Justicia Transicional: Latinoamérica en los procesos de paz y verdad

Autor:

Mg. Santiago Morales Morales

Institución: Pontificia Universidad Católica del Ecuador

Resumen

Cuando se desarrolla el ámbito de la Justicia Transicional generalmente, se observa que las experiencias históricas mantienen contextos comunes que proporcionan a la larga una herramienta clave para definir una de las situaciones más controversiales que se dan al momento de analizar esta temática, y está condición nos pone a resolver la pregunta: *¿qué es más importe para el bien común: el hacer justicia o conseguir la paz*?, en esta situación, la construcción a la respuesta de esta interrogante nos lleva a profundizar en el presente artículo un concepto crítico sobre quiénes son las víctimas, cómo se presenta la mutación social de los actores en los procesos de paz, los paliativos legales y políticos que se han perfeccionado en varios países para proteger o sancionar y sobre todo, la necesidad para ajustar los procesos históricos de violaciones de los derechos humanos en los parámetros de los procesos penales en virtud al reconocimiento y reparación.

Palabras clave: Jurisdicción universal, Darwinismo social, reparación integral, comisión de la verdad, transición, garantía de no repetición

Abstract

When the scope of Transitional Justice is generally developed, it is observed that historical experiences maintain common contexts that provide in the long run a key tool to define one of the most controversial situations that occur at the moment of analyzing this subject, and is condition puts to solve the question: what is more important for the common good: to do justice or achieve peace ?, in this situation, construction to the answer of this question leads us to deepen in this article a critical concept about who are the victims, how the social mutation of actors in peace processes, legal and political palliatives that have been perfected in several countries to protect or punish and, above all, the need to adjust the historical processes of violations of human rights in the parameters of criminal proceedings by virtue of recognition and redress.

Keywords: Universal Jurisdiction, Social Darwinism, Integral Reparation, Truth Commission, Transition, Non-Repetition Warranty

Introducción

Los juicios de Núremberg y Tokio, según la Universidad Panamericana (2003) son dos eventos trascendentales y claves en lo que se puede llamar como procesos para la reconstrucción de la paz y la transición del orden social por

medio de políticas establecidas para el rediseño de una jurisdicción universal que actualmente tiende a funcionar entre la búsqueda de responsabilidades individuales y colectivas y la operatividad de una acentuada impunidad justificada por el paso del tiempo; evolucionar corresponde a la categoría de los actos de adaptación y sobrevivencia, tomemos en cuenta que una sociedad tiende a modificar sus parámetros de comportamiento en virtud a su crisis, es decir, ante situaciones críticas el parámetro se ajusta a la sobrevivencia y ante situaciones favorables el parámetro se ajusta a un escenario más productivo, de ahí podemos obtener una anticipada justificación de lo que pasa cuando hablamos de transición.

Cuando se empieza a descifrar este modelo de darwinismo social, explicado por Asclepio (2000), conlleva a pensar sobre las condiciones a las cuales diversas sociedades o Estados están aptos para soportar con un peso de la responsabilidad social llamada estructuralmente como autonomía o el *domain reservé*, término acuñado por Jacques Chaban-Delmas en 1959, es decir, el enfoque dado en éste artículo contempla a la Justicia Transicional como una política de sobrevivencia donde nace inmediatamente la pregunta acerca de: ¿qué nos hace susceptibles para adaptarnos a normas tan complejas para que se justifiquen las épocas en dónde la garantías constitucionales quedaron fuera de contexto?, y la solución solo se puede mantener desarrollada por una parte en el justificativo de la protección del derecho de asociación “sobre dimensionado” y por otro lado, la protección del Estado por efectos propios del interés común.

Este trabajo toma el contexto de estas dos situaciones investigadas y puestas para el análisis, pues las referencias sobre el tema de transición optimizará siempre sin lugar a duda los objetivos que ya se han dado exclusivamente en Estados y regiones que han enfrentado sus crisis propias, los casos contemporáneos que parten desde la segunda guerra mundial, pasando por Latinoamérica en los casos: chileno, argentino, salvadoreño, ecuatoriano (en el caso interno) sin dejar de tomar en cuenta además el caso sudafricano, hasta llegar a nuestros días con la reciente actividad del *Cuarteto Nacional de Diálogo en Túnez*, según la BBC Mundo en su artículo del 9 de octubre de 2015, y el proceso de paz que lleva el Estado Colombiano en La Habana.

