

## CONGRESO i-LATINA. Rio de Janeiro. Julio 2018

### JUSTICIA DE TRANSICIÓN

*Relatoría presentada por Prof. Manuel Gándara Carballido  
(Universidade Federal do Rio de Janeiro)*

#### **Presentación general de los trabajos presentados**

(Universo de textos a los que la relatoría está haciendo referencia: número total, países de origen, temas generales)

- 6 trabajos presentados: 3 de Colombia<sup>1</sup>, 2 de Brasil<sup>2</sup>, 1 de Mexico<sup>3</sup>;
- 5 mujeres y 2 hombres (1 trabajo tuvo autoría conjunta de dos mujeres).
- Temáticas planteadas:
  - Proceso de paz en Colombia: necesidad de atención a las causas estructurales del conflicto, tensiones en la construcción de gobernabilidad y reconciliación, tensiones con el derecho internacional. El delito de desaparición forzada, en el marco de la implementación de los acuerdos de Paz.
  - Comisiones de la verdad: estudio comparativo entre Ecuador y Brasil
  - La justicia restaurativa en los procesos de justicia de transición.
  - Transformaciones institucionales en períodos post- dictatoriales y consolidación de la democracia.

#### **Presentación de los núcleos temáticos**

(Problemáticas abordadas, principales categorías teóricas, abordajes metodológicos)

Problemáticas:

- Justicia de transición y su relación con el sistema capitalista: los procesos de violencia sociopolítica y los procesos de transición hacia la paz y la democracia como dos caras de una misma moneda. Evidenciar cómo en los procesos de transición los daños colectivos, no solo no son reparados sino que son consolidados en un nuevo sistema de relacionamiento, produciendo territorialidades a fines al proyecto del capital. El contexto de desarrollo de la justicia de transición ha implicado que los procesos de transición sean un

---

<sup>1</sup> “De los procesos de transición a la producción de territorialidad capitalista”, Marycruz Ortega Hernández; “Gobernabilidad, justicia transicional y acuerdos de paz en Colombia”, Simón Martínez Ubárnez; “El delito de desaparición forzada, en el marco de los acuerdos de paz en Colombia. estudio de caso vereda la esperanza vs. Colombia. fallo de la CIDH”, Alejandra Marcela Arenas Moreno.

<sup>2</sup> “Uma análise da (necessária) reforma institucional do poder judiciário à luz da justiça de transição no Brasil”, Eneá de Stutz e Almeida y Lahis da Silva Rosa; “Análise comparativa da Comissão Nacional da Verdade (Brasil) e da Comissão de la Verdad (Ecuador)”, Antônio Colaço Martins Filho.

<sup>3</sup> “Justicia transicional, un nuevo enfoque de los derechos”

instrumento de poder para la expansión de la hegemonía liberal a nivel planetario. (Ortega)

- Conflictos entre los mecanismos implementados en los procesos de transición y las obligaciones establecidas en el derecho internacional: evidenciar cuáles son las herramientas jurídicas y administrativas actuales con que cuenta Colombia, para cumplir con el precitado fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, encaminados a la búsqueda de personas desaparecidas, en el contexto de la implementación del más reciente proceso de justicia transicional. (Arenas)
- La justicia restaurativa como forma de garantizar la vigencia de los derechos humanos de las víctimas: Necesidad de ir más allá de los instrumentos jurídicos, atendiendo a los aspectos sociales, económicos, políticos y culturales. (Cruz)
- ¿Qué justicia?: tensión entre la sanción a los responsables y la construcción del tejido social: se contextualiza el caso colombiano desde dos perspectivas políticas. Por un lado la de quienes la asumen como un proceso de rápida transición hacia nuevos escenarios de paz, olvidando el pasado con altas posibilidades de impunidad, perdón y olvido; y de otro lado quienes creen que la Justicia transicional debe servir para que se haga justicia retaliativa con ejemplares sanciones a los perpetradores de actos violentos. Frente a ambas posturas se asume una posición crítica y analítica, como alternativa de equilibrio político en el marco del conflicto colombiano. (Martínez)
- Ausencia del desarrollo institucional necesario para un proceso de consolidación democrática. En el caso de la Constitución brasileña de 1988, algunas lagunas no fueron atendidas para desarrollar nuevas instituciones y reformular aquellas que tuvieron brutales intromisiones de los dictadores. (Rosa y Almeida)

