera una verdad judicial, y ello puede deberse a muchas razones distintas: la falta o la insuficiencia de pruebas, el que los presuntos responsables hayan huido al extranjero y no se les pueda por ello enjuiciar, en alguna ocasión errores u omisiones en la tramitación judicial de los casos. Se trata de lo que se denomina “crímenes de ETA sin resolver”, que han vuelto a cobrar protagonismo recientemente, a raíz de la publicación del libro “379: los crímenes de ETA sin resolver”, editado por la Asociación Dignidad y Justicia y, sobre todo, de la misión de la Comisión de Peticiones del Parlamento Europeo a España, realizada en noviembre de 2021 en el marco de un procedimiento abierto por iniciativa de la misma asociación³⁶⁶.

Para hacer frente a esta demanda, totalmente legítima, por parte de las víctimas del terrorismo, ha habido y hay iniciativas en dos ámbitos diferentes. Por una parte, se han abierto o reabierto causas ante la Audiencia Nacional, para determinar la responsabilidad de los ejecutores materiales de los delitos o de la cúpula de la organización, a la que se está proponiendo atribuir responsabilidad aplicando la teoría de la autoría mediata en virtud de aparatos organizados de poder³⁶⁷. En ambos casos, el problema principal al que se enfrentan estos procedimientos es el largo plazo de tiempo transcurrido desde la comisión de casi todos estos hechos, y la consiguiente prescripción de los delitos (antes de que se introdujera, en el CP español, en 2010, la regla de la imprescriptibilidad de los delitos de terrorismo que hayan causado la muerte de al menos una persona: art. 131.3.2º CP).

Por otra parte, ha habido iniciativas de averiguación de la verdad sobre esos hechos fuera del ámbito judicial: así, más allá de la intensa y constante labor realizada en este sentido por varias asociaciones de víctimas, se pueden destacar dos informes encargados por el Gobierno vasco: el primero, realizado en el marco del compromiso de clarificación del pasado del Plan de Paz y Convivencia y publica-

³⁶⁶ COMISIÓN DE PETICIONES DEL PARLAMENTO EUROPEO, *Informe de misión sobre a raíz de la visita de información realizada en España, del 3 al 5 de noviembre de 2021, en relación con 379 casos de asesinatos todavía sin resolver cometidos por el grupo terrorista ETA* (petición n.º 1525/2016), 25.4.2022.

³⁶⁷ Una propuesta en este sentido se ha planteado para juzgar a los cinco integrantes del comité ejecutivo de ETA, primero, por el atentado en la T4 de Barajas en 2006 (JCI, n. 1, Sumario 56/2007, Auto de 31.1.2022, de admisión a trámite de la querrela planteada por la Asociación Dignidad y Justicia), y segundo, por el asesinato de Gregorio Ordóñez Fenollar en 1995 (JCI n. 1, Sumario 03/1995-10, Auto de 10.11.2015, de admisión a trámite, y el reciente Auto de 24.2.2022, que acuerda practicar diligencias (este último plantea la disyuntiva entre la autoría mediata y la responsabilidad en comisión por omisión).

do en 2014, cubría un marco temporal amplio (de 1960 a 2014) y los atentados terroristas con resultado de muerte cometidos tanto por ETA (la gran mayoría), como por otros grupos terroristas, destacando también algunos “casos controvertidos”³⁶⁸. El segundo, realizado por Carmen Ladrón de Guevara y publicado en 2018, se centra, en cambio, en los atentados terroristas con resultado de muerte perpetrados por ETA en el ámbito del País Vasco, considerándolo un punto de partida, y cifra las víctimas, según estos parámetros, en 572³⁶⁹. La búsqueda de la verdad sobre los delitos sin esclarecer es un asunto que, en mi opinión, debe abordarse, y, ante los problemas que se plantean en el ámbito judicial, y ante el riesgo de que se convierta en la creación de una suerte de vía excepcional y en la vulneración de garantías de defensa y de principios fundamentales del sistema penal, quizás el marco más adecuado para emprenderla se coloca fuera de los tribunales³⁷⁰.

De todas formas, se trata de un asunto pendiente que va más allá de la aplicación de mecanismos restaurativos con condenados por delitos de terrorismo, que debería abarcarse desde esa óptica de pluralidad y sinergia que sugería antes.

Por último, me parece que la creación de las condiciones para una convivencia pacífica requiere tomar en cuenta también, en cierta medida (como voy a aclarar), las reivindicaciones de aquellos sectores de la sociedad vasca que, siendo o habiendo sido simpatizantes de ETA o compartiendo con la banda la postura ideológica, reclaman el reconocimiento de los “otros sufrimientos” causados durante la época de violencia colectiva, en particular, por parte de las Fuerzas de Policía y de los grupos paramilitares que actuaron en la represión del terrorismo. En el País Vasco y en Navarra ha habido iniciativas relevantes en esta dirección: la Comisión de Reconocimiento y Reparación, cuya creación establece la Ley foral navarra n. 16/2015, “de reconocimiento y reparación de las víctimas por actos de motivación política provocados por grupos de extrema derecha o funcionarios públicos”, y la Comisión de Valoración creada en virtud de la Ley vasca 5/2019, “de reconocimiento y reparación de víctimas de vulneraciones de derechos humanos en el contexto de la violencia de motivación política en la CAPV entre 1978 y 1999” (que a su vez interviene a completar lo previsto por la Ley vasca 12/2016). Ambas están dirigidas al

³⁶⁸ C. FONSECA, *Informe sobre la situación procesal de los atentados perpetrados por organizaciones terroristas con resultado de muerte entre 1960 y 2014. Caso vasco*, Informe por encargo de la Secretaría General para la Paz y la Convivencia del Gobierno vasco, diciembre 2014, https://www.euskadi.eus/contenidos/informacion/documentos_paz_convivencia/es_def/adjuntos/Atentados%20no%20esclarecidos%20cas%20con%20anexo.pdf (consultado el 20.9.2022). Este Informe fue el fruto del trabajo de un equipo compuesto por el exmagistrado A. Martín Pallín, la profesora E. Garro y el propio C. Fonseca, periodista.

³⁶⁹ C. LADRÓN DE GUEVARA, *El derecho a la verdad de las víctimas del terrorismo*, Informe por encargo de la Secretaría General de Derechos Humanos, Convivencia y Cooperación del Gobierno Vasco, junio de 2018, https://www.euskadi.eus/contenidos/informacion/documentos_paz_convivencia/es_def/adjuntos/Derecho-a-la-verdad.pdf (consultado el 20.9.2022).

³⁷⁰ Sobre este aspecto, remito a E. MACULAN, “Tras el fin de ETA: Crímenes sin resolver, imprescriptibilidad y caminos alternativos”, en A. GIL GIL y E. MACULAN (dirs.), *La ejecución de las penas por delitos de terrorismo*. Madrid: Dykinson, 2022, pp. 423-460.

esclarecimiento de casos de vulneración de derechos humanos ocurridas en el contexto de violencia de motivación política, en los que hayan participado funcionarios o particulares, para posteriormente otorgar, a partir de esos datos, una reparación y rehabilitación a las víctimas³⁷¹.

Ambas leyes han sido objeto de sendos recursos ante el TC por parte de diputados de PP, Ciudadanos y Vox³⁷², lo cual es una muestra de lo controvertidas que son estas medidas, acusadas de invadir la esfera de competencia de los tribunales penales, pero también, más sutilmente, de priorizar la respuesta autonómica a violaciones de derechos humanos cometidas no por ETA, sino en perjuicio de sus miembros, por parte, principalmente, de la Policía. Más allá de la diferente lectura que se hace de estos mecanismos, desde el posicionamiento ideológico en que cada uno se sitúa, me parece imprescindible recordar dos ideas clave: la primera, que las víctimas de toda grave violación de los derechos humanos, o de todo delito que les haya generado un daño, debe encontrar una respuesta satisfactoria por parte de las instituciones, con independencia de la procedencia del autor de ese daño y de su orientación política. La segunda idea, que debe combinarse con esta, es que reconocer la victimización sufrida por algunos exmiembros de ETA, a manos de agentes del Estado, y buscar repararles, no implica en modo alguno (o no debería implicar)

³⁷¹ Los dos organismos difieren parcialmente en la definición de los límites a sus competencias *ratione materiae* y *ratione temporis*, y de la configuración de su relación con el poder judicial (en particular, cuando haya causas judiciales abiertas). Estas diferencias explican los distintos desenlaces que han tenido los recursos de inconstitucionalidad planteados contra las leyes constitutivas de estas Comisiones.

³⁷² La STC 85/2018, de 19 de julio, sobre la Ley foral navarra 16/2015 (Recurso de inconstitucionalidad 37-2016. Interpuesto por el Presidente del Gobierno) declara la inconstitucionalidad parcial de esta ley, esencialmente por invadir competencias propias de los tribunales penales. La decisión del TC sobre la Ley vasca 5/2019, en cambio, ha sido doblemente favorable: tanto la STC 83/2020, de 15 de julio de 2020 (Recurso de inconstitucionalidad 3413-2019. Interpuesto por más de cincuenta diputados del grupo parlamentario Ciudadanos en el Congreso de los Diputados), como la STC 131/2020, de 22 de septiembre (Recurso de inconstitucionalidad 4417-2019. Interpuesto por más de cincuenta senadores del Grupo Parlamentario Popular en el Senado), han confirmado la constitucionalidad de esa Ley, condicionada, en parte, a una interpretación conforme. La base argumentativa de esta conclusión es la separación que esta ley establece entre la actividad de la Comisión y la investigación penal. Las pautas marcadas por el TC con referencia a la comisión vasca han sido tomadas en cuenta en la reelaboración de la propuesta navarra, que se concretó en la nueva Ley foral 16/2019, “de reconocimiento y reparación de las víctimas por actos de motivación política provocados por grupos de extrema derecha o funcionarios públicos”, que enmienda y sustituye la homónima ley de 2016. Finalmente, las SSTC 108/2021, de 13 de mayo (Recurso de inconstitucionalidad 4062-2019, interpuesto por más de cincuenta diputados de los Grupos Parlamentarios Popular y Vox en el Congreso), y 135/2021, de 24 de junio (Recurso de inconstitucionalidad 4090-2019. Interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo Parlamentario Ciudadanos en el Congreso) concluyen que la Comisión de Reconocimiento y Reparación, tal y como la regula ahora la Ley foral navarra 16/2019, es compatible con el principio de reserva jurisdiccional y con las garantías de defensa de los sospechosos de haber cometido un delito. Para un comentario en detalle de estas intervenciones del TC, y su relevancia de cara a la satisfacción de (una dimensión, al menos) el derecho a la verdad, véase: J.-M. LANDA GOROSTIZA, “Víctimas “policiales” y derecho a la verdad ante el Tribunal Constitucional”, *RGDP*, n. 38, 2022.

equiparar su situación a la de las víctimas de la propia ETA. La violencia y los delitos sufridos y los causados por este grupo terrorista no pueden equipararse en número, intensidad, alcance, significación política y social.

Prestar atención a la dimensión de victimización sufrida por miembros de ETA no significa desconocer su responsabilidad en la victimización causada a un número sumamente mayor de personas y, desde otra perspectiva, a la sociedad en su conjunto. Pero una cosa no excluye necesariamente la otra: al revés, admitir que ha habido violaciones de derechos humanos también por parte de algunas autoridades estatales e intentar darles respuesta muestra, de alguna manera, el compromiso firme de las instituciones y de la sociedad con la erradicación de *cualquier* forma de violencia ilegítima, y su apuesta coherente por los derechos humanos y el Estado democrático de derecho.