Referido a esto, la siguiente etapa de reflexión está dominada en la forma de ver en el sentido más amplio de la justicia transicional, cuál es el concepto más acertado que se pueden dar a todos los elementos que interactúan para tal propósito, este debate se centra en las funciones de los representantes de los estados, los responsables, las víctimas y el sistema de justicia.

Desarrollo

Estado del Arte

¿Qué nos hace suponer técnicamente que todos los sistemas de gobernanza son los más óptimos para cada sociedad?, la respuesta debería tener varios criterios sin embargo la referencia de Caballero (2011), es muy clara cuando se propone establecer que la gobernanza de los Estados funciona bajo la institucionalidad de los mismos pero supeditada a las tendencias económicas y sociales y su interacción.

Esto es sin duda alguna, es un concepto debatible pero firme a la vez solo en los casos de las instituciones sociales, como por ejemplo en la política; ahora bien, tomemos el caso del desempeño político de los Estados latinoamericanos en donde se nota las tendencias que se atreven a desafiar constantemente el pacto social establecido, como referencia miraremos brevemente la situación dada a inicios de 1936 con los llamados acuerdos “Matignon”, los mismos que empiezan a funcionar como una práctica de negociación colectiva a nivel de Estado, y es considerado para muchos como un pacto social contemporáneo, cuyo objetivo claro era evitar la polarización política ante una grave crisis mundial que se aproximaba y, que luego, la conoceríamos como la “Segunda Guerra Mundial”, sin embargo, la efectividad de éstos acuerdos pasan desapercibidos por los efectos mismos de la problemática mundial, y es ahí donde el interés de mutar de un ordenamiento es ciego sin importar el tipo de consecuencias a futuro.

Ese comportamiento social definido como tal, está sujeto por este orden el mismo que se nos presenta como positivo o negativo y solamente la convergencia de los intereses del Estado hace que proclamar jurídicamente dichos problemas rompa un paradigma tradicional entre definir lo que es justo o no; claramente la situación da para justificar la interacción de ese paradigma ante sistemas conductuales paralelos a la idea de un Estado sancionador, de ahí podemos verificar la aparición de las *comisiones de la verdad*, las mismas que bajo las consideraciones de Teitel, R. y Routledge las definen como necesarias,

temporales y aisladas del sistema de un estado, a excepción de Canadá en donde dicha comisión fue creada por decisión judicial, el resto aparte de haber demostrado en cierto grado una gestión exitosa, el desempeño se podría medir en el tratamiento de los diferentes casos especialmente en donde se les ha catalogado como complementarias a la justicia penal.

La situación en el tema actual depende entonces desde el planteamiento adoptado por los estados y sus gobiernos de transición, lo característico aquí es que se ve claramente que toda política encaminada a restablecer un cierto grado de orden está sujeta a una decisión gubernamental, nótese en la siguiente tabla el caso de las comisiones de la verdad creadas en Argentina por la Comisión Nacional de Desaparición de Personas (CONADEP), Chile, El Salvador, Sudáfrica y Ecuador por ejemplo, las mismas que tienen su creación a partir de decretos ejecutivos, acuerdos ministeriales o iniciativa popular.

Tabla 1. Acciones de la comisión de la verdad.

País	Acciones de la Comisión de la Verdad	Acciones
Argentina	. La CONADEP tuvo que superar conflictos en el Congreso para su creación, el gobierno tuvo que diseñar un proceso en donde se profundice la investigación ante las desapariciones	Investigar violaciones contra los derechos humanos ocurridos en 1976 y 1983, recibir denuncias sobre desapariciones y secuestros además de elaborar informes.
Chile	. Decreto Supremo N. 355 del 244 de abril de 1990, creó la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación, con el objetivo de contribuir el esclarecimiento global de la verdad sobre las más graves violaciones a derechos humanos	Establecer un estudio de los más graves casos de violaciones de derechos humanos, reunir antecedentes que individualicen a las víctimas y buscarlas, recomendar medidas de reparación y que impidan que se vuelva a repetir estas violaciones.