#### Categorías teóricas

- Territorialidad (su producción en el sistema capitalista). Territorialidad capitalista
- Transición / liberalización/ democratización.
- Justicia:

“El elemento justicia en la justicia de transición debe ser comprendido ampliamente. En consecuencia, justicia es “una idea de responsabilidad y equidad (fairness) en la protección y vindicación de derechos y la prevención y castigo de infracciones. Justicia implica consideración de los derechos del acusado, de los intereses de las víctimas y del bienestar de la sociedad a largo plazo. Es un concepto arraigado en todas las culturas y tradiciones nacionales y, aunque su administración implica usualmente mecanismos judiciales formales, son igualmente relevantes mecanismos tradicionales de resolución de conflictos”. De este modo, justicia en la justicia de transición supone mucho más que justicia penal retributiva —se asume, de hecho, que la justicia penal no puede ser completamente administrada—y abarca a la justicia restaurativa en cuanto apunta a restaurar o incluso reconstruir la comunidad (en el sentido de justicia “creativa”). En

última instancia, la justicia de transición es una justicia de excepción que aspira a cambiar la situación de conflicto o posconflicto “de un peor a un mejor estado” (JUSTICIA DE TRANSICIÓN Kai Ambos, Ezequiel Malarino y Gisela Elsner (editores) Informes de América Latina, Alemania, Italia y España. 2009 KONRAD - ADENAUER - STIFTUNG e. V)

- Justicia restaurativa

Abordajes metodológicos:

- Investigación, análisis bibliográfico y documental
- Estudio de caso
- Análisis comparativo

### **Aportes significativos**

(Principales conclusiones, novedades y aportes.)

- El concepto de daño colectivo que se ha venido trabajado de modo marginal en las teorías de las transiciones hacia la paz y la democracia, al estar directamente vinculado a la territorialidad debe ser el concepto central en todo proceso de transición. Los daños colectivos, al referirse a nociones como la identidad colectiva, el desarrollo cultural, social y político de una comunidad, nos remiten inmediatamente al concepto de territorialidad, debido a que dichas nociones solo son posibles si están geohistóricamente situadas. El daño colectivo se presenta como el hilo conductor entre los procesos de violencia política que los producen y los procesos de transición que los consolidan en la construcción de nuevas territorialidades necesarias para el desarrollo del modelo económico capitalista como sistema mundial. Los mecanismos del proceso de transición no tocan el modelo económico ya instaurado ni las nuevas relaciones del territorio, sino que por el contrario buscan consolidar jurídica y políticamente la nueva situación territorial. Los procesos de violencia sociopolítica y la denominada transición hacia la paz y la democracia son elementos de construcción de territorialidad capitalista, en tanto que generadores de daño colectivo. El proceso de violencia sociopolítica es el instrumento para la instauración de las condiciones necesarias para el desarrollo del modelo económico capitalista en un territorio determinado, situación frente a la cual los procesos de transición establecen los mecanismos para su legitimación, en tanto que buscan precisamente la consolidación del modelo liberal a escala global. (Ortega)
- Entre los retos que afrontan los países que se aprestan a salir de sus contiendas, está el de lograr un equilibrio entre los acuerdos para establecer la paz y la restauración del orden institucional y la justicia, para lograr la reconciliación entre los ciudadanos, de tal modo que haya un transcurso proporcionado en el cual se impongan en equilibrio los principios de verdad, justicia y reparación; esto implica replantear y ajustar las condiciones de desarrollo de la gobernabilidad, para sustentar los procesos que cimienten la paz duradera y

