

JUSTICIA Y MEMORIA: CONTRA EL OLVIDO DE LAS VICTIMAS

JUSTICE AND MEMORY: AGAINST THE OBLIVION OF THE VICTIMS

ÁLVARO SANCHES BRAVO

Doctor en Derecho. Profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Sevilla. Presidente de la Asociación Andaluza de Derecho, Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible. Expert ERCEA. Comisión Europea. Coeditor da Revista Internacional de Direito Ambiental.

elialva@us.es

RESUMO

As vítimas são em numerosas ocasiões ignoradas nos processos de violência. Ademais, socialmente são muitas vezes relegadas e, inclusive, vitimizadas duplamente, tendo que assumir o estigma de serem consideradas vítimas num sentido paternalista e não reparador. Impõe-se por isso, a necessidade de uma política proativa dos poderes públicos e dos cidadãos em defesa de uma justa consideração e reparação das vítimas na defesa de sua dignidade e de seus direitos fundamentais.

Palavras-chave: memória, justiça, vítimas.

RESUMEN

Las víctimas son en numerosas ocasiones ignoradas en los procesos de violencia. Además, socialmente son muchas veces relegadas e ,incluso victimizadas doblemente, teniendo que asumir el estigma de ser consideradas víctimas en una sentido paternalista y no reparador. Se impone por ello, la necesidad de una política proactiva de los poderes públicos y de los ciudadanos en defensa de una justa consideración y reparación de las víctimas, en la defensa de su dignidad y sus derechos fundamentales.

Palabras-clave: memoria, Justicia, víctimas

La Organización de las Naciones Unidas en el Principio 2 (el deber de la memoria), del documento de la Comisión de Derechos Humanos “Principios para la protección de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad” sentencia que “...*El conocimiento por un pueblo de la historia de su opresión pertenece a su patrimonio y, como tal, debe ser preservado con medidas apropiadas en el nombre del deber a la memoria que incumbe al Estado. Esas medidas tienen por objeto la finalidad de preservar del olvido la memoria colectiva, principalmente para prevenir el desarrollo de tesis revisionistas y negacionistas*”. Por su parte, el Principio 18 (Deberes de los Estados en materia de administración de la justicia), establece

que “La impunidad constituye una infracción de las obligaciones que tienen los Estados de investigar las violaciones, adoptar medidas apropiadas respecto de sus autores, especialmente en la esfera de la justicia, para que sean procesados, juzgados y condenados a penas apropiadas, de garantizar a las víctimas recursos eficaces y la reparación del perjuicio sufrido y de tomar todas las medidas necesarias para evitar la repetición de dichas violaciones”.¹

En todos los conflictos a lo largo de la historia, se han conquistado territorios, riquezas, aniquilado pueblos, culturas, razas, pero los relatos, sólo se reflejan las grandes batallas, vencedores y vencidos, acuerdos de paz, ominosas leyes de punto final, acuerdo de “reconciliación”, pero se olvida de manera terrible a las víctimas, a los que sufrieron y pagaron, hasta con su vida, la sinrazón de la violencia, de la supremacía y/o del autoritarismo. O como modernamente se escribe y defiende, por corazones sin alma, son “daños colaterales”, seres humanos sacrificados, por estar “el día adecuado en el momento inadecuado”. Infelizmente, en toda guerra hay intrigas, héroes, ratas, fanáticos, intereses, corazones que ignoran la razón.

La Comisión Constitucional del Congreso de los Diputados de España, lo reiteraba en la aprobación de la Proposición no de Ley: “nadie puede sentirse legitimado, como ocurrió en el pasado, para utilizar la violencia con la finalidad de imponer sus convicciones políticas y establecer regímenes totalitarios contrarios a la libertad y dignidad de todos los ciudadanos, lo que merece la condena y repulsa de nuestra sociedad democrática”²

Pero la realidad es otra, no podemos tolerar ni desmemoria, ni olvido. La memoria de los ocurrido, la indagación de la verdad no puede ampararse nunca en valores ajenos a la radical dignidad de todos los seres humanos, la universalidad de los derechos humanos y la necesaria reparación y justicia.

No se trata sólo del derecho individual que toda víctima o sus familiares tienen a saber lo que ocurrió, que es el derecho a la verdad. El derecho a saber es también un derecho colectivo que hunde sus raíces en la historia, para evitar que puedan reproducirse en el futuro las violaciones. Como contrapartida, al Estado le incumbe, el “deber de recordar”, a fin de protegerse contra esas tergiversaciones de la historia que llevan por nombre revisionismo y

¹(E/CN.4/2005/102/Add.1).