El Salvador	Acuerdos de paz de El Salvador negociados en más de tres años (1989-1992) entre el gobierno de El Salvador y el movimiento guerrillero Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional.	Investigar los hechos de violencia desde 1960, analizar la trascendencia de los hechos, crear confianza en el proceso de paz y estimular la reconciliación nacional, recomendar disposiciones de orden legal, político, y administrativo, recomendar medidas para prevenir la repetición de los hechos.
Sudáfrica	Acta de promoción de la Unidad nacional y la reconciliación del 26 de julio de 1995.	Investigar y decidir con claridad las violaciones de los derechos humanos entre 1960 y 1999 e identificar personas y organizaciones responsables.
Ecuador	Decreto presidencial del 3 de mayo del 2007 con el propósito de investigar y establecer e impedir la impunidad respecto de los hechos violentos y violatorios de los derechos humanos, ocurridos entre 1984 y 1988 y otros periodos.	. Investigar los casos de violaciones de derechos humanos entre los años de 1984 – 88 y otros periodos donde se encuentran indicios de posibles violaciones. Individualizar a las víctimas y declarar la existencia de responsabilidades penales, civiles y penales

Fuente: tomado de Espinoza Cuevas

Ahora bien, el interés social en éste punto es llegar a preponderar ciertas situaciones que en un momento determinado establezcan condiciones óptimas para identificar los daños irreversibles que atentaron el orden constituido y esto solo depende del acto de “voluntad”, es ésta acción que cohesiona el resto de circunstancias de interés público en un determinado momento con la única finalidad de aceptar el daño y repararlo.

El fundamento para tener organismos caracterizados por la autonomía, certeza y honorabilidad

Bazán, manifiesta que: La exigencia popular no es más que un punto determinado del *Mutatis mutandi*, podemos servirnos de la advertencia de Raz, quien recuerda que “no es poco común que cuando una idea política captura la imaginación de un amplio número de personas, su nombre se convierta en un eslogan usado por partidarios de ideales que tienen poca o ninguna relación con el ideal que originalmente designaba pasar más adelante a alertar sobre el “uso promiscuo”, que se ha hecho de la expresión Estado de Derecho Bazán (2008); de esta manera, cómo podemos definir el efecto que puede ocasionar ciertos actos políticos que requieren abrir un camino para la instauración de criterios comunes para fortalecer un actuar no justificado.

La primera parte de todo está en el origen, ya hemos tratado la voluntad desde la perspectiva social pero, en situaciones como la del interés de justificar y sancionar, la perspectiva tiende a volverse política, nótese claramente la tabla 1 (Pág.5), la mayoría de procesos de creación de éstos organismo de la verdad son por medio de decretos ejecutivos, es decir voluntades políticas que lógicamente están ajustadas al parámetro técnico de competencias y funciones de los estados que se justificaría al estar supeditada por los cuerpos constitucionales, pero fuera de éstos parámetros, la situación está en la conducta de hacer o no hacer; en el caso Ecuatoriano por ejemplo, se tuvo que esperar casi veinte años y ocho procesos presidenciales para que se pueda tratar sobre los temas relativos a las víctimas y responsables por la crisis interna de los grupos subversivos existentes en la época a más de otros referentes a graves violaciones de derechos humanos.

El resto de situaciones paradójicamente se convirtieron acciones justificadas dentro de una gran reforma jurídica interna que terminó con la instauración de nuevas doctrinas y políticas criminales para establecer un orden estricto por medio de la paz.

En este momento cabe preguntarse: *¿Qué determina un proceso para llegar a la paz en un conflicto*?, para esto una respuesta clara se centra en la convicción política interna sobre los ejes del pacto social e ideológica sobre la convicción personal del gobernante, nada más; entonces estaríamos hablando que estos procesos tienen una característica de permanencia, pues si lo

justificamos bajo la particularidad de ser políticamente temporales mientras dure el conflicto el objetivo concreto de unidad nacional y aplicación del principio de no repetición estarían en juego por la dependencia ideológica y no institucional.

