

Normas A.P.A.

A.A., Sandoval Amador, D., Matus Giraldo, A., Tulena Salom, J., Daniela Triana González, P., (2009), Justicia transicional: su contenido y significado. Una breve aproximación al caso colombiano. [Versión electrónica] consultado día- mes- año: http://www.usergioarboleda.edu.co/derecho_penal/cuadernos-de-derecho-penal/cdp2/justicia-transicional-contenido-significadodp2.pdf , Cuadernos de Derecho Penal No. 2, Pág. 37.

Normas Icontec

A.A., SANDOVAL AMADOR, Daniel. MATUS GIRALDO, Andrea. TULENA SALOM, Julio. TRIANA GONZÁLEZ, Paola. Justicia transicional: su contenido y significado. Una breve aproximación al caso colombiano. [En línea]. No. 2 (2009). [Acceso: Día-mes-año] Disponible en: http://www.usergioarboleda.edu.co/derecho_penal/cuadernos-de-derecho-penal/cdp2/justicia-transicional-contenido-significadodp2.pdf

JUSTICIA TRANSICIONAL:
SU CONTENIDO Y SIGNIFICADO.
UNA BREVE APROXIMACIÓN AL CASO COLOMBIANO

DANIEL SANDOVAL AMADOR
ANDREA NACIRA MATUS GIRALDO
JULIO CÉSAR TULENA SALOM
PAOLA DANIELA TRIANA GONZÁLEZ*

Resumen

La noción de Justicia Transicional se ha configurado durante los últimos años a partir del deseo de sociedades en crisis de reconstruir la confianza social, de reparar un sistema de justicia fracturado y de cimentar un régimen de gobierno con valores democráticos. El valor principal de la Justicia Transicional es el paradigma entre la paz y la justicia: no como la satisfacción de una justicia necesariamente criminal, sino de otras formas de la misma. Esta también supone una transformación política, consistente en el cambio de régimen o en la transición del conflicto, de tal manera que la justicia y la paz se unan hacia un futuro más pacífico, verdadero y democrático. La evolución del concepto y los sucesos más recientes muestran que, a menudo, es necesario realizar una combinación de acciones. Son diversos los actores implicados y disímiles las líneas de interpretación que muestran un interés creciente en considerar aspectos de Justicia Transicional en el contexto de situaciones de postconflicto. El siguiente trabajo busca precisar ese concepto y profundiza en la reflexión de cara a saber si existe o no un proceso de transición en Colombia según los paradigmas nacionales e internacionales de interpretación.

Palabras Clave: Justicia Internacional, Justicia Transicional, Derecho a la Justicia, Derecho a la Verdad y Derecho a la Reparación integral, Garantías de no Repetición, Víctimas, Grupos Armados Ilegales, Ley de Justicia y Paz, Una justicia transicional para Colombia, Justicia Punitiva, Perdones Responzabilizantes.

* Estudiantes egresados de la Escuela de Derecho de la Universidad Sergio Arboleda, adscritos al Semillero de Investigación en Derecho Penal Internacional, “Grupo de Investigación en Ciencias Penales y criminológicas «Emiro Sandoval Huertas»”, con la dirección del Profesor FERNANDO VELÁSQUEZ V., y la coordinación del Profesor CHRISTIAN WOLFFHÜGEL G.

I. INTRODUCCIÓN

Uno de los fines últimos de las sociedades, sin importar su período histórico, social y político, es la coexistencia. Una convivencia que garantice a cada uno de sus miembros el pleno desarrollo, su independencia y su seguridad en un marco de respeto sin que importe la orientación religiosa, de género y política. El fin último del Estado de Derecho es, básicamente, garantizar y permitir la pluralidad mediante el ejercicio y el desarrollo democrático. La mayoría de veces los diferentes enfoques históricos –algunos académicos y otros que por carencia de metodología y rigurosidad no lo son, pero no por ello carentes de validez– parecieran mostrar que la Historia es la historia del conflicto. Y es bajo el anterior contexto donde aparecen diferentes herramientas jurídicas que hacen honor y gala a todo lo que constituye el inmenso tejido social, a la capacidad de las sociedades de recomponerse digna y, ante todo, justamente. Todo lo anterior hace referencia, pues, a la “justicia transicional”, un instrumento complejo llamado a asumir nuevos retos de cara al logro de la paz social al interior de las sociedades en conflicto.

Precisamente, es esta coyuntura en la vida republicana y contemporánea de Colombia donde se incorpora una herramienta ágil, moderna y, ante todo, socializadora como es la Ley 975 de 2005 que se apoya hábilmente en elementos jurídicos, políticos (Constitución de 1991) inmersos en principios universalmente aceptados en el ámbito internacional y reglado en *los derechos humanos*. Este nuevo marco jurídico no se constituye simplemente en un nuevo paradigma de resolución de conflictos sino que, a la luz de las diferentes experiencias aplicadas, podría permitir un sólido camino hacia la construcción de una sociedad inmersa durante décadas en un amplio conflicto; no sólo por su tamaño, sino por la gran cantidad de matices y actores partícipes de él. Es así como ahora, a la luz de la correcta pero difícil aplicación de la *justicia transicional*, podría vislumbrarse una solución al final de este enorme y casi infinito espiral de violencia en Colombia.