² **Proposición no de ley.** En junio del 2004, el Congreso de los Diputados aprobó una proposición no de ley instando al Gobierno a realizar un estudio de la situación de la Guerra Civil y el franquismo.
<http://www.memoriahistorica.gob.es/NR/rdonlyres/911075C4-9080-401B-B6C3-9A70A290208F/0/ProposicionNoDeLey.pdf>

negacionismo; en efecto, el conocimiento por un pueblo de la historia de su opresión forma parte de su patrimonio y debe por ello conservarse³.

Un verdadero espíritu de reconciliación y restauración de la paz social, de defensa del pluralismo y de defensa pública y pacífica e cualesquiera ideas democráticas, no puede establecerse sin reconocer la deuda con todas las ciudadanas y ciudadanos víctimas de la violencia y la represión. Ha llegado la hora de que las generaciones presentes y futuras, como señala certeramente, la Ley de Memoria Histórica de España⁴, que hoy disfrutan de ella honren y recuperen para siempre a todos los que directamente padecieron las injusticias y agravios producidos, por unos u otros motivos políticos o ideológicos o de creencias religiosas, en aquellos dolorosos períodos de nuestra historia. Desde luego, a quienes perdieron la vida. Con ellos, a sus familias. También a quienes perdieron su libertad, al padecer prisión, deportación, confiscación de sus bienes, trabajos forzosos o internamientos en campos de concentración dentro o fuera de nuestras fronteras. También, en fin, a quienes perdieron la patria al ser empujados a un largo, desgarrador y, en tantos casos, irreversible exilio.

Como señala, Luz Maceira Ochoa, la memoria es un arma de contienda vital en las luchas por los derechos humanos, al mismo tiempo que un lenguaje crítico para éstos. Es también un proceso social de relación, conservación, resignificación y transmisión del pasado y, por lo tanto, una fuente rica para extraer lecciones para la defensa de los derechos⁵.

Como señala Pérez Luño, los derechos humanos aparece como un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional⁶.

Los derechos cumplen una doble función: delimitar y garantizar las libertades existentes y señalar el objetivo último a alcanzar. En la cuestión que nos ocupa, debemos hablar de una inversión del segundo objetivo: se trata precisamente no de alcanzar el objetivo, de olvidar, de

³LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA Y LOS DERECHOS HUMANOS DE LOS DETENIDOS. Informe final acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos(derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1996/119 de la Subcomisión. COMISION DE DERECHOS HUMANOS Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías .49º período de sesiones. Distr. GENERAL E/CN.4/Sub.2/1997/20. 26 de junio de 1997.

⁴ Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura. BOE núm 310, 27.12.2007.

⁵MACEIRA OCHOA, L., *Museo, memoria y derechos humanos: itinerarios para su visita*, Cuadernos Deusto de Derechos Humanos, núm. 68, Universidad de Deusto, Bilbao, 2012, p. 10.

⁶ . PÉREZ LUÑO, A.E., *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, 10ª edic., Tecnos, Madrid, 2010.

no tener memoria del dolor infligido a las víctimas. Los derechos humanos devienen arietes de legítimas y justas peticiones, que nuestro sistema democrático, basado en el espíritu constituyente de concordia y reconciliación, no puede ni debe dejar de atender.

Porque las manifestaciones de la memoria, individual, y sobre todo colectiva, especialmente de los afectados por conflictos públicos, civiles, cainitas, forman parte de la condición inescindible de la ciudadanía democrática.

La memoria social ayuda para fijar y reconocer la imagen de una sociedad, y esa imagen forma un conocimiento colectivo, las más de las veces referida al pasado, pero también nos permite interactuar con el presente, sentirlo, vivirlo, motivarlo. La memoria, no puede considerarse sólo en su dimensión social; debe pensarse más allá, está enmarcada socialmente: como acertadamente señala Maceira Ochoa, *"la memoria supone el compromiso o involucración de una sociedad con/a partir del pasado, la relación con éste y su interconexión con el presente y con el futuro[...]más allá de márgenes cronológicos, en la memoria se puede aludir incluso a <<pasado-presentes>>. No sólo porque es siempre desde los intereses y perspectivas del presente que se resignifica el pasado, que se re-construye, sino también porque, a veces, los eventos a ser recordados o conmemorados no están cerrados como tal, tienen que ver con procesos en curso. Procesos cuyo sentido requiere revisarse en ese momento para incorporarlos a la vida y a la organización de la sociedad presente, o para fundarla"*⁷

El papel del Estado resulta crucial para implementar políticas públicas dirigidas al reconocimiento de nuestra historia y al fomento y educación en cultura democrática. Como señala el Proyecto de Ley de Memoria Histórica de Andalucía, *"debe establecerse un compromiso de los poderes públicos, como un compromiso ético y moral en pro del reconocimiento público de las víctimas que arriesgaron su vida en defensa de la libertad y la democracia. Un compromiso que incluye también mantener y acrecentar, con dignidad y lealtad a su memoria, los espacios conquistados en las últimas décadas de democracia para la paz, el diálogo político y el disfrute de la libertad"*⁸.