Estas matizaciones recuerdan muy de cerca uno de los postulados clave de la intervención restaurativa (con frecuencia malinterpretado por quienes no tienen conocimiento específico de este ámbito): tratar a los victimarios con respeto, empatía y escucha no significa en absoluto desconocer su responsabilidad, ni ponerlos en el mismo plano que las víctimas y diluir sus responsabilidades bajo la idea de un sufrimiento plural³⁷³. La superioridad moral de las víctimas y su posición como tales es innegable y no debe ser olvidada, pero precisamente el acercamiento a los victimarios basado en los principios de la Justicia restaurativa permite a estos últimos comprender esa posición y la magnitud del daño que les han causado.

³⁷³ REYES MATE, *Justicia de las víctimas...*, cit., p. 57.

AMPLIANDO LA “UTOPIÍA”: BREVES APUNTES SOBRE EL POSIBLE PAPEL DE LOS MECANISMOS RESTAURATIVOS ANTE EL TERRORISMO ISLAMISTA RADICAL

1. INTRODUCCIÓN

Quiero cerrar esta contribución desplazando el foco de atención del terrorismo “clásico”, de alcance nacional y de motivación político-ideológica, al fenómeno, más reciente y en la actualidad quizás más preocupante, del terrorismo yihadista, bajo la idea de que la Justicia restaurativa ofrezca opciones útiles e interesantes también en relación con esta forma diferente de criminalidad. Lo confirma, por ejemplo, el Manual de Naciones Unidas sobre el Tratamiento de Prisioneros Extremistas Violentos de 2016, al afirmar:

“Restorative justice processes, reconciliation and other mediated interventions, starting while violent extremist prisoners are still in prison, can help them find their place in the community. This is sometimes referred to as a “restorative reintegration process”. There is a growing movement to use restorative practices to facilitate the social reintegration of prisoners returning to the community”³⁷⁴.

Aun así, por un lado, las diferencias fenomenológicas entre estas dos formas de terrorismo, y, por el otro, los datos que ofrece la jurisprudencia española al respecto, sugieren la necesidad de replantearse los mecanismos y las modalidades concretas que la Justicia restaurativa debería adquirir en este otro ámbito. En lo que sigue voy a compartir algunas reflexiones, sin pretensión de exhaustividad, sino con el ánimo de apuntar cuestiones que creo que deberían tomarse muy en cuenta a la hora de diseñar intervenciones con un enfoque restaurativo para condenados por terrorismo yihadista.

³⁷⁴ UNODC, *Handbook on the Management*, cit., p. 126.

2. UN TERRORISMO, MUCHOS TERRORISMOS: RASGOS Y RETOS ESPECÍFICOS DEL TERRORISMO ISLAMISTA RADICAL

A partir del reconocimiento de la existencia de una pluralidad de *terrorismos*³⁷⁵, se pueden destacar algunos rasgos específicos del terrorismo (mal llamado) yihadista que repercuten directamente en la definición de las estrategias de respuesta, también, desde el enfoque restaurativo.

Así, mientras ETA y otros grupos terroristas similares (como los que hemos descrito en Italia e Irlanda del Norte) se arraigaban en una identidad basada en una comunidad étnico/nacional, o político-ideológica, y emprendían su actividad delictiva en un ámbito geográfico-regional delimitado, el terrorismo islamista radical es *desindividualizado y desregionalizado*³⁷⁶. El elemento aglutinador es el islamismo radical, que trasciende fronteras y diferencias nacionales en beneficio de la promesa de un Estado islámico global. No obstante, no debe confundirse la motivación detrás de la conducta violenta con la fe religiosa, ni achacar la radicalización a razones puramente ideológicas.

A la base del proceso de radicalización que lleva a la conducta violenta para la mayoría de los terroristas yihadistas (y lo mismo puede decirse de otras formas de terrorismo) están las vivencias personales donde se ha sufrido exclusión, la sensación de falta de identidad y de ser o haber sido víctimas de injusticias³⁷⁷. Todos estos elementos son el caldo de cultivo donde se inserta la actividad manipuladora de los reclutadores que, con su concepto distorsionado de fe islámica, su narrativa sobre la explotación del mundo occidental y sus promesas de justicia, identidad y gloria, consiguen captar a nuevos adeptos³⁷⁸. Además, la literatura más atenta in-

³⁷⁵ El informe *Terrorism Situation and Trend Report* de Europol de 2019 detecta al menos 5 formas de terrorismo que afectan a la Unión Europea: el yihadista (*jihadist*), el de extrema derecha (*right-wing*), el de extrema izquierda y anárquico (*left-wing*), el etnonacionalista y/o separatista (*ethno-nationalism and separatism*), así como el que se centra en un único problema, sin pretender subvertir el sistema en su conjunto (*single-issue*).

³⁷⁶ M.Á. CANO PAÑOS, "Reflexiones en torno al "viejo" y al "nuevo" terrorismo". *Revista Española de Investigación Criminológica*, n. 7, 2009.

³⁷⁷ Sobre las razones que llevan a la radicalización, me parece especialmente interesante el trabajo de A. FEDDES, "Risk Assessment in Integral Security Policy", en L. COLAERT (ed.), *De-Radicalisation. Scientific Insights for Policy*. Brussels: Flemish Peace Institute, 2017, pp. 47-61, que fija tres perfiles de individuos: los que buscan una identidad, los que buscan un significado en su vida y los que buscan justicia para compensar la humillación y frustración que perciben.

³⁷⁸ Entre otros: L. DE LA CORTE IBÁÑEZ Y D. MUÑOZ, "Certezas e incertidumbres sobre radicalización terrorista", *Cuadernos del Centro Memorial de las Víctimas del Terrorismo*, n. 10, 2020 (Ejemplar dedicado a: *Cómo prevenir la radicalización yihadista. Prácticas exitosas, dilemas e incertidumbres*), pp. 47-62; S. ATRAN Y A. GÓMEZ, "What motivates Devoted Actors to Extreme Sacrifice, Identity Fusion or Sacred Values?", *Behavioral and Brain Sciences*, 2018; M. MOYANO Y H. TRUJILLO, *Radicalización islamista y terrorismo. Claves psicosociales*, Granada: Universidad de Granada, 2013; M. MOYANO PACHECO, *Radicalización terrorista gestión del riesgo y modelos de intervención*, Madrid: Síntesis, 2019; A. SCHMID, *Radicalisation, De-Radicalisation, Counter-Radicalisation: A Conceptual Discussion and Literature Review*. The Hague: International

siste en la importancia de diferenciar entre proceso de radicalización y adhesión al terrorismo violento, puesto que el primero no siempre lleva al segundo³⁷⁹. La separación conceptual entre estos dos fenómenos, al margen de que suelen aparecer conjuntamente en la realidad, es importante de cara a la definición de las intervenciones para revertir esa situación: en el primer caso, se habla de desradicalización (abandono de la ideología extremista), en el segundo, de desenganche (cese de la actividad violenta)³⁸⁰.

Además, en el terrorismo “modelo ETA” los grupos terroristas contaban con una estructura jerarquizada y piramidal, mientras que el terrorismo islamista radical funciona a través de un modelo descentralizado, basado en formas de agregación de más amplio alcance y menos jerarquizadas, más parecido a una red que a una pirámide. A ello hay que añadir la importancia cada vez mayor que, para este segundo fenómeno, ha ido cobrando el entorno *online* como espacio de captación, radicalización y organización³⁸¹.

Por último, otro factor que aleja el terrorismo político/independentista de alcance nacional del terrorismo islamista radical es que el primero suele contar con el apoyo y la legitimación de parte del entorno social en el que se mueve, mientras que el segundo genera mayoritariamente rechazo en las sociedades donde viven los sujetos (si exceptuamos los territorios donde esa visión radical ha sido impuesta a la fuerza, como aquellos que llegó a controlar el ISIS).

Estos rasgos pueden apuntar hacia una mayor permeabilidad de los sujetos que se han adherido al terrorismo islamista radical a una intervención de carácter restaurativo: la dispersión de la actividad y la estructura reticular y menos jerarquizada pueden favorecer la creación de un contacto individual con los terroristas, y lo mismo se puede decir de la escasez de apoyos por parte del entorno.

Center for Counter-Terrorism, 2013, <https://www.icct.nl/download/file/ICCT-Schmid-Radicalisation-De-Radicalisation-Counter-Radicalisation-March-2013.pdf> (consultado el 6.1.2022); J. HORGAN & K. BRADDOCK, “Rehabilitating the Terrorists?: Challenges in Assessing the Effectiveness of De-radicalization Programs”. *Terrorism and Political Violence*, n. 22, 2010. En realidad, los procesos de radicalización son muy parecidos en todas las formas de terrorismo: F. REINARES NESTARES, “Exit From Terrorism: A Qualitative Empirical Study on Disengagement and Deradicalization Among Members of ETA”. *Terrorism and Political Violence*, vol. 23, n. 5, 2011, pp. 780 ss.

³⁷⁹ El modelo que más éxito ha tenido para explicar el proceso de radicalización es la *Staircase to Terrorism* de Moghaddam (F. MOGHADDAM, “A Staircase to Terrorism. A Psychological Exploration”. *American Psychologist*, vol. 60, n. 2, 2005, pp. 161-9), que identifica cinco etapas, de las que solamente la última conlleva la realización de conductas violentas.

³⁸⁰ Para más detalles sobre esta diferencia conceptual, y para referencias ulteriores: GIL GIL, “Sobre la resocialización...”, cit., pp. 892 y ss.

³⁸¹ Aunque se haya demostrado que el entorno *online* que favorece la captación para este tipo de terrorismo no llega a reemplazar las relaciones interpersonales en el mundo real: Á. VICENTE, “Vínculos sociales y terrorismo yihadista: ¿qué conduce de la radicalización violenta a la implicación terrorista?”, *ARI 39/2021*, RIE, 2021, http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/riecano_es/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/zonas_es/terrorismo+internacional/ari39-2021-vicente-vinculos-sociales-y-terrorismo-yihadista-que-conduce-de-radicalizacion-violenta-a-implicacion-terrorista (consultado el 2.1.2023).

3. RASGOS RELEVANTES A PARTIR DE LOS DATOS EXTRAÍDOS DE LA JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA

Un estudio reciente de José Núñez sobre la jurisprudencia española en materia de terrorismo yihadista de los últimos 20 años³⁸² ha permitido extraer, desde el rigor y la profundidad del análisis realizado, algunos datos de gran interés que, a su vez, tienen en mi opinión determinadas implicaciones en la reflexión sobre qué modelos de Justicia restaurativa pueden tener cabida en este ámbito. Los rasgos más relevantes son, en este sentido, una marcada prevalencia de condenas por delitos que no son de sangre y que no tienen víctimas directas, y el encaje de los condenados en perfiles criminológicos que no coinciden con los de *radicales*, sino con fases previas del proceso de radicalización.