sostenible. No hay una fórmula única, o receta eficaz que permita lograr ese equilibrio; ya que los procesos de justicia y reconciliación entre agresores y agredidos, victimarios y víctimas o perpetradores y afectados por las acciones violentas de un conflicto, obedecen diversas circunstancias estratégicas que en cada país varían sustancialmente, según los factores causales o generadores del conflicto, densidad, intensidad en espacio, tiempo y acciones; términos o condiciones de resolución, recursos disponibles; voluntad política para llegar al consenso; capacidad de convocatoria de las instituciones que contribuyen; actitud de los actores implicados; procederes, actitudes políticas y culturales individuales y colectivos y la actitud de la sociedad civil. (Martínez)

- La justicia transicional implica un cambio en la concepción y el diseño de políticas públicas, bajo el enfoque del goce efectivo de derechos, para contribuir de manera coherente en la transformación de la realidad, a través de la restauración de las relaciones interpersonales que impactan en tejido social.(Martínez)
- En el Acuerdo de Paz suscrito entre el Estado colombiano y las FARC – EP, se puede deducir que además de buscar dotar las garantías mínimas tanto para las víctimas, como para el grupo armado, se encuentra encausado a que se cumpla con los estándares internacionales existentes y aplicables a los procesos de justicia transicional. (Arenas)
- La naturaleza humanitaria de la UBPD como una medida efectiva para avanzar en la búsqueda de las personas dadas por desaparecidas, y como una respuesta pertinente a la experiencia deficiente, tanto a nivel nacional como a nivel internacional, de la circunscripción de la búsqueda en el ámbito del proceso penal. La necesidad de fundar las bases legales para la realización de las labores humanitarias de la UBPD requiere un cambio en el paradigma de la forma como hasta ahora las instituciones del Estado han desarrollado sus funciones para afrontar el fenómeno de la desaparición forzada de personas en Colombia.(Arenas)
- En los procesos de transición, y particularmente en el proceso colombiano, hay que incluir reglas para avanzar en justicia retributiva y justicia restaurativa, que contribuyan no solo a resarcir a las víctimas sino también a crear condiciones estructurales de superación de los factores que llevaron a determinados grupos sociales a actuar irregularmente. (Martínez)
- El puente que conecta los mecanismos de solución de conflictos con la justicia restaurativa, es la propuesta de la justicia transicional como una nueva forma de abordar la justicia restaurativa y hacer vigente la justicia no sólo desde la norma jurídica, sino en el quehacer cotidiano de las sociedades contemporáneas. (Cruz)
- Pero lograr el imperativo de la paz y la reconciliación, no solo puede tener alcances jurídicos, pues las medidas de este orden no son suficientes para alcanzar la reconciliación entre los colombianos, ya que en ellas se deben contemplar medidas políticas y compromisos morales para enfrentar las grandes desigualdades e inequidades que de alguna manera han sido el germen histórico generador del conflicto que actualmente se negocia. los acuerdos,

además de los asuntos legales y judiciales, deben contemplar el rediseño de una gobernabilidad que canalice la democracia real, propicie la formulación de políticas públicas encaminadas a enfrentar los grandes problemas de pobreza y las profundas desigualdades económicas que caracterizan a la sociedad colombiana como la 3ª más inequitativas del mundo, y de acuerdo con el Coeficiente Gini ubica a Colombia como el país con la mayor concentración del ingreso en América Latina –después de Brasil-, y niveles superiores a los de hace 20 años. (Martínez)