El sentido de restablecer o crear un pacto nacional en virtud a la unidad

Tabla 2. Actores directos

País	Actores directos para el proceso de paz
Argentina	Escritores, representantes de iglesias católicas, judía, metodist representantes de gobierno.
Chile	7 miembros (abogados) de la sociedad civil chilena.
El Salvador	3 comisiones extranjeros, su sede en el país y en la sede de las Naciones Unidas.
Ecuador	Representantes de la sociedad civil, especialistas en derechos humanos y representantes de ONG.
Sudáfrica	17 comisionados, presidida por la iglesia católica y un comité de violaciones de Derechos Humanos, comité de Amnistía con tres jueces y un Comité de reparaciones con 5 miembros.

Fuente: tomado de Espinoza Cuevas

Al respecto, Joinet (1985), expone que los principios de Joinet/Orentlicher, (Naciones Unidas – Consejo Económico Social, 2005) detallan valores sociales para ser desarrollados en función a la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos, que a través de los eventos descritos por la opinión pública internacional se logran definir en cuatro etapas:

Etapa 1. Nace en los años 70, hace referencia a los criterios pro de la amnistía de los presos políticos, característico en América Latina sometida por los regímenes dictatoriales, la amnistía era tomada como una herramienta por la

opinión publica lo que facilitó la unificación y lucha pacífica de los regímenes dictatoriales de aquellos años.

Etapa 2. Se origina por los años 80, la amnistía empieza a decaer bajo el criterio de política de arreglo y avanza a establecerse como un "incentivo a la impunidad", apareciéndose en los proceso de paz leyes de "auto amnistía" autoproclamadas por las dictaduras militares en su etapa final (nótese esta mutación basado en el interés de preparar un concepto de impunidad justificada), el efecto de este fenómeno desemboca en la fortificación de movimientos sociales de lucha contra la impunidad.

Etapa 3. Fin de la guerra fría, caída del muro de Berlín a la par entran a definirse los procesos de democratización, retorno a la democracia y acuerdos de paz en búsqueda de la armonía entre "la lógica del olvido que impulsa el antiguo opresor y la lógica de la justicia que alienta a la víctima" Comisión de Derechos Humanos ONU (1997).

Etapa 4. Empieza a tomar fuerza el criterio de la jurisdicción universal (toma de conciencia de la comunidad internacional en la lucha contra la impunidad). Empiezan a tener un rol preponderante las Cortes Internacionales y los criterios jurisprudenciales muestran incompatibilidad con la amnistía delos autores graves de violaciones de derechos humanos.

La claridad con que se detallan estas cuatro faces en los procesos de reorganización interna de los estados, tienen un tronco común determinado por la estructura de un complejo concepto de lo que es la "unidad nacional" a través del enfoque jurídico y social de la *amnistía*, en tal sentido la línea temporal en que ha perdurado por cuatro décadas a nivel mundial este concepto ambivalente de perdón, se ha trasladado desde - *la aplicación del criterio de unificación hasta la aplicación de justicia directa a los responsables (*Tamarit, 2012*).*

Esta situación es muy peculiar en el caso latinoamericano, es así que el estándar mundial según Joinet está definido por los fenómenos económicos y sociales que nacen luego de la segunda guerra mundial, y como se había dicho en la parte inicial de éste artículo, la similitud de los casos en que se originan los enfrentamientos armados, aparecimiento de grupos rebeldes o dictaduras está basado en el comportamiento desde el enfoque de gobernanza por efectos económicos y sociales (Caballero, 2011). Sin embargo, hay un distintivo que

profundiza aún más este estudio el cual es el aparecimiento de “organismos sociales de lucha”, que van tomando forma en cuatro momentos:

1. Organismos que se componen de personas directa o indirectamente afectadas por las confrontaciones,
2. Organismos que pasan a ser grupos reconocidos socialmente,
3. Organismos que alcanzan el reconocimiento no solo de la sociedad sino que el estado a través de leyes que formalizan las exigencias de reparación a víctimas y el juzgamiento a responsables.
4. Organismos que actualmente se sitúan en grupos reconocidos por el estado, la sociedad y la comunidad mundial.

Esta última instancia nos indica actualmente que estamos en plena transición de un criterio de representatividad social pues, mientras se vayan perfeccionando los principios para los procesos de justicia y amnistía internacional, todavía podríamos decir que prevalece el principio de aplicación de justicia directa en los casos de violaciones de derechos humanos, pero esto nos lleva a otro punto crítico para contemplar una garantía que debe ser funcional en los caso de la transición, garantía de la paz y unidad social.