Esto no significa olvidar que también ha habido algunas (pocas) condenas por delitos terroristas violentos (los atentados del 11-M, los de la Rambla de Barcelona y de Cambrils). Pare estos casos, considero que el modelo de encuentros restaurativos ya probado con los exmiembros de ETA parece ser, de entrada, perfectamente adecuado. De hecho, en España hubo una experiencia de este tipo con uno de los sujetos que participaron en los atentados terroristas del 11-M³⁸³. Pero, al margen de estos casos minoritarios, la visión de conjunto que nos ofrece el estudio en cuestión dibuja una realidad muy distinta.

3.1. Delitos sin sangre y sin víctimas

Los datos que el estudio que comentamos extrae de la jurisprudencia muestran que el 94,6% de las condenas, en el caso de los hombres, y el 100%, en el caso de las mujeres, se imponen por delitos *no violentos*, y que *no tienen víctimas directas*: se trata delitos de promoción, constitución, organización o dirección de organización terrorista (arts. 572.1) o pertenencia activa a ella (art. 572.2 CP), captación y adoctrinamiento (art. 577.2 CP), enaltecimiento del terrorismo (art. 578 CP), autoadoctrinamiento (art. 575.2 CP), colaboración con organización terrorista (art. 577.1 CP), falsificación de documentos/placas para fines terroristas (art. 390 y 573.1 CP) y financiación del terrorismo (art. 576 CP)³⁸⁴.

Esta realidad difiere mucho de las situaciones en las que hasta ahora se han llevado a cabo encuentros restaurativos, en las cuales los delincuentes habían

³⁸² J. NÚÑEZ FERNÁNDEZ, “Veinte años de terrorismo yihadista a través de la jurisprudencia de la Audiencia Nacional y del Tribunal Supremo (desde el 1 de enero de 2001 hasta el 31 de diciembre de 2020)”. *RDPC*, n. 28, 2022, pp. 215-275.

³⁸³ El encuentro se realizó en la prisión de El Dueso en Santoña, entre José Emilio Suárez Trashorras, condenado como cómplice por haber proporcionado el explosivo que se utilizó en el atentado, y una de las víctimas que resultó gravemente herida en la explosión. Véase: J. RÍOS MARTÍN, *Biografía de la reconciliación. Palabras y silencios para sanar la memoria*. Granada: Comares, 2020.

³⁸⁴ NÚÑEZ FERNÁNDEZ, “Veinte años de terrorismo yihadista”, cit., pp. 215 y ss.

cometido asesinatos y otros delitos de sangre que afectaban directamente a individuos (las víctimas directas y sus familiares), además de a la sociedad. Tampoco ha habido un *daño* en sentido estricto que se preste a ser cuantificado y reparado. Sí se puede considerar, en cambio, el daño que, con carácter general y desvinculado de una o más personas concretas, estas conductas producen en el tejido social, en la seguridad de los ciudadanos, en los valores democráticos de tolerancia, pluralidad y rechazo de la violencia.

Esta realidad jurisprudencial es una clara consecuencia de la decisión, por parte del legislador español, de criminalizar conductas prodrómicas, adelantando cada vez más la barrera de la intervención punitiva: una decisión que de por sí ha sido criticada por una parte importante de la doctrina penal³⁸⁵.

Pero, además, ante la ausencia de una persona física que haya sufrido consecuencias directas de conductas delictivas, se plantean problemas a la hora identificar los posibles interlocutores en un mecanismo restaurativo. Una opción podría ser renunciar a implicar a las víctimas, y centrarse en la figura del condenado y en actividades que favorezcan su proceso de reintegración social, de manera similar a lo ocurrido, como hemos visto *supra*, con la mayoría de los mecanismos restaurativos desarrollados en Irlanda del Norte.

En este sentido, una aportación novedosa de la Justicia restaurativa, que justifica el ir más allá de la mera aproximación tratamental que se aplica normalmente en el ámbito penitenciario, es la valorización de la dimensión comunitaria o colectiva. Ello exigiría previamente identificar la comunidad de referencia: una tarea que, en estos casos, puede no ser fácil. Los datos presentados muestran un porcentaje mayoritario de nacionales españoles entre los condenados, seguido de la nacionalidad marroquí (mientras que para las mujeres prevalece la nacionalidad marroquí). Este rasgo es un buen punto de partida, porque indica que existe una vinculación relativamente estable de los condenados con el Estado español y con esta sociedad. Pero, más allá del dato de la nacionalidad, habría que analizar otros factores del entorno en el que se movían estos sujetos cuando llegaron a cometer los delitos, y que con toda probabilidad pudo influir en su proceso de radicalización y en la decisión de llevar a cabo esas actividades delictivas. Por ejemplo, puede tratarse de inmigrantes de segunda o tercera generación, un colectivo especialmente expuesto al riesgo de falta de identidad y de un sentimiento de no pertenencia, que a su vez fomenta la búsqueda de alternativas donde sentirse reconocido y acompañado. En estos casos, el entorno en el que el condenado se desenvolvía en su actividad diaria puede

³⁸⁵ GIL GIL, “Derecho penal y terrorismo islamista”, cit., pp. 83 ss.; A. ALONSO RIMO, M.L. CUERDA ARNAU y A. FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ (dirs.), *Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018. Haciendo hincapié en la relevancia de la normativa europea para esta tendencia legislativa: N. CORRAL MARAVER, “La política criminal contra el terrorismo en la Unión Europea y su influencia en el legislador español”, en A. GIL GIL y E. MACULAN (dirs.), *La ejecución de las penas por delitos de terrorismo*. Madrid: Dykinson, 2022, pp. 61-82; F. ROSSI, *Il contrasto al terrorismo internazionale nelle fonti penali multilivello*. Napoli: Jovene, 2022, especialmente a pp. 27 ss.

no ser reconocido por este como su comunidad, y plantear por tanto la necesidad de buscar otros interlocutores.

Por otra parte, la implicación de la comunidad musulmana del lugar donde el condenado residía puede ser un vehículo de comunicación, aunque sin olvidar que, como ya varios estudios han mostrado, la religión de por sí ocupa un lugar marginal entre las múltiples razones que llevan a las personas a cometer este tipo de delitos³⁸⁶. Además, la creciente importancia del entorno *online* en esta fenomenología delictiva añade un factor de complejidad ulterior, ya que amplifica la red de contactos que el propio condenado percibe como su comunidad de referencia, y dificulta mucho su trazabilidad.

Quizás un método especialmente adecuado para estas situaciones es el *mentoring* con la participación de *wounded healers*, al estilo de lo que se ha hecho en Irlanda del Norte: personas que han pasado por una experiencia igual o similar, y que han sabido salir de la espiral de violencia y reintegrarse en la sociedad. Estas figuras pueden presentar una mayor cercanía a los delincuentes con los que se pretende trabajar, generar en ellos una mayor confianza ofrecerles un modelo positivo a seguir, superando las dificultades derivadas del aislamiento en el que suelen estar sumidos estos individuos.

Por último, la adopción de un enfoque comunitario y la identificación de la comunidad de referencia debería en todo caso evitar reforzar las identidades por oposición y la segregación, que suelen ser precisamente algunos de los factores que más inciden en la decisión de emprender caminos delictivos de este tipo. Cualquier miembro que se implique como representante de la comunidad debería elegirse con la finalidad de combatir el prejuicio, fomentar la empatía y la comprensión³⁸⁷.

3.2. Perfiles criminológicos, desenganche y desradicalización

Otro dato de gran interés que arroja el estudio realizado por José Núñez se refiere a los perfiles criminológicos de los condenados por terrorismo yihadista, que han cometido, en su mayoría, los delitos de integración y pertenencia activa, captación y adoctrinamiento, enaltecimiento, auto adoctrinamiento y colaboración. Como nos indica el autor, estas conductas responden a los perfiles de activistas (75,2%), o incluso de seguidor o simpatizante (20,3%), mientras que solo el 3,9 % de los condenados encajan en el perfil de radical, dispuesto al uso de la violencia³⁸⁸.

³⁸⁶ M. CRONE, "Radicalization revisited: violence, politics and the skills of the body". *International Affairs*, vol. 92, n. 3, 2016, pp. 587-604; Q. WIKTOROWICZ, *Radical Islam Rising: Muslim Extremism in the West*. Lanham, Md.: Lowman & Littlefield, 2005.

³⁸⁷ EFRJ *Practice Paper*, 2021, *supra*.

³⁸⁸ Siguiendo, aquí, el modelo para explicar el proceso de radicalización que proponen M.Á. CANO PAÑOS y F.J. CASTRO TOLEDO: "El camino a la (Ciber) Yihad". *RECPC*, vol. 20, n. 15, 2018. Modelos similares se encuentran en: M. MOYANO y H. TRUJILLO, *Radicalización islamista y terrorismo. Claves psicosociales*. Granada: Universidad de Granada, 2013.; CH. LEUPRECHT *et al.*, "Containing the narrative: Strategy and tactics in countering the storyline of global jihad". *Journal of Policing, Intelligence*

Esto implica que con la mayoría de estos condenados no tenga mucho sentido buscar su *desenganche*, entendido como abandono de la actividad/de los métodos violentos. Este concepto difiere de la *desradicalización*, que describe el abandono de la ideología extremista y que constituye, en la actualidad, el objetivo prioritario de las políticas penitenciarias³⁸⁹. El problema de una intervención centrada en la *desradicalización* es que desliza una invasión importante en la esfera de libertad ideológico-religiosa de los individuos: un derecho constitucionalmente protegido y que puede ser sometido a limitaciones solo con gran cuidado. De ahí que varios autores aleguen (en mi opinión con acierto) que la intervención en sede penitenciaria debería buscar solamente el *desenganche*³⁹⁰, revertir en el condenado no el proceso de radicalización cognitiva, sino el de radicalización violenta o de comportamiento, que, según el modelo de las dos pirámides (que distingue radicalización cognitiva y radicalización de comportamiento)³⁹¹, no siempre coinciden.

Además, la intervención dirigida a la desradicalización en el ámbito penitenciario se ha llevado a cabo, hasta ahora, desde un enfoque centrado en la *seguridad*, el seguimiento y el control³⁹², que poco tiene que ver con los principios de la Justicia restaurativa y que, además, no ha dado los frutos esperados, como demuestra la noticia reciente de la suspensión del programa³⁹³. Comprender el fracaso de este programa exigiría un análisis en profundidad no solamente de su contenido, sino también del contexto penitenciario en el que ha sido implementado y las condiciones de cumplimiento de la pena a las que están sometidos los internos a los que iba dirigido.

En conclusión, tomando en cuenta el perfil criminológico de los condenados, la intervención debería estar orientada no al *desenganche*, sino a la *prevención* de ese “enganche”, es decir, a evitar que los sujetos avancen en su proceso de radicalización comportamental o violenta, sin dar por sentado que este se corresponda con la radicalización cognitiva. Los mecanismos restaurativos pueden contribuir a esta aproximación, al valorizar el *diálogo*, la inclusión y la asunción de responsabilidad activa por los daños causados por el *fenómeno* criminal al que han contribuido, aún sin cometer delitos violentos, y sin demonizar el aspecto puramente ideológico en sí.

and Counter Terrorism, vol. 5, n. 1, 2010, pp. 42-57; F. MOGHADDAM, “A Staircase to Terrorism. A Psychological Exploration”. *American Psychologist*, vol. 60, n. 2, 2005, pp. 161-9.

³⁸⁹ RODRÍGUEZ YAGÜE, *Las prisiones como estrategia...*, cit.; A. ALONSO RIMO y A. GIL GIL (eds.), *Prevención de la radicalización violenta en prisión*. Madrid: Dykinson, 2021.

