



De la sombra,  
a la luz del reconocimiento



# DE LA SOMBRA, A LA LUZ DEL RECONOCIMIENTO

Abordando el sufrimiento no reconocido para terminar definitivamente con el sufrimiento de todos y todas.  
Para que nunca más vuelva a ocurrir.

Somos padres, madres, hermanos, hijos, abuelos, amigos y amigas, allegados, de presas y presos vascos de motivación política a los que nos unen lazos afectivos y familiares. Son lazos a los que ni queremos ni debemos renunciar porque se circunscriben en nuestro derecho a la vida privada y familiar.

La política penitenciaria de excepción que conocemos como dispersión, ha añadido a la pena de prisión e, incluso, a la prisión preventiva de presas y presos vascos de motivación política, el castigo del alejamiento de su entorno familiar, social y cultural. Este alejamiento es de carácter sistemático y universal. A 30 de septiembre de 2017, permanecen encarcelados 310 presas y presos vascos de motivación política. Únicamente 2 de ellos están en prisiones de Euskal Herria, mientras el 69 % se encuentra alejado entre 600 y 1100 km de sus domicilios familiares; el 22 %, entre 400 y 590 km y sólo el 9 % ha sido alejado menos de 400 km.

En esta situación, sus familiares y allegados sufrimos el alejamiento y sus consecuencias, en la misma o mayor medida que los propios encarcelados. Impone graves restricciones sobre el derecho a las visitas -y por lo tanto sobre el derecho a la vida familiar- al exigir las condiciones de salud y la disponibilidad económica necesarias para realizar, semanalmente, largos y costosos desplazamientos. Las condiciones de presión en las que estos desplazamientos deben realizarse (dificultad para conciliar los horarios de trabajo con los horarios señalados para las visitas cuando se necesitan largas horas de viaje; nerviosismo; imposibilidad de realizar paradas y descansos por falta de tiempo; cansancio acumulado en los cientos de kilómetros al volante...), son factores de riesgo que incrementan el que ya existe en carretera. Estos desplazamientos obligados, han originado 318 siniestros de tráfico que podemos documentar. Cerca de 1100 familiares y allegados de presas y presos vascos han resultado afectados o heridos de diversa consideración, en ocasiones muy graves, y 16 de ellos, han perdido la vida.

El alejamiento, causa daños, lesiones físicas o psíquicas, sufrimiento emocional, pérdidas económicas y menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como la vulneración del derecho a la vida familiar según los estándares del derecho europeo y el derecho a la integridad física al imponernos riesgos que pueden evitarse. El alejamiento, ha causado y continúa causando víctimas. Víctimas de vulneraciones de derechos humanos. Víctimas mortales.

Somos conscientes de la controversia que existe sobre si las víctimas de la dispersión son víctimas de vulneraciones de derechos humanos. La controversia es política, relativa al relato de violencia existente en este país. Pero asimismo tiene una vertiente técnica, de derecho internacional de los derechos humanos.

Por eso, queremos exponer nuestros argumentos: porqué hay que considerar a las víctimas mortales de la dispersión, como víctimas de vulneración del derecho a la integridad física, y en su caso, a la vida. No pretendemos hacer clasificación ni comparación del dolor, porque ésta sería una postura ética y humanamente, inadmisibile. Pero buscamos abordar un sufrimiento no reconocido y una situación que en el momento actual, continúa activa, generando más sufrimiento y daños irreparables. Buscamos lo que en otros lugares de conflicto se ha denominado igualdad moral del sufrimiento. Con un único objetivo: que nunca más vuelva a ocurrir.