Justificar los resultados en virtud a hechos y proponer la aplicación del principio de no repetición

La justificación de los resultados dentro de un proceso de paz tiene puntos de vista muy relativos, eso ya lo habíamos justificado con anterioridad, sin embargo a partir de esta situación se ha logrado detallar cuáles son los resultados en virtud a los mandatos en los procesos de paz:

Argentina: a pesar de los avances en el juzgamiento de los responsables de estos crímenes, pocos años después se dictaron leyes de obediencia debida y punto final y, finalmente, se decretaron indultos. Es a partir del 2000 que Argentina avanza nuevamente en el establecimiento de responsabilidades al anular las leyes de impunidad. Hoy, alrededor de 600 imputados enfrentan cargos por los crímenes cometidos durante la dictadura.

Chile: tuvo que esperar al menos nueve años para que se iniciaran los primeros juicios por los crímenes de la dictadura del general Augusto Pinochet. Dos comisiones de la verdad con distinto mandato (1991 y 2005) comprobaron la práctica sistemática de desaparición forzada, tortura y prisión política conducida por dicho régimen.

El Salvador: tuvo comisiones de la verdad, pero los informes fueron olvidados o silenciados. Asimismo, no es mucho lo que se ha avanzado en esta región en materia de justicia y reparaciones.

Sudáfrica: El Estado sudafricano, en un gesto muy discutido y muy discutible, ha renunciado así a su pretensión punitiva frente a los crímenes del período del apartheid, pero a cambio ha garantizado los derechos de las víctimas a la verdad y a la reparación.

Ecuador: La Presidencia de la República creó la Comisión de la Verdad el 3 de mayo del 2007, con el fin de documentar las presuntas violaciones a los derechos humanos y delitos de lesa humanidad ocurridos en el Ecuador entre 1984 y el 2008. La compilación de esos casos se hizo pública en junio del 2010. En julio de ese año la Comisión de la Verdad entregó toda la documentación a la Fiscalía General del Estado para iniciar las respectivas investigaciones judiciales.

Señaladas estas situaciones, cabe indicar que paradójicamente el impulso de las funciones de los organismos que son aporte directo para llegar al objetivo contemplado, han sido desde un inicio sobrecargadas del reconocimiento social y de expectativas públicas y políticas en donde se han concentrado procesos de negociación sometidos a intereses individuales.

Esta situación ha obligado a estructurar nuevos modelos de paz, pues los resultados obtenidos solo en el caso latinoamericano con los países referidos dan a interpretar situaciones que alteran la objetividad de la justicia transicional desde dos puntos de vista claros e interdependientes que tendrían que ser definidos:

1. Por el tiempo transcurrido para el reconocimiento de los derechos de los actores en un proceso de paz en función al factor político más que el popular, y,
2. Por el interés de permanecer en el transcurso del tiempo referido bajo el reconocimiento del pacto, sin olvidar los hechos suscitados por medio de la aplicación del principio de *no repetición*.

El reconocimiento, perpetuidad y garantía de no discrimen

La agencia de la ONU para refugiados (ACNUR). Tipifica que: de lo examinado hasta el momento la sujeción al reconocimiento del pacto de paz tiene un problema jurídico en virtud a la temporalidad, en un análisis muy breve del proceso transicional el tiempo pasa no en virtud del interés social sino del

individual, en el caso de Ecuador por ejemplo casi treinta años y ocho periodos presidenciales, Argentina tuvo que legislar veinte años después en pro de la situaciones de protección y de no impunidad, Chile tuvo que esperar casi una década para empezar a conocer los casos de la dictadura y en otros ejemplos hasta el momento no se ha empezado o simplemente no nace la convicción de tratarlos; el caso sudafricano es el más crítico y a la vez novedoso pues se mantiene una balanza de pesos sociales entre la *renuncia de la presunción de los autores de delitos* y un marcado concepto de derechos humanos.