³⁹⁰ GIL GIL, “Sobre la resocialización de los condenados por terrorismo”, cit., pp. 892 y ss.

³⁹¹ C. McCauley & S. Moskalenko, “Understanding political radicalization: The two-pyramids model”. *American Psychologist*, vol. 72, n. 3, 2017, pp. 205 y ss.

³⁹² RODRÍGUEZ YAGÜE, *Las prisiones como estrategia...*, cit., pp. 203 ss.

³⁹³ <https://elpais.com/espana/2022-10-04/interior-interrumpe-la-entrada-de-nuevos-presos-yihadistas-en-el-programa-de-desradicalizacion-por-sus-escasos-resultados.html> (último acceso el 2.1.2023).

BIBLIOGRAFÍA

- ACALE SÁNCHEZ, M., “Terrorismo, delincuencia organizada y sistema de penas”, en P. FARALDO CABANA, (dir.), *Nuevos retos del Derecho penal en la era de la globalización*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2004, pp. 341-380.
- ALCÁCER GUIRAO, R., “La mediación penal y la atenuante de reparación. Similitudes y criterios de aplicación”, en M. MARTÍNEZ ESCAMILLA Y M.P. SÁNCHEZ ÁLVAREZ (coords.), *Justicia restaurativa, mediación penal y penitenciaria: un renovado impulso*. Madrid: Reus, 2011, pp. 109-126.
- ALONSO RIMO, A. Y GIL GIL, A. (dirs.), *Prevención de la radicalización violenta en prisión*. Madrid: Dykinson, 2021.
- ALONSO RIMO, A.; CUERDA ARNAU, M.L. Y FERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, A. (dirs.), *Terrorismo, sistema penal y derechos fundamentales*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018.
- ALONSO, R., “Pathways Out of terrorism in N.I. and the Basque country: the Misrepresentation of the Irish model”. *Terrorism and Political Violence*, vol. 16, n. 4, 2004, pp. 695-713.
- ALONSO, R., *Matar por Irlanda. El IRA y la lucha armada*. Madrid: Alianza, 2003.
- ASÚA BATARRITA, A., “Atenuantes postdelictivas: necesidad de reformulación desde una racionalidad jurídico-penal y consecuencias en la individualización de la pena”, en E. GARRO CARRERA y A. ASUA BATARRITA (coords.), *Atenuantes de reparación y confesión. Equívocos de la orientación utilitaria (A propósito de una controvertida sentencia del Juzgado de los Penal nº 8 de Sevilla)*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2008, pp. 186 y ss.
- ASÚA BATARRITA, A., “Concepto jurídico de terrorismo y elementos subjetivos de finalidad. Fines políticos últimos y fines de terror instrumental”, en J.I. ECHANO BASALDÚA (coord.), *Estudios jurídicos en memoria de José María Lidón*. San Sebastián: Universidad de Deusto, 2002, pp. 42 y ss.
- ASÚA BATARRITA, A., “La justicia imprescindible y sus límites en la deslegitimación de la violencia”, en A. RIVERA Y E. MATEO (eds.), *Víctimas y política penitenciaria. Claves, experiencias y retos de futuro*. Madrid: Catarata, 2019, pp. 93-124.
- ATRAN, S. Y GÓMEZ, A., “What motivates Devoted Actors to Extreme Sacrifice, Identity Fusion or Sacred Values?”. *Behavioral and Brain Sciences*, 2018.
- AULD, J.; GORMALLY, B.; MCEVOY, K. & RITCHIE, M., *Designing a System of Restorative Justice in Northern Ireland*. Belfast, 1997.

- BALD, L. & DI FABIO, L., "Perché indagare la lotta al terrorismo italiano in chiave transnazionale. Nuove ipotesi e percorsi di ricerca". *Diacronie. Studi di Storia Contemporanea: Ponti fra nazioni e continenti: diplomazia, immaginari e conoscenze tecniche*, vol. 30, n. 2, 2017.
- BARNETT, R., "Restitution: a New Paradigm for Criminal Justice". *Ethics*, n. 87, 1977, pp. 279 y ss.
- BARONA VILAR, S., "Mediación post sententiam en delitos de terrorismo. De la restorative justice a la reconstructive justice (Especial referencia a los encuentros entre víctimas y condenados ex miembros de la banda terrorista ETA)", en JIMENO BULNES Y PÉREZ GIL (coords.), *Nuevos horizontes del Derecho procesal. Libro Homenaje al Prof. Ernesto Pedraz Penalva*. Barcelona: Bosch, 2016, pp. 477-491.
- BARTOLI, R., "Una breve introduzione alla giustizia riparativa nell'ambito della giustizia punitiva", *Sistema penale*, 29.11.2022
- BEIRNE, M. & HEGARTY, A., "A view from the Coal face: Northern Ireland, Human Rights activism, and the war on terror", en J. MORRISON, K. MCEVOY, & A. GORDON, *Judges, transition, and Human Rights*. Oxford: OUP, 2007, pp. 377 ss.
- BERISTAIN IPIÑA, A., *Víctimas del terrorismo. Nueva justicia, sanción y ética*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2007.
- BERTAGNA, G.; CERETTI, A. Y MAZZUCATO, C. (a cura di), *Il libro dell'incontro. Vittime e responsabili della lotta armata a confronto*. Milano: Il Saggiatore, 2015.
- BEW, J.; FRAMPTON, M., & GURRUCHAGA, I., *Talking to Terrorists. Making Peace in Northern Ireland and the Basque Country*. New York: Columbia University Press, 2009.
- BIANCHI, H., *Justice as Sanctuary: Toward a System of Crime Control*. Indiana University Press, 1994.
- BIFFI, E., "The potential of restorative justice in cases of violent extremism and terrorism". RAN, 2021.
- BIFFI, E., *Policy Brief on Restorative Justice and Violent Extremism*. Lovaina: European Forum for Restorative Justice, 2020.
- BILBAO ALBERDI, G., "Cuando la víctima se hace prójimo: reflexiones a partir de la experiencia "Glenecree"". Instituto Diocesano de Teología y Pastoral, 2012.
- BILBAO, G. Y SÁEZ DE LA FUENTE, I., "Protagonismo de las víctimas en los procesos de reconciliación en Euskadi", en A. MARTÍN Y M.^a P. RODRÍGUEZ (eds.), *Tras las huellas del terrorismo en Euskadi: Justicia restaurativa, convivencia y reconciliación*. Madrid: Dykinson, 2019, pp. 65 y ss.
- BRAITHWAITE, J., *Crime, Shame and Reintegration*. Cambridge: CUP, 1989.
- BRENNAN, I.; JOHNSTONE, G., *Building Bridges. Prisoners, Crime, Victims and Restorative Justice*. The Hague: Eleven International Publishing, 2018.
- BUESA RODRÍGUEZ, M., "Reinserción: un reto para las víctimas", en A. RIVERA Y E. MATEO (eds.), *Víctimas y política penitenciaria. Claves, experiencias y retos de futuro*. Madrid: Catarata, 2019, pp. 145-150.

- BULLAIN, I., “Aproximación a la Violencia Política en el País Vasco y Perspectivas de una Justicia Restaurativa para Euskadi”. *Oñati Socio-legal Series* [online], vol. 4, n. 3, 2014, pp. 465-506.
- C. MCCAULEY & S. MOSKALENKO, “Understanding political radicalization: The two-pyramids model”. *American Psychologist*, vol. 72, n. 3, 2017, pp. 205 ss.
- CÁMARA ARROYO, S., “Peligrosidad criminal y terrorismo: la medida de seguridad postpenitenciaria de libertad vigilada”, en A. GIL GIL Y E. MACULAN (dirs.), *La ejecución de las penas por delitos de terrorismo*. Madrid: Dykinson, 2022, pp. 283-320.
- CAMPBELL, C., & CONNOLLY, I. “The Sharp End: Armed Opposition Movements, Transitional Truth Processes and the Rechtsstaat”. *International Journal of Transitional Justice*, 2012, pp. 1-29.
- CANCIO MELIÁ, M. y OUBIÑA BARBOLLA, S., “Las medidas premiales en materia de delitos de terrorismo en el código penal español: elementos sustantivos y procesales”, en A. GIL GIL Y E. MACULAN (dirs.), *La ejecución de las penas por delitos de terrorismo*. Madrid: Dykinson, 2022, pp. 25-60.
- CANCIO MELIÁ, M., “Concepto jurídico-penal de terrorismo y cese definitivo de la violencia”, en A. CUERDA RIEZU (dir.), *El derecho penal ante el fin de ETA*. Madrid: Tecnos, 2016, pp. 45-66.
- CANCIO MELIÁ, M., “El Derecho penal antiterrorista español tras la reforma del 2015”. *Derecho Penal Contemporáneo*, n. 55, 2016, pp. 37 y ss.
- CANCIO MELIÁ, M., “Terrorismo y Derecho Penal: sueño de la prevención, pesadilla del estado de derecho”, en M. CANCIO MELIÁ Y L. POZUELO PÉREZ (coords.), *Política criminal en vanguardia. Inmigración clandestina, terrorismo, criminalidad organizada*. Cizur Menor: Aranzadi, 2008, pp. 307-324.
- CANCIO MELIÁ, M., *Los delitos de terrorismo: estructura típica e injusto*. Madrid: Reus, 2010.
- CANO PAÑOS, M.Á. Y CASTRO TOLEDO, F.J., “El camino a la (Ciber) Yihad”. *RECPC*, vol. 20, n. 15, 2018.
- CANO PAÑOS, M.Á., “Reflexiones en torno al “viejo” y al “nuevo” terrorismo”. *Revista Española de Investigación Criminológica*, n. 7, 2009.
- CARRASCO ASENGUINOLAZA, L.M., “Aquella mañana me disponía a pedir perdón por un crimen imperdonable. Mi experiencia personal como ex miembro de ETA ante los encuentros restaurativos”, en E. PASCUAL RODRÍGUEZ (coord.), *Los ojos del otro. Encuentros restaurativos entre víctimas y ex miembros de ETA*. Santander: SalTerra, 2013, pp. 277-280.
- CASTILLA JIMÉNEZ, J., “Incidencia de los poderes públicos en el desarrollo de los encuentros restaurativos”, en E. PASCUAL RODRÍGUEZ (coord.), *Los ojos del otro. Encuentros restaurativos entre víctimas y ex miembros de ETA*. Santander: SalTerra, 2013, pp. 253-276.
- CASTRO DE ANTONIO, J.L., “Fines y medios de la política penitenciaria en España”, en A. RIVERA Y E. MATEO (eds.), *Víctimas y política penitenciaria. Claves, experiencias y retos de futuro*. Madrid: Catarata, 2019, pp. 71-92.