## 1. Los presos y sus familiares y allegados, ejercemos un derecho

Los desplazamientos a las prisiones, no son un viaje de placer, un capricho, no son ocio ni responden a motivos laborales. Un viaje semanal de hasta 2200 km kilómetros y que supera las 24 horas en carretera, es el único conducto para el ejercicio del derecho a las visitas, que son en nuestro caso y en el de cualquier persona encarcelada, la única vía para ejercer el derecho a la vida privada y familiar. Un derecho recogido en el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos: **“Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.”**

En el ámbito penitenciario, esto significa que la ubicación y el destino de los internos no puede quedar a la entera discrecionalidad de la Administración, porque la

posibilidad de la familia de visitar a su pariente preso es un elemento esencial para la vida familiar, como ha declarado el Tribunal Europeo de DDHH, encargado de definir el alcance de las obligaciones de los Estados. La misma línea desarrollaba el voto particular del magistrado Saez Valcarcel, en la resolución del Recurso de Apelación 884/2015 y otros.

Según los límites establecidos en dicho artículo, no se puede justificar la injerencia en este derecho en términos de “necesidad” en el contexto de la política de dispersión. La persona presa, es sujeto de derechos y gozará de los derechos fundamentales. Uno de estos derechos es el derecho del preso a mantener la comunicación con su entorno social y familiar. La ley española establece la reeducación y reinserción social del preso (artículo 25.2 de la Constitución y el art. 1 de la Ley Orgánica 1/1979 General Penitenciaria (LOGP), evitando el desarraigo que frustraría las expectativas de reinserción de la persona presa. Esto está vinculado con el ejercicio del derecho a las comunicaciones (art. 51 de la LOGP), con los familiares, allegados, abogados y otros profesionales.

Y es que la propia Ley Orgánica General Penitenciaria establece en el artículo 12.1 que **“la ubicación de los establecimientos será fijada por la Administración penitenciaria dentro de las áreas territoriales que se designen. En todo caso, se procurará que cada una cuente con el número suficiente de aquéllos para satisfacer las necesidades penitenciarias y evitar el desarraigo social de los penados”**. Es decir, sin ningún argumento a favor de necesidades de la Administración penitenciaria (geográficas, superpoblación de determinadas cárceles, adaptación del centro al grado penitenciario del recluso, seguridad, defensa del orden, prevención de las infracciones penales...) solo queda invocar el derecho de la persona presa a no sufrir desarraigo.

## ~~2. La política de alejamiento pervierte el ejercicio de este derecho~~

El mandato legal se pervierte por motivos e intereses políticos conocidos. Alejar de manera sistemática y universal a un colectivo concreto de presos sin responder a una medida de seguridad, una sanción por una infracción determinada, en contra del arraigo del preso... pone de manifiesto que se trata de una medida coactiva, una razón que ha expresado innumerables veces el propio Gobierno español.

El alejamiento impone condiciones para ejercer el derecho a la vida familiar anteriormente definido, condiciones de consecuencias muy duras para todo el entorno familiar y afectivo de presas y presos vascos de motivación política y cuyos efectos más conocidos, y fácilmente contrastables son: un importante desgaste, físico y psíquico, que se manifiesta en daños y enfermedades y que agudiza los que ya pudieran sufrir las personas afectadas. Y un alto nivel de riesgos que es causa de innumerables siniestros de tráfico: vulneración del derecho a la integridad física y el derecho a la vida de los familiares sometidos a esta situación. Se establece una vinculación de causa-efecto, por la que la propia definición de la política estatal conduce a ese desenlace. Ejercer el derecho a

la vida familiar conlleva directamente la vulneración de esos otros derechos. No vamos a entrar en si el desenlace es el perseguido (doloso) o simplemente es un efecto indirecto, colateral, involuntario. El hecho es que, tal y como la práctica nos dice, ocurre. Pero, además, el gobierno español ha expresado reiteradamente su voluntad de mantener activa la actual política penitenciaria, mostrando así la nula voluntad de eliminar sus duras e incluso mortales consecuencias.

Es de vital importancia analizar en qué condiciones se ejercen los derechos, porque de su análisis se puede inferir la propia vulneración del derecho. La Declaración y programa de Acción Divina apuntaba a la obligación a los Estados de **“crear condiciones en virtud de las cuales cada persona pueda disfrutar de los derechos humanos y las libertades fundamentales universales”**. Este programa hacía un llamamiento a que **“los estados deben eliminar todas las violaciones de los derechos humanos y sus causas así como los obstáculos que se opongan a la realización de estos derechos”**.