- El modelo de justicia transicional que se adopte en Colombia, debe articular una política seria de justicia que incluya sanciones a los perpetradores de delitos crueles, crímenes de guerra y de lesa humanidad, con una política de perdón y reconciliación, en la que se establezcan condiciones para los perdones y responsabilidades de determinados crímenes. Pero esto no tendrá asidero si dichas medidas no se articulan con políticas dirigidas a la erradicación de la pobreza y las inequidades culturales, económicas y sociales, como raíces del conflicto. Un proceso de paz enfocado de esta manera, parte de la convicción de que de nada sirve terminar la guerra, si no se afectan las causas que la originaron y se obliga a los perpetradores, en el compromiso de no repetición. (Martínez)
- Pero sería ilusorio pensar que las negociaciones con las fuerzas insurgentes son punto definitivo en el empeño de alcanzar la paz en el país. Hay muchos factores que no hacen parte de la justicia transicional y los acuerdos de paz, en los cuales es necesario avanzar, si se quiere lograr una estabilidad institucional. Algunos factores tienen que ver con una gobernabilidad realmente democrática y la arquitectura del tejido social y político que desde ella se pueda lograr. (Martínez)
- La comparación entre los trabajos de la Comisión de la Verdad de Ecuador y de Brasil demuestra similitudes y diferencias importantes. Los regímenes militares legitimaron las violaciones de los derechos humanos en grados semejantes. En ambos países las comisiones de la verdad denotan una finalidad similar: apurar los hechos (derecho a la memoria y a la verdad), pero no se garantiza el derecho a una amplia compensación con punición de los responsables (derecho a la justicia). Entre estos dos procesos hay diferencias en cuanto al período estudiado (entendido como no democrático): en el caso brasileño se abarca tanto el Estado Novo como la Dictadura Militar; en el caso ecuatoriano se incluye el período “democrático” reciente. La CV brasileña fue fuertemente influenciada pela Ley de Amnistía. (Filho)
- Análisis del Poder Judicial como institución. Se analiza la actuación del Supremo Tribunal Federal en la dictadura militar, identificando actuación omisa en una primera fase. A partir del análisis institucional se señala la necesaria reforma institucional del Poder Judicial, no solo en las estructuras, sino también en las acciones de los agentes públicos. El debate refiere a la necesidad de analizar los procesos de reformas institucionales en los procesos de democratización. (Rosa y Alemida)

## **Problematización. Propuestas para el debate en asamblea**

(Planteamientos orientados a la discusión entre los presentes en la asamblea: identificar vacíos y ausencias, resaltar desafíos para la práctica académica, preguntas, cuestiones o nudos problemáticos a ser debatidos)

- Desplazamiento geográfico en relación con los países en los que la problemática es abordada: del cono sur a Colombia (y México).
- Llama la atención la falta de atención a los temas de memoria, a los déficits existentes en materia de justicia.
- Nuevos desafíos y contextos tensionan las construcciones ya consagradas y exigen nuevos desarrollos en la Justicia de transición. De procesos abiertamente dictatoriales a formas de terrorismo de estado bajo formalidad democrática.
- Un análisis crítico de la justicia de transición va identificando en qué medida su desarrollo resulta funcional al sistema capitalista, siendo esta incapaz de atender y actuar sobre las causas estructurales de los conflictos, resultando incluso funcional a su manutención.
- ¿La justicia transicional es una nueva expresión de la justicia restaurativa, o viceversa?
- ¿Cómo se enmarca la justicia de transición en el sistema capitalista: se reparan apenas los daños causados por su implementación violenta, pero se deja instalado el sistema?
- ¿En qué medida la espectacularización de la justicia que algunas autoras señalan está afectando la viabilidad de la justicia de transición?
- ¿Dado el contexto regional de regresión en materia de memoria, verdad y justicia, proceso en el que incluso participa el poder judicial, cabe plantearse que está en marcha un cierto tipo de justicia de transición a la inversa?
- ¿Cómo entender el bajo número de trabajos que este seminario ha recibido en materia de justicia de transición? ¿Es un tema que ha salido de las agendas nacionales, incluso de las líneas de investigación académica?