- CERETTI, A., “Per una convergenza di sguardi. I nostri tragitti e quelli della Commissione per la verità e riconciliazione sudafricana”, en G. BERTAGNA, A. CERETTI y C. MAZZUCATO, (a cura di), *Il libro dell'incontro. Vittime e responsabili della lotta armata a confronto*. Milano: Il Saggiatore, 2015, pp. 219-250.
- CHAPMAN, T., “‘Nobody has ever asked me these questions’. Engaging restoratively with politically motivated prisoners in Northern Ireland”, en O. LYNCH & J. ARGOMANIZ (eds.), *Victims and Perpetrators of Terrorism: Exploring Identities, Roles and Narratives*. Routledge, 2018.
- CHRISTIE, N., “Conflicts as Property”. *The British Journal of Criminology*, vol. 17, n. 1, January 1977, pp. 1-15.
- CORDA, A., “Le forme di diritto penale premiale nella legislazione di contrasto al terrorismo politico”, en G. BERTAGNA, A. CERETTI y C. MAZZUCATO, (a cura di), *Il libro dell'incontro. Vittime e responsabili della lotta armata a confronto*. Milano: Il Saggiatore, 2015, pp. 335 y ss.
- CORRAL MARAVER, N., “La política criminal contra el terrorismo en la Unión Europea y su influencia en el legislador español”, en A. GIL GIL Y E. MACULAN (dirs.), *La ejecución de las penas por delitos de terrorismo*. Madrid: Dykinson, 2022, pp. 61-82.
- COTTU, E., “Altre ‘soavi inquisizioni’: le tecniche premiali di rinuncia alla pena nella lotta al terrorismo contemporaneo”. *Diritto penale contemporaneo*, n. 1, 2017.
- CRONE, M. “Radicalization revisited: violence, politics and the skills of the body”. *International Affairs*, vol. 92, n. 3, 2016, pp. 587-604.
- CUERDA ARNAU, M.L., “El premio por el abandono de la organización y la colaboración con las autoridades como estrategia de lucha contra el terrorismo en momentos de crisis interna”, *Estudios penales y criminológicos*, n., 25, 2004, pp. 3-68.
- CUERDA ARNAU, M.L., *Atenuación y remisión de la pena en los delitos de terrorismo*, Madrid, Ministerio de Justicia e Interior, 1995.
- CUERDA RIEZU, A., “La necesidad de modificar la normativa antiterrorista por motivos constitucionales, tras el fin de la actividad armada de ETA”, en EL MISMO (dir.), *El derecho penal ante el fin de ETA*. Madrid: Tecnos, 2016, 13-26.
- DE LA CORTE IBÁÑEZ, L. Y MURO, D., “Certezas e incertidumbres sobre radicalización terrorista”. *Cuadernos del Centro Memorial de las Víctimas del Terrorismo*, n. 10, 2020 (Ejemplar dedicado a: Cómo prevenir la radicalización yihadista Prácticas exitosas, dilemas e incertidumbres), pp. 47-62.
- DE PRADA SOLAESA, J.R., “Justicia transicional ante el fin de ETA”, en E. MACULAN (ed.), *Seguridad internacional en un orden mundial en transformación*. Madrid: IUGM, 2014, pp. 29-46.
- DE VICENTE REMESAL, J., *El comportamiento postdelictivo*. León: Universidad de León, 1985.
- DELGADO CARRILLO, L., “El régimen excepcional de la privación de libertad por terrorismo como factor de autovictimización en prisión”, en A. GIL GIL Y E. MACULAN (dirs.), *La ejecución de las penas por delitos de terrorismo*. Madrid: Dykinson, 2022, pp. 261-282.
- DELGADO CARRILLO, L., *Libertad condicional. Revisión crítica y propuestas de mejora desde un enfoque restaurativo y europeísta*. Madrid: Dykinson, 2022.

- DIAMANTI, F., “Misure premiali e terrorismi. Dall’esperienza italiana all’ultima evoluzione del terrorismo islamista”. *La legislazione penale*, 2019.
- DIAMANTI, F., ROSSI, F. & DUCOLI, G., “Italy”, en M. DONINI; L. BIN; F. DIAMANTI (eds.), *Preventing International Terrorism. European Models of Rewarding Measures for Judicial Cooperators*. Napoli: Jovene, 2021, pp. 23-63.
- DIGNAN, J. & LOWEY, K., *Restorative Justice Options for Northern Ireland: A Comparative Review*. Belfast: NIO Stationary Office, 2000.
- DOAK, J. & O’MAHONEY, D., “In Search of Legitimacy: restorative youth conferencing in Northern Ireland”. *Legal Studies*, vol. 31, n. 2, 2011, pp. 302-325.
- DOLCINI, E., “Ergastolo ostativo, liberazione condizionale, diritto alla speranza”, en G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI (a cura di), *Il fine e la fine della pena. Sull’ergastolo ostativo alla liberazione condizionale, Atti del Seminario Ferrara, 25 settembre 2020. Forum Di Quaderni Costituzionali Rassegna*, vol. 17, n. 4, 2020, pp. 124 ss.
- DOLCINI, E., “L’ordinanza della Corte costituzionale n. 97 del 2021: eufonie, dissonanze, prospettive inquietanti”. *Sistema penale*, 25 mayo 2021.
- DONINI, M., “Il delitto riparato. Una disequazione che può trasformare il sistema sanzionario”. *Diritto penale contemporaneo*, n. 2, 2015, pp. 236-250.
- DONINI, M., “Pena agita e pena subita. Il modello del delitto riparato”, en A. BONDI *et al.* (a cura di), *Studi in onore di Lucio Monaco*. Urbino: Urbino University Press, 2020.
- DONINI, M., BIN, L. & DIAMANTI, F. (eds.), *Preventing International Terrorism. European Models of Rewarding Measures for Judicial Cooperators*. Napoli: Jovene, 2021.
- DRUMBL, M., “Impunities”, en K.J. HELLER *et al.* (eds.), *The Oxford Handbook on International Criminal Law*. Oxford: OUP, 2020, pp. 230 ss.
- DUFF, A.R., “Restorative punishment and punitive restoration”, en G. JOHNSTONE (ed.), *Restorative Justice and the Law*. Michigan: Willan Publishing, 2002, pp. 82-100.
- DÜHRKHOP, B., “Reflections from the Basque Country”, en G. VARONA MARTÍNEZ (dir.), *Caminando restaurativamente. Pasos para diseñar proyectos transformadores alrededor de la justicia penal*. Madrid: Dykinson, 2020, pp. 113-119.
- DWYER, C., “Risk, Politics and the “Scientification” of Political Judgement”. *British Journal of Criminology*, vol. 47, n. 5, 2007, pp. 1-19.
- ELESPE PELÁEZ, J., “Las víctimas de ETA ante la reinserción de los victimarios”, en A. RIVERA Y E. MATEO (eds.), *Víctimas y política penitenciaria. Claves, experiencias y retos de futuro*. Madrid: Catarata, 2019, pp. 151-158.
- ERKISSON, A., *Justice in Transition. Community Restorative Justice in Northern Ireland*. London: Willan Publishing, 2009.
- ETXEBARRIA ZARRABEITIA, X., “Justicia para la convivencia”, en *Justicia para la convivencia: los puentes de Deusto. Encuentro “Justicia retributiva y restaurativa: su articulación en los delitos de terrorismo”*. Bilbao: Universidad de Deusto, 2012, pp. 145-150.
- ETXEBARRÍA ZARRABEITIA, X., “Justicia restaurativa y fines del derecho penal”, en M. MARTÍNEZ ESCAMILLA Y M.P. SÁNCHEZ ÁLVAREZ (coords.), *Justicia restaurativa, mediación penal y penitenciaria: un renovado impulso*. Madrid: Reus, 2011, pp. 47-68.

- ETXEBARRÍA ZARRABEITIA, X., “La ‘recuperación del victimario’ y el paradigma restaurativo” en E. PASCUAL RODRÍGUEZ (coord.), *Los ojos del otro. Encuentros restaurativos entre víctimas y ex miembros de ETA*. Santander: SalTerra, 2013, pp. 281-308.
- FARALDO CABANA, P., “El papel de la víctima durante la ejecución de condenas por delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y de terrorismo en España”. *Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza*, vol. VII, n. 1, 2013.
- FARALDO CABANA, P., “Luces y Sombras del Papel Atribuido a los Intereses Patrimoniales de la Víctima Durante la Ejecución de Condenas por Terrorismo”. *Oñati Socio-legal Series* [online], vol. 4, n. 3, 2014, pp. 443-464.
- FARALDO CABANA, P., “Medidas premiales durante la ejecución de condenas por terrorismo y delincuencia organizada: consolidación de un subsistema penitenciario de excepción”, en M. CANCIO MELLÁ Y J. GÓMEZ JARA DÍEZ (coords.), *Derecho penal del enemigo. El discurso penal de la exclusión*, Vol. I. Montevideo-Buenos Aires: Edisofer, 2006, pp. 757-798.
- FARALDO CABANA, P., “Un derecho penal de enemigos para integrantes de organizaciones criminales. La Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas”, en P. FARALDO CABANA (dir.), *Nuevos retos del Derecho penal en la era de la globalización*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2004, pp. 299-340.
- FARALDO CABANA, P., *Las causas de levantamiento de la pena*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2000.
- FATTAH, E., “A Critical Assessment of Two Justice Paradigms: Contrasting Restorative and Retributive Justice Models”, en E. FATTAH & T. PETERS (eds.), *Support for Crime Victims in a Comparative Perspective*. Leuven: Leuven University Press, 1998, pp. 99-102.
- FEDDES, A., “Risk Assessment in Integral Security Policy”, en L. COLAERT (ed.), *De-Radicalisation. Scientific Insights for Policy*. Brussels: Flemish Peace Institute, 2017, pp. 47-61.
- FEENAN, D., *Informal Criminal Justice*. Ashgate Dartmouth, 2002.
- FERNÁNDEZ CABRERA, M., “La política de dispersión de los presos de ETA a la luz de la jurisprudencia del TEDH”. *CPC*, n. 125 (época II), 2018.
- FERNÁNDEZ-MANZANO, M.L., “Restorative Justice, Forgiveness and Reparation for the Victims”. *Oñati Socio-legal Series* [online], vol. 4, n. 3, 2014, pp. 390-403.
- GALLIANI, D., “Il chiaro e lo scuro. Primo commento all’ordinanza 97/2021 della Corte costituzionale sull’ergastolo ostativo”. *Giustizia insieme*, 20 mayo 2021.
- GARAPON, A., “Justice caught between *being* and *having*”. *The International Journal of Restorative Justice*, vol. 5, n. 2, 2022, pp. 148-167.
- GARCÍA DEL BLANCO, V., “Conflicto de intereses: la víctima en el proceso y en la ejecución penal”, en A. GIL GIL Y E. MACULAN (dirs.), *El papel de las víctimas en el tratamiento jurídico de la violencia colectiva*. Madrid: Dykinson, 2017, pp. 275-307.
- GARCÍA SOLÉ, M. Y MARTÍ GARCÍA-MILÁ, N., “Justicia restaurativa: la circunstancia atenuante del art. 21.5 CP de reparación del daño ocasionado a la víctima”, en X. ABEL LLUCH