No obstante, en numerosas ocasiones, se defiende, incluso abiertamente, que el Estado estuvo legitimado a para violar derechos humanos, recurrir a prácticas ilegales o subversivas, para defender el "interés general". Y aunque parezca sorprendente, el imaginario colectivo

⁷ID., p. 18, 23-24.

⁸ ANTEPROYECTO DE LEY DE MEMORIA DEMOCRÁTICA DE ANDALUCÍA. Versión 11/03/14.

http://www.juntadeandalucia.es/administracionlocalyrelacionesinstitucionales/cms/export/sites/default/comun/galerias/galeriaDescargas/portal/MemoriaHistorica/LegislacionJurisprudencia/Proyecto_de_Ley_MD.pdf

termina asumiendo esta realidad, negando la verdad histórica, menospreciando, cuando no directamente, justificando el sufrimiento de las víctimas. “Del interés general debe distinguirse claramente el interés del Estado. Mientras que el primero indica los valores comunes a la colectividad política y a la sociedad civil, valores inscritos en los textos constitucionales e internacionales, el interés del Estado señala, de manera más concreta, la permanencia de las instituciones políticas y su protección contra el enemigo exterior.... No obstante, cuando los detentadores del poder invocan el interés del Estado, la seguridad pública o la seguridad nacional para legitimar la limitación de determinados derechos fundamentales, están particularmente expuestos a confundir este interés con la perpetuación del poder del que están democráticamente investidos.”⁹

En otras ocasiones, la labor del Estado se limita a impulsar proyectos de memoria, pero sus intereses y motivaciones pueden no ser concurrentes con los de otros actores del conflicto, con otros sectores sociales que luchan por la memoria, por la igualdad en la memoria, por la igualdad en la víctimas, en la consideración de iguales sufrimientos e injusticias, sin justificaciones, ni discriminaciones. Es importante la memorialización que los Estados, todos, realizan erigiendo monumentos, señalando efemérides conmemorativas, o aperturando museos y lugares de memoria, pero no es suficiente.

No es legítimo, ni moralmente asumible, establecer categorías, prelación o jerarquías en la victimización. Todas las víctimas son víctimas, independientemente de quién, cómo y cuando les infringió el castigo o la zona de conflicto, estatal, paramilitar o insurgente, donde ocurrieron los hechos. No existen posicionamientos ideológicos respecto a las víctimas. No es tolerable eso de “quizás lo merecían”, o “eran colaboracionistas”. Eran seres humanos, que pagaron con subida, en demasiados casos sólo ellos, la realidad de un conflicto armado que les era ajeno, pero al que entregaron el más irreversible de sus derechos, cuando se pierde: la vida.

No obstante, estas consideraciones, la realidad, social y jurídica de las víctimas, dista mucho de haber sido justipreciada adecuadamente.

Michel Foucault advertía: *“En realidad hay dos historias de la verdad. La primera es una especie de historia interna de la verdad, que se corrige partiendo de sus propios principios de la regulación: es la historia de la verdad tal como se hace en o a partir de la historia de las ciencias. Por otra parte, creo que en la sociedad, o al menos en nuestras sociedades, hay otros sitios en los que se forma la verdad, allí donde se definen un cierto reglas de juego, a partir de*

⁹ Cfr. RIGAUX, F., "Introduction Générale", en *Revue Trimestrielle des Droits de l'homme*, 4 année, n° 13, janvier 1993, p. 17.

*las cuales vemos nacer ciertas formas de subjetividad, dominios de objeto, tipos de saber y, por consiguiente, podemos hacer a partir de ello una historia externa, exterior de la verdad*¹⁰

Las víctimas todavía son desconsideradas en la averiguación de los hechos criminosos, de la verdad de los hechos que los victimizaron. Cuando no, son doblemente victimizados, pues señalados como víctimas, son tratados con paternalismo, pena, caridad, y no con justicia.

Como señala Sanz- Diez, el sistema jurídico penal moderna destaca sobre lo que se conoce como la *neutralización de la víctima*. En los sistemas de derecho penal antiguo, donde se ejercía la autotutela (con el ejemplo máximo del talión), en el Estado moderno, es éste quien asume el monopolio de la violencia, constituyéndose en el único sujeto legitimado para legislar y administrar justicia en materia penal¹¹. Así la relación “procesal” se instituye entre el Estado y el delincuente, relegando a la víctima a mero sujeto pasivo del delito. Frente a ello, continua indicando la precitada autora, “*la posición de la víctima queda desdibujada y reducida, en la mayor parte de los casos, a un papel puramente testifical, como mero objeto de investigación procesal. Por último, todo el sistema se dirige a la reinserción social del penado, sin tomar en cuenta las necesidades de asistencia y resocialización que, en muchas ocasiones, presenta la víctima*”¹².