Philippe (2006), manifiesta: renunciar no tiene el mismo significado que *olvidar,* esta situación debe ser llevada a los nuevos criterios jurisprudenciales y políticos sin recaer en una apología mundial de los delitos contra la humanidad (que bajo nuestro criterio debería ser tomado en otro sentido) pues, la calidad de un proceso de justicia transicional está también está sujetos de garantías jurídicas internas por más que entre en discusión los criterios jurisdiccionales universales como la *complementariedad.*

Para, Philippe, es la acción de un órgano subsidiario al cual se le atribuye competencias cuando en origen el órgano competente no puede ejercerlo, pero esto hace que se considere técnicamente la situación de los países latinoamericanos, en que al momento de la ejecución de los procesos de paz existieron acuerdos que son mediáticos en virtud de las exigencias de actores frente a las víctimas, es así que por medio de transcurso del tiempo se establecen nuevos estándares de justicia y esta se complementa con la voluntad política y nuevamente existen nuevos procesos que atentarían directamente a un pilar fundamental para sostener las transiciones, el cual es “la confianza”.

Conclusiones

Por último se ha mirado la eficacia de los órganos paralelos que coadyuvan a la ejecución pacífica y clara de la justicia transicional, solo en el caso Ecuatoriano podeos observar que la Comisión de la Verdad dejó de ser pro tempore y se estableció como un órgano de admisión de procesos como parte del Ministerio Público, el resto de comisiones u órganos para en Latinoamérica la verdad han desaparecido o no están legitimados efectivamente y esto hace que se retome una visión conformista de que solo serán necesarias cuando exista interés en reconocer nuestras crisis sociales.

Referencias Bibliográfica

Londoño López, Vanessa, and Hidvegi Arango, Susana. Revisión bibliográfica sobre justicia transicional. Colombia: Red Revista Estudios Socio-Jurídicos, 2009.

Dorado Porras, Javier. Terrorismo, justicia transicional y grupos vulnerables. España: Dikinson, 2014.

Rincón Covelli ,Tatiana - Rodríguez Zepeda, Jesús (coordinadores) - La justicia y las atrocidades del pasado: teoría y análisis de la justicia transicional. México: Editorial Miguel Ángel Porrúa, 2012.

Carbonell, Miguel - Grández Castro, Pedro P El principio de proporcionalidad en el derecho contemporáneo: de la independencia a la democracia transicional (1810-2001). Perú: Palestra ediciones, 2010.

Acevedo Arango, Óscar Fernando. Geografías de la memoria: posiciones de las víctimas en Colombia en el periodo de justicia transicional (2005-2010). Colombia: Editorial Pontificia Universidad Javeriana, 2012.

Aranguren Romero, Juan Pablo. La gestión del testimonio y la administración de las víctimas: el escenario transicional en Colombia durante la Ley de Justicia y Paz. Colombia: Siglo del Hombre Editores, 2012.

Wolfe, Alan. Los límites de la legitimidad: las contradicciones políticas del capitalismo. Siglo XXI Editores.

Prieto Sanabria, Juan Diego. Guerras, paces y vidas entrelazadas: coexistencia y relaciones locales entre víctimas, excombatientes y comunidades en Colombia. Colombia: Universidad de los Andes, 2012.

Méndez, J. (s.f.). "La Justicia de Transición y el Derecho Internacional". En J. Mendez, "La Justicia de Transición y el Derecho Internacional" (pág. 3). Buenos Aires: Universidad del Salvador.

Rettberg, A. (2005). Entre el perdón y el paredón: preguntas y dilemas de la justicia transicional Ediciones Uniandes Bogotá- Colombia.

Title, R. G, "Human Rights in Transition: Transitional Justice Genealogy," Harvard.

Human Rights Journal, 16 (69), pp. 69-94, 2003; Freeman, Mark, Truth Commissions and Procedural Fairness, Nueva York, Cambridge University Press, 2006.

Uprimny,R& Lasso,M (2004) "Verdad, reparación y justicia en Colombia Bogotá, Editorial, Madrid.

Sitios Web:

International Comittee of the Red Cross

Principio de complementariedad:

https://www.icrc.org/spa/assets/files/other/irrc_862_philippe.pdf

Biblioteca Histórica Universidad Autónoma de México

Juicios de Núremberg y Tokio:

http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2610/34.pdf

Universidad Autónoma de Madrid

Darwinismo Social:

http://www.uam.es/personal_pdi/ciencias/msandin/darwinismo_social.html