- (coord.), *Las medidas preventivas de conflictos jurídicos en contextos económicos inestables*. Barcelona: Bosch, 2014, pp. 107-122.
- GARCIANDÍA GONZÁLEZ, P.M. Y SOLETO MUÑOZ, H. (dirs.), *Sobre la mediación penal (posibilidades y límites en un entorno de reforma del proceso penal español)*. Cizur Menor: Aranzadi, 2012.
- GARRO CARRERA, E., “Comportamiento postdelictivo positivo y delincuencia asociativa”. *InDret*, n. 1, 2013.
- GARRO CARRERA, E., “Tercer grado y libertad condicional de condenados por delitos de terrorismo: una mirada desde la libertad ideológica y el derecho a no inculparse. La gestión penitenciaria del final de ETA”. *RGDP*, vol. 28, 2017.
- GIL GIL, A., “¿Son resocializables los delincuentes de motivación ideológica a través de la pena?”, en A. ALONSO RIMO Y A. GIL GIL (eds.), *Prevención de la radicalización violenta en prisión*. Madrid: Dykinson, 2021, pp. 103-120.
- GIL GIL, A., “Derecho penal y terrorismo islamista: ¿cómo hemos llegado hasta aquí? De un derecho penal del enemigo a un derecho penal del posible futuro enemigo”, en A. GIL GIL Y E. MACULAN (dirs.), *La ejecución de las penas por delitos de terrorismo*. Madrid: Dykinson, 2022, pp. 83-114.
- GIL GIL, A., “El requisito de “petición expresa de perdón a las víctimas”. ¿Signo de la progresión personal en el proceso de resocialización?”. *RGDP*, n. 35, 2021.
- GIL GIL, A., “La expansión de los delitos de terrorismo en España a través de la reinterpretación jurisprudencial del concepto «Organización Terrorista»”, *ADPCP*, vol. LXVII, 2014, pp. 105-154.
- GIL GIL, A., “Sobre la resocialización de los condenados por terrorismo. Confrontación de la legislación y jurisprudencia españolas con la realidad de los procesos de “desenganche””, en R. DE VICENTE MARTÍNEZ *et al.* (coords.), *Libro homenaje al profesor Luis Arroyo Zapatero: un derecho penal humanista*, vol. 2. Madrid: BOE, 2021, pp. 907-924.
- GIMBERNAT DÍAZ, E., “El Derecho penitenciario del enemigo aplicable a los presos por delitos de terrorismo”, en A. CUERDA RIEZU (dir.), *El derecho penal ante el fin de ETA*. Madrid: Tecnos, 2016, pp. 93-112.
- GIOSTRA, G., “Verso un’incostituzionalità prudentemente bilanciata? Spunti per una discussione”, en G. BRUNELLI, A. PUGIOTTO, P. VERONESI (a cura di), *Il fine e la fine della pena. Sull’ergastolo ostativo alla liberazione condizionale, Atti del Seminario Ferrara, 25 settembre 2020. Forum Di Quaderni Costituzionali Rassegna*, vol. 17, n. 4, 2020, pp. 37 ss.
- GUARDIOLA LAGO, M.^ªJ. *et al.*, “Conferencing: origen, transferencia y adaptación”, en J. TAMARIT SUMALLA (coord.), *La justicia restaurativa: desarrollo y aplicaciones*. Granada: Comares, 2012, pp. 237-267.
- GUARDIOLA LAGO, M.^ªJ., “Desarrollo y aplicaciones de la justicia restaurativa en prisión”, en J. TAMARIT SUMALLA (coord.), *La justicia restaurativa: desarrollo y aplicaciones*. Granada: Comares, 2012, pp. 183-236.

- HORGAN, J. & BRADDOCK, K., "Rehabilitating the Terrorists?: Challenges in Assessing the Effectiveness of De-radicalization Programs". *Terrorism and Political Violence*, n. 22, 2010.
- HORGAN, J., "Deradicalization or Disengagement? A Process in Need of Clarity and a Counterterrorism Initiative in Need of Evaluation". *Revista de Psicología Social*, vol. 24, n. 2, 2009, pp. 291-8.
- JACOBS, L., "It's Time to Leave the Troubles Behind: Northern Ireland Must Try Paramilitary Suspects by Jury Rather Than in Diplock-type Courts". *Texas International Law Journal*, n. 45, 2010, pp. 655-665.
- JIMENO BULNES, M., "¿Mediación penal y/o justicia restaurativa?: una perspectiva europea y española". *Diario La Ley*, n. 8624, 2015.
- JOHNSTONE, G. & VAN NESS D.W., *Handbook of Restorative Justice*. London: Willan, 2007.
- JOYCE, C. & LYNCH, O., "'Doing Peace': The Role of Ex-Political Prisoners in Violence Prevention Initiatives in Northern Ireland". *Studies in Conflict & Terrorism*, vol. 40, n. 12, 2017, pp. 1072-1090.
- KAY HARRIS, M., "An Expansive, Transformative View of Restorative Justice". *Contemporary Justice Review*, vol. 7, 2004, pp. 117-141.
- KORFF, D., *The Diplock Courts in Northern Ireland: a fair trial? An analysis of the law based on a study commissioned by Amnesty International*, Utrecht: Stichting Studie-en Infot matiecentrum Mensenrechten, 1983.
- LADRÓN DE GUEVARA, C., *Las víctimas del terrorismo de extrema izquierda en España*. Granada: Almuzara, 2022.
- LAMARCA PÉREZ, C., "Análisis crítico y propuestas de la legislación penal antiterrorista". *La ley penal*, n. 41, 2007, pp. 6 y ss.
- LAMARCA PÉREZ, C., "La excepcionalidad procesal en materia de terrorismo. Una visión general", en A. CUERDA RIEZU (dir.), *El derecho penal ante el fin de ETA*. Madrid: Tecnos, 2016, pp. 197-208.
- LAMARCA PÉREZ, C., *Tratamiento jurídico del terrorismo*. Madrid: Ministerio de Justicia, 1985.
- LANDA GOROSTIZA, J. M., "Delitos de terrorismo y reformas penitenciarias (1996-2004): Un golpe de timón y correcciones de rumbo ¿hacia dónde?", en M. CANCIO MELIÁ Y C. GÓMEZ-JARA DÍEZ (coords.), *Derecho penal del enemigo. El discurso penal de la exclusión*. Vol 1. Madrid: Edisofer, 2006, pp. 182 y ss.
- LANDA GOROSTIZA, J. M., "Víctimas "policiales" y derecho a la verdad ante el Tribunal Constitucional". *RGDP*, n. 38, 2022.
- LASA ITURRIOZ, M., "Encuentros restaurativos: una experiencia positiva", en A. RIVERA Y E. MATEO (eds.), *Víctimas y política penitenciaria. Claves, experiencias y retos de futuro*. Madrid: Catarata, 2019, pp. 191-198.
- LEUPRECHT, CH. *et al.*, "Containing the narrative: Strategy and tactics in countering the storyline of global jihad". *Journal of Policing, Intelligence and Counter Terrorism*, vol. 5, n. 1, 2010, pp. 42-57.

- LLOBET ANGLÍ, M., “La ficticia realidad modificada por la Ley de Cumplimiento Íntegro y Efectivo de las Penas y sus perversas consecuencias”. *InDret*, n. 1, 2007.
- LLOBET ANGLÍ, M., *Derecho penal del terrorismo: Límites de su punición en un Estado democrático*. Madrid: La Ley, 2010.
- LOZANO ESPINA, F., “Emociones, justicia restaurativa y delitos de terrorismo: introducción a la experiencia emocional del encuentro restaurativo”, en E. PASCUAL RODRÍGUEZ (coord.), *Los ojos del otro. Encuentros restaurativos entre víctimas y ex miembros de ETA*. Santander: SalTerrae, 2013, pp. 75-110.
- LUPARIA, L. (dir.), *Victims and criminal justice: European standards and national Good practices*. Wolters Kluwer, 2015.
- MACULAN, E. Y GIL, A., “The Rationale and Purposes of Criminal Law and Punishment in Transitional Contexts”, *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 40, Issue 1, March 2020, pp. 132-157.
- MACULAN, E., “Amnistías e indultos en la justicia de transición”, en F. MOLINA y E. CARRACEDO CARRASCO (coords.), *El indulto: pasado, presente y futuro*. Buenos Aires: BdeF, 2019, pp. 451-502.
- MACULAN, E., “Il volto garantista di un principio di legalità flessibile. Considerazioni sulla sentenza “Del Río Prada c. Spagna”. *Diritto penale XXI secolo*, año XII, n. 1, 2013, pp. 79 ss.
- MACULAN, E., “Tras el fin de ETA: Crímenes sin resolver, imprescriptibilidad y caminos alternativos”, en A. GIL GIL Y E. MACULAN (dirs.), *La ejecución de las penas por delitos de terrorismo*. Madrid: Dykinson, 2022, pp. 423-460.
- MARTÍNEZ ESCAMILLA, M., “Justicia reparadora, mediación y sistema penal: Diferentes estrategias, ¿los mismos objetivos?”, en *Estudios penales en homenaje a Enrique Gimbernat*. Madrid: Edisofer, Tomo I, 2008, pp. 465-497.
- MARTÍNEZ ESCAMILLA, M., “La mediación penal en España: estado de la cuestión”, en M. MARTÍNEZ ESCAMILLA Y M.P. SÁNCHEZ ÁLVAREZ (coords.), *Justicia restaurativa, mediación penal y penitenciaria: un renovado impulso*. Madrid: Reus, 2011, pp. 15-46.
- MARUNA, S., “The role of wounded healing in restorative justice: an appreciation of Albert Eglash”. *Restorative Justice*, vol. 2, n. 1, 2014, pp. 9-23.
- MARUNA, S., *Making Good*. Washington DC: American Psychological Association, 2001.
- MAZZUCATO, C., “La giustizia dell’incontro. Il contributo della giustizia riparativa al dialogo tra responsabili e vittime della lotta armata”, en G. BERTAGNA; A. CERETTI Y C. MAZZUCATO (a cura di), *Il libro dell’incontro. Vittime e responsabili della lotta armata a confronto*. Milano: Il Saggiatore, 2015, pp. 251-303.
- McAULEY, J., & McGLYNN, C., “Northern Ireland: Contesting the dynamics of an asymmetric conflict”. *Dynamics of Asymmetric Conflict. Pathways Towards Terrorism and Genocide*, vol. 4, n. 3 (Special Issue Northern Ireland), 2011, pp. 193 ss.
- McCOLD, P. & WATCHEL, T., “In Pursuit of Paradigm: A Theory of Restorative Justice”. *Restorative Practices Eforum*, 2003.