Por lo tanto, existen derechos cuyo ejercicio está sometido a las condiciones en que estos se ejercen. La política de dispersión o de alejamiento presenta una doble vertiente. Por un lado lesiona el derecho del preso y sus familiares a ejercer el derecho a la vida familiar o a la vida privada. Por otro lado, obligando a ejercer el derecho en esas condiciones perversas, crea las circunstancias favorables para la vulneración del derecho a la integridad física y a la vida de los familiares. Más aún, se puede considerar que establece unas condiciones crueles, degradantes, inhumanas para que familiares y presos puedan ejercer su derecho. Esas circunstancias, son causa directa de siniestros de tráfico que conllevan la vulneración del derecho a la integridad física de tantas personas heridas o del derecho a la vida de las 16 personas fallecidas.

Precisamente, consideramos más adecuado denominarlos “siniestros de tráfico” que “accidentes” para destruir la connotación de accidental, en el sentido de imprevisto e inevitable, porque estos siniestros son previsibles, consecuencia directa de una política, de unas condiciones impuestas, forzosas, y por lo tanto, evitables.

### **3. Decisión de Estado, la vulneración por exclusión**

Parece un escollo el hecho de que no haya un agente perpetrador directo, reconocible, imputable por la ejecución de estas vulneraciones. Sin embargo, es evidente que más allá de la autoría, la decisión de mantener activa esta política es una decisión de Estado. Nadie pone en duda de que esto es así.

Existen otros derechos humanos en los que no se puede detectar quien es el autor de la vulneración, es imposible de individualizar quien lo perpetra, pero no se duda de su causación ni de que genera víctimas. Los ejemplos más evidentes son las vulneraciones de

derechos sociales, económicos o culturales causados por determinadas políticas económicas que no garantizan el derecho a un nivel de vida digno, el derecho al trabajo, el derecho a la educación, o el derecho a la salud. Nadie duda, en estos casos, de que la situación genera víctimas.

Las políticas de Estado, también vulneran derechos civiles o políticos. Estas violaciones, denominadas violaciones por exclusión, tienen lugar cuando determinados grupos sociales son explícitamente marginados o incluso privados, de determinados derechos a causa del sexo, religión, raza, nacionalidad, edad, clase social, nivel económico... No presuponen una actuación directa de un funcionario estatal. Son decisiones estructurales del Estado que generan víctimas directas determinables, individualizables.

Se margina a un colectivo concreto de forma sistemática de unos derechos que a otros colectivos o individuos no se conculca. Es en esta categoría en la que se podría situar las vulneraciones de derechos que sufrimos los familiares de presas y presos vascos de motivación política: Quedamos excluidos del derecho a la integridad física, a la vida familiar, a la vida, sin que exista un autor concreto, reconocible, imputable. De hecho, nadie decreta la suspensión de nuestros derechos. En teoría, seguimos teniéndolos. Es la práctica la que demuestra lo contrario.

#### **4. La comisión por omisión**

En derecho penal existe la comisión delictiva por omisión. El artículo 11 del Código Penal español establece que "Los delitos que consistan en la producción de un resultado sólo se entenderán cometidos por omisión cuando la no evitación del mismo, al infringir un especial deber jurídico del autor, equivalga, según el sentido del texto de la Ley, a su causación. A tal efecto se equiparará la omisión a la acción: (a) cuando exista una específica obligación legal o contractual de actuar. (b) cuando el omitente haya creado una ocasión de riesgo para el bien jurídicamente protegido mediante una acción u omisión precedente".