Es lo que se denomina *victimización secundaria*, que comprende todos los daños y perjuicios, materiales y morales que sufre la víctima, en su relación, con los agentes de control social, principalmente durante el proceso penal y como consecuencia de la respuesta legal frente al delito¹³.

En los foros internacionales, se han incrementando la solidaridad hacia las víctimas con nuevas políticas de reconocimiento y protección de los derechos de las víctimas, que se fundamenta en diferentes principios, y siguiendo de nuevo a Sanz-Diez:

a) De una parte, la consideración del delito como problema social que se presenta en cualquier tipo de organización social cuyas consecuencias deben ser asumidas por todo el cuerpo social. Por ello, un *principio de justicia e equidad* obliga a prestar la debida atención a las víctimas del delito.

¹⁰ FOUCAULT, M., *La Verdad y las Formas Jurídicas*, Editorial Gedisa, Barcelona, 1980, p. 17.

¹¹ SANZ-DIEZ DE ULZURRUN LLUCH, M., “La posición de la víctima en el derecho comparado y en la normativa de la Unión Europea”, en la obra colectiva, *Panorama actual y perspectivas de la victimología: la victimología y el derecho penal*. Estudios de Derecho Penal 121, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2007, pp. 139-201.

¹² Id., p. 142.

¹³ Ibid. , especialmente la bibliografía citada en la nota (4).

b) De otra parte, la idea de Estado social que exige la intervención positiva del Estado para atender las necesidades de los ciudadanos, especialmente de los más vulnerables, entre los que se encuentran aquellos que han sido víctimas de un delito. Por ello, un *principio de solidaridad* social exige que la protección a las víctimas se articule como un beneficio social.

c) Por último, y desde otra perspectiva, esta política social se funda también en un *principio de responsabilidad del Estado*, que ha fracasado en su obligación, derivada del contrato social, de mantener la ley y el orden, y por ello, es responsable de prestar asistencia y protección a las víctimas y reparar en la medida de lo posible el daño causado por el delito.¹⁴

No obstante, esta nueva perspectiva jurídica, en los escenarios en que se desarrolla un proceso para determinar la verdad y los responsables del daño a las víctimas, asistimos todavía a un corporativismo (la “famosa” obediencia debida) que oculta sucesos e impide una correcta investigación y esclarecimiento de los hechos.

Pero incluso con procesos en marcha, las dilaciones, bien por mal diseño del proceso, o por delaciones indebidas que obstaculizan el procedimiento, suponen la negación de la propia idea de justicia. Cuando las sentencias llegan, el olvido ha hecho su trabajo, las víctimas han sido apartadas, la “reconciliación nacional” no aconseja reabrir viejas heridas; en fin, el proceso sirve para echar tierra sobre episodios terribles de violaciones a los derechos humanos. Cuando no, directamente prescriben...

Además la penalización, en muchos casos, supone la imposición de penas mínimas, atendiendo la gravedad de los hechos juzgados, que en muchos casos no supone ni el ingreso en prisión, no asumiendo en la mayor parte de los casos el pago de las indemnizaciones correspondientes.

No obstante este panorama, hemos conseguido avanzar bastante en la visibilización social de las víctimas. La labor conjunta de numerosos Estados, de los medios de comunicación independientes y de organizaciones e investigadores han conseguido que las víctimas, todas, y procedan de donde procedan, sean consideradas en el esclarecimiento de los hechos, y que éstos, vayan abandonando la consideración de “asuntos internos” para devenir, como es de justicia, auténticos delitos contra la humanidad, genocidios, desapariciones masivas y políticas de terror contra poblaciones. Este debe ser un camino de no retorno...

Nunca más leyes de punto final, nunca más justificaciones para la violación de los derechos humanos, nunca más olvido... Ni perdón, ni olvido, dignidad y justicia.

¹⁴ SANZ-DIEZ DE ULZURRUN LLUCH, M., “La posición de la víctima en el derecho comparado y en la normativa de la Unión Europea”, cit., p. 145.

Como canta Pablo Milanés: “Yo unido al que hizo mucho y poco/
al que quiere la patria liberada/ dispararé las primeras balas, más temprano que tarde sin
reposo/ retornarán los libros, las canciones que quemaron las manos asesinas/ renacerá mi
pueblo de su ruina y pagarán su culpa los traidores”