- McEVOY, K. & ERIKSSON, A., "Who Owns Justice?: Community, State, and the Northern Ireland Transition", en J. SHAPLAND (ed.), *Justice, Community and Civil Society: A Contested Terrain Across Europe*. Willan Publishing, 2008.
- McEVOY, K. & MIKA, H., "Punishment, Politics and Praxis: Restorative Justice and Non-Violent Alternatives to Paramilitary Punishment". *Policing and Society*, vol. 11, n. 1, 2001, pp. 359- 382.
- McEVOY, K., & MIKA, H., "Republican Hegemony or Community Ownership? Community Restorative Justice in Northern Ireland", en D. FEENAN (ed.), *Informal Criminal Justice*. Ashgate Dartmouth, 2002.
- McEVOY, K., *Paramilitary Imprisonment in Northern Ireland. Resistance, Management and Release*. Oxford: OUP, 2001.
- McGLOIN, J.M., "A historical consideration of the police and prosecution/courts in Northern Ireland". *International Criminal Justice Review*, vol. 16, 2006, pp. 77-98.
- MESTRE DELGADO, E., *Delincuencia terrorista y Audiencia Nacional*. Madrid: Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, 1987.
- MIGUEL BARRIO, R., *Justicia restaurativa y justicia penal. Nuevos modelos: mediación penal, conferencing y sentencing circles*. Barcelona: Atelier, 2019.
- MIKA, H., & McEVOY, K., "Restorative Justice in Conflict: Paramilitarism, Community and the Construction of Legitimacy in Northern Ireland". *Contemporary Justice Review*, vol. 3, n. 4, 2001, pp. 291-319.
- MITCHELL, G., *Making Peace: The Inside Story of the Making of the Good Friday Agreement*. London: Heinemann, 2000.
- MOGHADDAM, F., "A Staircase to Terrorism. A Psychological Exploration". *American Psychologist*, vol. 60, n. 2, 2005, pp. 161-9.
- MONTANELLI, I. Y GERVASO, R., *L'Italia degli anni di piombo*. Milano: BUR Rizzoli, 2018.
- MORILLAS FERNÁNDEZ, M., "La mediación familiar. Derecho de familia y mediación familiar", en J.L. MONEREO PÉREZ *et al.* (dirs.), *Tratado de mediación en la resolución de conflictos*. Madrid: Tecnos, 2015, pp. 212-225.
- MOYANO PACHECO, M., *Radicalización terrorista gestión del riesgo y modelos de intervención*. Madrid: Síntesis, 2019.
- MOYANO, M. Y TRUJILLO, H., *Radicalización islamista y terrorismo. Claves psicosociales*. Granada: Universidad de Granada, 2013.
- NISTAL BURÓN, J., "El derecho fundamental a la intimidad familiar de los penados versus el cumplimiento de la condena en un centro penitenciario alejado del entorno familiar". *Revista Aranzadi Doctrinal*, n. 7, 2017.
- NÚÑEZ FERNÁNDEZ, J., "La "Doctrina Parot" y el fallo del TEDH en el asunto "Del Río Prada contra España": el principio del fin de un conflicto sobre el castigo de hechos acaecidos hace más de veinte años". *RDPC*, n. 9, 2013, pp. 377-416.
- NÚÑEZ FERNÁNDEZ, J., "La atenuante analógica de confesión tardía en casos de terrorismo yihadista: ¿un rayo de esperanza para las denostadas medidas premiales?". *La ley penal*, n. 141, 2019.

- NÚÑEZ FERNÁNDEZ, J., “Veinte años de terrorismo yihadista a través de la jurisprudencia de la Audiencia Nacional y del Tribunal Supremo (desde el 1 de enero de 2001 hasta el 31 de diciembre de 2020)”. *RDPC*, n. 28, 2022, pp. 215-275.
- NÚÑEZ FERNÁNDEZ, J., *Sobre punibilidad, terrorismo, víctimas y pena*. Cizur menor: Aranzadi, 2017.
- O'MAHONY, D. Y DOAK, J., *Reimagining Restorative Justice. Agency and Accountability in the Criminal Process*. Oxford and Portland: Hart Publishing, 2017.
- O'KANE, E., “To cajole or compel? the use of incentives and penalties in Northern Ireland's peace process”. *Dynamics of asymmetric conflict. Pathways towards terrorism and genocide*, vol. 4, n. 3 (Special Issue: Northern Ireland), 2011, pp. 272-284.
- OLALDE ALTAREJOS, A.J., “Encuentros restaurativos en victimización generada por delitos de terrorismo: bases teóricas”, en E. PASCUAL RODRÍGUEZ (coord.), *Los ojos del otro. Encuentros restaurativos entre víctimas y ex miembros de ETA*. Santander: SalTerra, 2013, pp. 21-73.
- OLALDE, A.J., “Caminos restaurativos en victimización grave”, en G. VARONA MARTÍNEZ (dir.), *Caminando restaurativamente. Pasos para diseñar proyectos transformadores alrededor de la justicia penal*. Madrid: Dykinson, 2020, pp. 135-162.
- ORTIZ GONZÁLEZ, A.L., “La Justicia restaurativa: enfoque desde el ámbito penitenciario”. *Cuadernos penales José María Lidón*, n. 9, 2013, pp. 237-256.
- PASCUAL RODRÍGUEZ, E. (coord.), *Los ojos del otro. Encuentros restaurativos entre víctimas y ex miembros de ETA*. Santander: SalTerra, 2013.
- PASCUAL RODRÍGUEZ, E., “La preparación del encuentro entre las personas que han sufrido la violencia de ETA y quienes la causaron”, en LA MISMA (coord.), *Los ojos del otro. Encuentros restaurativos entre víctimas y ex miembros de ETA*. Santander: SalTerra, 2013, pp. 111-142.
- PASCUAL RODRÍGUEZ, E.; ETXEBARRIA ZARRABEITIA, X.; SEGOVIA BERNABÉ, J.L.; LOZANO ESPINA, F.; RÍOS MARTÍN, J.C., *La mediación penal, penitenciaria y encuentros restaurativos: experiencias de diálogo en el sistema penal para la reducción de la violencia y el sufrimiento humano*. Madrid: Universidad Pontificia Comillas, 2016.
- PAYNE, B. et al., *Restorative Practices in Northern Ireland: A Mapping Exercise*. Belfast: Queen's University, 2008.
- PAYNE, B., & CONWAY, V., “A Framework for a Restorative Society? Restorative Justice in Northern Ireland”. *European Journal of Probation*, vol. 3, n. 2, 2011, pp. 47-73.
- PAZ-PEÑUELAS BENEDÉ, M.P., *Conflicto y técnicas de gestión. En especial, la mediación en asuntos civiles y mercantiles y su versión electrónica*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017.
- PELISSERO, M., “Verso il superamento dell'ergastolo ostativo: gli effetti della sentenza Viola c. Italia sulla disciplina delle preclusioni in materia di benefici penitenziari”, *SIDIBlog*, 21 junio 2019.
- PEMBERTON, A., “Terrorism, Forgiveness and Restorative Justice”. *Oñati Socio-legal Series* [online], vol. 4, n. 3, 2014, pp. 369-389.

- PÉREZ MACHÍO, A.I., “¿Garantismo versus impunidad?”, en J.L. DE LA CUESTA ARZAMENDI (dir.), *Terrorismo e impunidad. Significado y respuestas desde la justicia victimal*. Madrid: Dilex, 2014, pp. 37-85.
- PÉREZ ZÁRATE, J.A., “Vía Nanclares. Un proceso restaurativo por la convivencia y la paz”, en A. RIVERA Y E. MATEO (eds.), *Víctimas y política penitenciaria. Claves, experiencias y retos de futuro*. Madrid: Catarata, 2019, pp. 173-180.
- POWELL, J., *Great Hatred, Little Room. Making Peace in Northern Ireland*. London: Vintage Books, 2009.
- PULITANÓ, D., “Tecniche premiali tra diritto e processo penale”, en VVAA, *La legislazione premiale*. Giuffrè: Milano, 1987.
- RE, M., “Medidas antiterroristas y políticas penitenciarias en Italia”, en A. RIVERA Y E. MATEO (eds.), *Víctimas y política penitenciaria. Claves, experiencias y retos de futuro*. Madrid: Catarata, 2019, pp. 43-60.
- REBOLLO VARGAS, R., “La incorporación de la Justicia restaurativa en la delincuencia socioeconómica. Las previsiones en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2020 y el Programa PIDECO”. *RDPC*, n. 26 (monográfico sobre Justicia restaurativa en la ejecución penitenciaria), 2021, pp. 155-176.
- REINARES NESTARES, F., “Exit from Terrorism: A Qualitative Empirical Study on Disengagement and Deradicalization Among Members of ETA”. *Terrorism and Political Violence*, vol. 23, n. 5, 2011, pp. 780 ss.
- REYES MATE, M., “Esperando a los presos o el reconocimiento de un capital moral y político que puede ser o no ser”, en A. RIVERA Y E. MATEO (eds.), *Víctimas y política penitenciaria. Claves, experiencias y retos de futuro*. Madrid: Catarata, 2019, pp. 15-30.
- REYES MATE, M., “Sobre la reconciliación o de la memoria al perdón”. *Revista internacional de los estudios vascos*, n. extra-10, 2012 (Ejemplar dedicado a: Cuadernos 10: Política de la memoria: una ética del nunca más), pp. 70-93.
- REYES MATE, M., *Justicia de las víctimas. Terrorismo, memoria, reconciliación*. Barcelona: Anthropos, 2008.
- RÍOS MARTÍN, J., “La Justicia Restaurativa en la ejecución penal: La capacidad empática de las personas presas”. *RDPC*, n. 26 (monográfico sobre Justicia restaurativa en la ejecución penitenciaria), 2021, pp. 177-202.
- RÍOS MARTÍN, J., *Biografía de la reconciliación. Palabras y silencios para sanar la memoria*. Granada: Comares, 2020.
- RÍOS MARTÍN, J.C., “El encuentro personal entre quienes asesinaron perteneciendo a ETA y quienes sufrieron el horror injustificado. Descripción, análisis y reflexiones”, en E. PASCUAL RODRÍGUEZ (coord.), *Los ojos del otro. Encuentros restaurativos entre víctimas y ex miembros de ETA*. Santander: SalTerra, 2013, pp. 179-228.
- RÍOS MARTÍN, J.C., “La gestión de la ejecución de la pena de prisión en relación con las personas presas por delitos de terrorismo”. *InDret*, n. 4, 2017.
- RÍOS MARTÍN, J.C., “Medios y fines de la política penitenciaria para presos de ETA”, en A. RIVERA Y E. MATEO (eds.), *Víctimas y política penitenciaria. Claves, experiencias y retos de futuro*. Madrid: Catarata, 2019, pp. 125-144.

- RÍOS MARTÍN, J.C.; SEGOVIA BERNABÉ J.L. Y OTROS, “Reflexiones sobre la viabilidad de instrumentos de justicia restaurativa en delitos graves”, en M. MARTÍNEZ ESCAMILLA Y M.P. SÁNCHEZ ÁLVAREZ (coords.), *Justicia restaurativa, mediación penal y penitenciaria: un renovado impulso*. Madrid: Reus, 2011, pp. 127-172.
- RÍOS, J. (dir.), *Mediación penal, penitenciaria y encuentros restaurativos. Experiencias para reducir el sufrimiento en el sistema penal*. Madrid: Universidad Pontificia Comillas, 2016.
- RÍOS, J.; PASCUAL, E. Y ETXEBARRÍA, X., *Manual sobre las consecuencias jurídicas del delito: su determinación y aplicación*, Madrid: ICADE, 2016.
- RIVERA GONZÁLEZ, G., “La justicia restaurativa desde la práctica penitenciaria”, *RDPC*, n. 26 (monográfico sobre Justicia restaurativa en la ejecución penitenciaria), 2021, pp. 239-251.
- ROBINSON, P.H., “The virtues of Restorative Processes, the Vices of “Restorative Justice”. *Utah Law Review*, n. 1, 2003, pp. 387 y ss.
- RODRÍGUEZ HORCAJO, D., “Nulla poena sine lege y retroactividad de cambios jurisprudenciales: modificaciones tras la STEDH as. *Del Río Prada c. España* (21/10/2013)”. *ADPCP*, vol. LXVI, 2013, pp. 251-292.
- RODRÍGUEZ YAGÜE, C., “El modelo penitenciario español frente al terrorismo”. *La Ley Penal*, n. 65, 2009, pp. 68 y ss.
- RODRÍGUEZ YAGÜE, C., *Las prisiones como estrategia frente al desafío del terrorismo, la radicalización y el extremismo violento*. Madrid: Iustel, 2021.
- ROSSI, F., *Il contrasto al terrorismo internazionale nelle fonti penali multilivello*. Napoli: Jovene, 2022.
- SÁEZ VALCÁRCEL, R., “Notas sobre justicia restaurativa y delitos graves. Dialogando sobre “las reflexiones” y su viabilidad”, en M. MARTÍNEZ ESCAMILLA Y M.P. SÁNCHEZ ÁLVAREZ (coords.), *Justicia restaurativa, mediación penal y penitenciaria: un renovado impulso*. Madrid: Reus, 2011, pp. 173-210.
- SALVADORI, M.L., *Storia d'Italia. Il cammino tormentato di una nazione. 1861-2016*. Torino: Einaudi, 2018.
- SANTINI, S., “Anche gli ergastolani ostativi hanno diritto a una concreta “via di scampo”: dalla Corte di Strasburgo un monito al rispetto della dignità umana”. *Diritto penale contemporaneo*, 1 julio 2019.
- SCHMID, A., *Radicalisation, De-Radicalisation, Counter-Radicalisation: A Conceptual Discussion and Literature Review*. The Hague: International Centre for Counter Terrorism, 2013.
- SHIRLOW, P. & MCEVOY, K., *Beyond the Wire. Former Prisoners and Conflict Transformation in Northern Ireland*. London-Dublin: Pluto Press, 2008.
- SILVA SÁNCHEZ, J.M., *Malum passionis. Mitigar el dolor del Derecho penal*. Barcelona: Atelier, 2018.
- SOLAR CALVO, P. Y LACAL CUENCA, P., “Libertad vigilada como medida de seguimiento postpenitenciaria. Especial referencia a los delitos de terrorismo”. *La Ley penal*, n. 155, marzo-abril 2022.