Haciendo un paralelismo entre el derecho penal y los derechos humanos, se debería llegar a la conclusión de que al no evitar los efectos del alejamiento, y aún más, al negarse reiteradamente a hacerlo a pesar de conocer el alcance de sus consecuencias, se están promoviendo sus consecuencias, por luctuosas que estas puedan ser. En este caso, el bien jurídicamente protegido es la integridad física y/o la vida; la acción precedente, el establecimiento y/o mantenimiento del alejamiento. El riesgo creado conlleva efectos concretos, previsibles y evaluables. Vemos, también, que existe una obligación legal de actuar en sentido contrario al que se hace.

En definitiva, la aplicación de dicha política de dispersión produce un resultado de lesiones, incluso graves y mortales, que no debería producir porque existe una obligación legal de facilitar al preso y familiar el derecho a la vida privada y familiar.

## 5. Garantías de no repetición

Como hemos dicho, establecer las condiciones para ejercer el derecho del preso y el familiar a mantener el arraigo es una obligación legal. Pero también es una obligación moral, es una exigencia derivada de las demandas ciudadanas sostenidas, resoluciones institucionales cada vez más amplias e insistentes que exigen se acabe con la dispersión.

Es oportuno traer el voto particular del Magistrado Xiol ante la negativa del TC de considerar el derecho a la intimidad, a la vida privada y familiar. El magistrado considera que es hora de que el TC se adapte "a la realidad social" y revise su tesis de no examinar supuestos de relaciones familiares. **"La renuencia de la jurisprudencia constitucional a reconocer como contenido del derecho a la intimidad familiar [...] la convivencia y contacto entre los miembros de una familia debe ser reconsiderada, ya que carece de un sustento argumental sólido; y ha derivado en algunas paradojas"**.

También el voto particular del magistrado Sáez de Valcarcel en los recursos ya mencionados:

**"El alejamiento supone una aflicción añadida a la privación de libertad, ya que provoca un extrañamiento familiar y social superior al que el encierro genera por sí mismo. La lejanía dificulta con especial intensidad la relación del interno con sus familiares y amigos -hay estudios que así lo demuestran-, incrementa la soledad y el aislamiento propios de la reclusión"**

**"El distanciamiento del recurrente y el apartamiento de su familia es una decisión que no está prevista en una norma y que contradice expresamente los mandatos legales que obligan a la autoridad administrativa encargada de la gestión de la reclusión de los condenados a evitar el desarraigo, favorecer sus vínculos sociales, mantener y mejorar las relaciones familiares y, para ello, purgar la pena en un lugar de reclusión cercano a su domicilio o situado a una distancia razonable de la localidad de residencia"**

Esta línea de interpretación incide en la necesidad de cambiar, de adecuar esta política en base al principio de realidad, reforzando el ejercicio del derecho vulnerado. No basta con reparar los daños ya infligidos sino prevenir los futuros. Criterios de evitación de nuevas vulneraciones, de humanidad, de reparación, pero también de prevención imponen que se termine con esta política, garantizando uno de los principios básicos de responsabilidad internacional de los Estados.

## **6. Consideración de víctima a los familiares de la dispersión**

---

Por todo lo anteriormente dicho, las decenas de familiares que han sufrido lesiones de diverso alcance, en ocasiones muy graves, y las 16 víctimas mortales de la dispersión, deben tener un reconocimiento de víctima de vulneración de derechos por motivación política en igualdad de condiciones que otras víctimas.

Una lectura amplia de la Ley 12/2016, de 28 de julio, de reconocimiento y reparación de víctimas de vulneraciones de derechos humanos en el contexto de la violencia de motivación política en la Comunidad Autónoma del País Vasco entre 1978 y 1999 debería permitir a estas víctimas recibir reconocimiento y reparación. El criterio de la vulneración por exclusión y la comisión de la lesión de derecho fundamental por omisión es la llave para ello.

Queremos incidir en lo que decíamos al principio, no buscamos ni clasificación ni comparación del dolor. Pero buscamos abordar un sufrimiento no reconocido, buscamos terminar definitivamente con el sufrimiento y buscamos que lo que ha ocurrido nunca más vuelva a ocurrir.

Euskal Herria. 2017/10/25