- SOLAR CALVO, P., “¿Tienen los internos demasiados derechos? Valoración normativa a raíz del ATC 40/2017, de 28 de febrero, y su voto particular asociado”. *RGDP*, n. 29, 2018.
- SOLAR CALVO, P., “Centro de destino y derecho a la vida personal y familiar”, en A. GIL GIL Y E. MACULAN (dirs.), *La ejecución de las penas por delitos de terrorismo*. Madrid: Dykinson, 2022, pp. 213-234.
- SOLETO MUÑOZ, H., “Aportaciones internacionales al desarrollo de la Justicia Restaurativa en España”. *Cuadernos penales José María Lidón*, n. 9, 2013, pp. 77-106.
- SOLETO MUÑOZ, H., “La justicia restaurativa como elemento complementario a la justicia tradicional”, en VVAA, *Sobre la mediación penal (posibilidades y límites en un entorno de reforma del proceso penal español)*. Cizur Menor: Aranzadi, 2012, pp. 41-90.
- SUBIJANA ZUNZUNEGUI I.J. Y PORRES GARCÍA, I., “La viabilidad de la justicia terapéutica, restaurativa y procedimental en nuestro ordenamiento jurídico”. *Cuadernos penales José María Lidón*, n. 9, 2013, pp. 21-58.
- SULLIVAN, D. & TIFFT, L., *Restorative Justice: Healing the Foundations of our Everyday Lives*. London: Willow Tree Press, 2001.
- TAMARIT SUMALLA, J., “La articulación de la justicia restaurativa con el sistema de justicia penal”, en EL MISMO (coord.), *La justicia restaurativa: desarrollo y aplicaciones*. Granada: Comares, 2012, pp. 61-88.
- TAMARIT SUMALLA, J., “La difícil asunción de la reparación penal por parte de la jurisprudencia española”. *RGDP*, n. 7, 2007.
- TAMARIT SUMALLA, J., “La justicia restaurativa: Concepto, principios, investigación y marco teórico”, en EL MISMO (coord.), *La justicia restaurativa: desarrollo y aplicaciones*. Granada: Comares, 2012, pp. 3-60.
- UMBREIT, M.S., *Facing Violence: The path of restorative justice and dialogue*. Monsey: Criminal Justice Press, 2003.
- URROSOLO SISTIAGA, J., “La vía Nanclares. Una guía de futuro”, en A. RIVERA Y E. MATEO (eds.), *Víctimas y política penitenciaria. Claves, experiencias y retos de futuro*. Madrid: Catarata, 2019, pp. 181-190.
- VARONA MARTÍNEZ, G. (dir.), *Caminando restaurativamente. Pasos para diseñar proyectos transformadores alrededor de la justicia penal*. Madrid: Dykinson, 2020.
- VARONA MARTÍNEZ, G., “Evolución jurisprudencial en la interpretación de diversos aspectos de la ejecución de sentencias condenatorias en materia de terrorismo de ETA”, en DE LA CUESTA ARZAMENDI, J.L. Y MUÑAGORRI LAGUÍA, I. (eds.), *Aplicación de la normativa antiterrorista*. San Sebastián: Instituto Vasco de Criminología, 2009, pp. 61 y ss.
- VARONA MARTÍNEZ, G., “Justicia restaurativa en supuestos de victimación terrorista: hacia un sistema de garantías mediante el estudio criminológico de casos comparados”. *Eguzkilore: Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, n. 26, 2012 pp. 201-248.
- VARONA MARTÍNEZ, G., “Justicia restaurativa en victimizaciones graves”, en J.L. DE LA CUESTA ARZAMENDI (dir.), *Terrorismo e impunidad. Significado y respuestas desde la justicia victimal*. Madrid: Dilex, 2014, pp. 99-202.

- VARONA MARTÍNEZ, G., “La red de encuentros restaurativos en casos de terrorismo. Eco social de un proyecto internacional”. *RDPC*, n. 26, 2021, pp. 203-235.
- VARONA MARTÍNEZ, G., “Mitología y realidad de la justicia restaurativa. Aportaciones del desarrollo de la justicia restaurativa en Europa y su repercusión en la C.A. de Euskadi”. *Cuadernos penales José María Lidón*, n. 9, 2013, pp. 59-76.
- VARONA MARTÍNEZ, G., “Who Sets the Limits in Restorative Justice and Why? Comparative Implications Learnt from Restorative Encounters with Terrorism Victims in the Basque Country”. *Oñati Socio-legal Series* [online], vol. 4, n. 3, 2014, pp. 550-572.
- VARONA MARTÍNEZ, G., *La justicia restaurativa desde la Criminología: Mapas para un viaje inicial*. Madrid: Dykinson, 2018.
- VICENTE, Á., “Vínculos sociales y terrorismo yihadista: ¿qué conduce de la radicalización violenta a la implicación terrorista?”. *ARI 39/2021*, RIE, 2021.
- VIDONI GUIDONI, O., “Riparare il danno o punire? Le ambivalenze della giustizia riparativa in ambito penitenziario”, en A. BALLONI; G. MOSCONI y F. PRIMA, *Cultura giuridica e attori della giustizia penale*. Milano: Crimine e devianza. Studi e ricerche, 2004, pp. 209 y ss.
- VILLACAMPA, C., “La justicia restaurativa en los supuestos de violencia doméstica (y de género)”, en J. TAMARIT SUMALLA (coord.), *La justicia restaurativa: desarrollo y aplicaciones*. Granada: Comares, 2012, pp. 89 y ss.
- VON HIRSCH, A.; ROBERTS, J.V. & BOTTOMS, A.E. (eds.), *Restorative Justice and Criminal Justice: Competing or Reconcilable Paradigms*. Hart Publishing, 2003.
- VV.AA., *Revista de la Facultad de derecho de ICADE*, n. 98, 2016 (Ejemplar dedicado a: *La mediación como un sistema eficaz de solución de conflictos en todos los ámbitos*).
- WALGRAVE, L., “Domestic terrorism: a challenge for restorative justice”. *Restorative Justice*, vol. 3, n. 2, 2015, pp. 282 ss.
- WARD, T. & MARUNA, S., *Rehabilitation: Beyond the Risk Paradigm*. London: Routledge, 2007.
- WIKTOROWICZ, Q., *Radical Islam Rising: Muslim Extremism in the West*. Lanham, Md.: Lowman & Littlefield, 2005.
- ZEDNER, L., “Reparation and Retribution: Are They Reconcilable?”. *Modern Law Review*, vol. 57, 1994, pp. 228 y ss.
- ZEHR, H., “Retributive Justice, Restorative Justice”. *New Perspectives on Crime and Justice*, n. 4, 1985.
- ZEHR, H., *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice*. Herald Press, 1990.
- ZEHR, H., *The Little Book of Restorative Justice*. Good Books, 2014.

INFORMES

- COMISIÓN DE PETICIONES DEL PARLAMENTO EUROPEO, *Informe de misión sobre a raíz de la visita de información realizada en España, del 3 al 5 de noviembre de 2021, en relación con 379 casos de asesinatos todavía sin resolver cometidos por el grupo terrorista ETA* (petición n.º 1525/2016), 25.4.2022.
- FONSECA, C., *Informe sobre la situación procesal de los atentados perpetrados por organizaciones terroristas con resultado de muerte entre 1960 y 2014. Caso vasco*, Informe por encargo de la Secretaria General para la Paz y la Convivencia del Gobierno vasco, diciembre 2014, https://www.euskadi.eus/contenidos/informacion/documentos_paz_convivencia/es_def/adjuntos/Atentados%20no%20esclarecidos%20cas%20con%20anexo.pdf.
- IZKO ARAMENDIA, A. Y MATANZAS GOROSTIZAGA, J.M. *Justicia restaurativa. 11 años del final de ETA. Perspectivas y dificultades*, 6 junio 2022.
- LADRÓN DE GUEVARA, C., *El derecho a la verdad de las víctimas del terrorismo*, Informe por encargo de la Secretaría General de Derechos Humanos, Convivencia y Cooperación del Gobierno Vasco, junio de 2018, https://www.euskadi.eus/contenidos/informacion/documentos_paz_convivencia/es_def/adjuntos/Derecho-a-la-verdad.pdf
- STEIGER, I., "Restorative Justice and victims of terrorism. About the Project". *European Forum for Restorative Justice. Newsletter* 9, 2008.

GRACIAS POR CONFIAR EN NUESTRAS PUBLICACIONES

Al comprar este libro le damos la posibilidad de consultar gratuitamente la versión ebook.

Cómo acceder al ebook:

- ☞ **Acceda a nuestra página web**, sección Acceso ebook
(www.dykinson.com/acceso_ebook)
- ☞ **Rellene el formulario** que encontrará facilitando, el código de acceso que le facilitamos a continuación así como los datos con los que quiere acceder al libro en el futuro (correo electrónico y contraseña de acceso).
- ☞ Si ya es **cliente registrado**, deberá acceder con su **correo electrónico y contraseña habitual**.
- ☞ Una vez registrado, **acceda a la sección Mis e-books de su cuenta de cliente**, donde encontrará la versión electrónica de esta obra ya desbloqueada para su uso.
- ☞ Para acceder al libro en el futuro, ya sólo es necesario que se identifique en nuestra web con su correo electrónico y su contraseña, y que se dirija a la sección Mis ebooks de su cuenta de cliente.



CÓDIGO DE ACCESO

Rasque para ver el código

Nota importante: Sólo está permitido el uso individual y privado de este código de acceso. Está prohibida la puesta a disposición de esta obra a una comunidad de usuarios.

**MANTÉNGASE INFORMADO
DE LAS NUEVAS PUBLICACIONES**

**Suscríbese gratis
al boletín informativo
www.dykinson.com**

Y benefíciense de nuestras ofertas semanales