Y no podía ser de otra manera, pues las mayores resoluciones de conflictos a lo largo de la historia de la humanidad han derivado de consensos, en algo llamado “un acuerdo sobre lo fundamental”¹

¹ Cfr. CENDALES, JUAN: “La vía suiza del Acuerdo sobre lo fundamental”. En: Colombialink. 5 de febrero de 2009. [en línea]. (2009). [consultado el 1 de mar. 2009]. Disponible en: http://www.colombialink.com/01_INDEX/index_personajes/politica/gomez_hurtado.html

–¡recuérdese al inolado líder, el Dr. ÁLVARO GÓMEZ HURTADO–, que confluyen en el respeto y el mantenimiento de los *derechos humanos*; es por ello que existe una convicción, validada por la comunidad internacional, que está más allá de un periodo determinado, acorde con la cual se reivindica la universalidad del Derecho y su carácter de herramienta para la solución pacífica de los conflictos.

En esencia, este moderno instrumento conocido como *la justicia transicional* es incluyente, porque en él convergen no sólo los más importantes elementos de cohesión social sino que legitima la resolución del conflicto en términos de ley. Sin embargo, es importante precisar el alcance de este mecanismo porque, si bien la justicia es elemento fundamental del mismo, existe una importante arista que es la verdad, en sí misma reparadora, que se constituye en un componente intangible –al mismo tiempo muypreciado pero antagónico, como lo es el mismo daño causado– y que, por ello, no puede ser cuantificada. La trascendencia de esta herramienta es tal que, de su mano, el resarcimiento de la comunidad, debe permitir la erradicación de los elementos disfuncionales y potenciar, finalmente, la tranquilidad que les permitirá a los asociados seguir adelante en su proyecto de convivencia de cara a lograr la prosperidad y la armonía.

Así las cosas, con ese punto de partida, en esta exposición se pretende plasmar una visión objetiva y, por tanto, desinteresada sobre la materia en cuestión que además de ser una referencia académica, ilustre al lector sobre esta herramienta que puede y podría ser el camino que conduzca a la modernidad política y social de Colombia en el siglo XXI. Desde luego, más que su aplicación, es su entendimiento contextual lo que ha de permitir sobrepasar toda frontera que, sin duda, resulta todavía difícil de sortear, debido a los obstáculos que están a la vuelta de cada día. La verdadera recomposición es, entonces, alimentada coherentemente, de tal manera que la justicia prevalezca para no cometer ningún atropello. Es en este lienzo, donde los caminos nuevamente se hacen seguros y dignos, permitiendo la humanización de lo que se había desintegrado: la sociedad civil.

Ahora, y como se manifestó anteriormente, la correcta administración y la debida aplicación de este instrumento, puede fortalecer a la democracia misma, premisa fundamental de un sistema de gobierno liberal y pluralista, donde se podrá restablecer la confianza de la sociedad en sus instituciones, legitimando al sistema. Construyendo

una sociedad civil partícipe y deliberante y, sobre todo, amparada en el Derecho y en la justicia.

II. LA JUSTICIA TRANSICIONAL

A. Noción. Para algunos² esta es una clase de justicia que se caracteriza por sus respuestas originales para enfrentar las violaciones a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario en épocas de conflicto y posteriores a este; su objetivo es promover la reconciliación nacional, la justicia, la paz, la reparación a las víctimas, las reformas institucionales necesarias para que las tragedias sociales y humanitarias no se repitan en el futuro, etc. Así mismo, opinan otros³, alude a las medidas jurídicas excepcionales que se aplican para facilitar la transición de un contexto de violencia o limitación de las libertades civiles a un escenario de ausencia de violencia y plena implantación de la democracia; no obstante lo anterior, se dice⁴ que también abarca situaciones de procesos de paz dentro de un conflicto en curso y/o de una democracia formal. Se trata, entonces, de procesos a través de los cuales se realizan transformaciones radicales de un orden social y político, bien sea por el paso de un régimen dictatorial a uno democrático, o bien por la finalización de un conflicto interno armado y la consiguiente consecución de la paz⁵; así, entonces, “*se entiende como el esfuerzo por*

² Cfr. CÁCERES, HERNANDO, Director del proyecto de Misión de Observación Internacional Phnom Penh, Camboya. Juriste Internationaliste de Terrain Université d’ Aix Marseille III Fundación Dignidad y Desarrollo. s.l. [en línea]. [consultado mayo 15 2007]. Disponible en < http://www.semana.com/wf_InfoArticulo.aspx?IdArt=74983 >.

³ Ver: COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA. “*Consideraciones sobre justicia transicional y sobre la ley de Justicia y Paz aprobada por el Congreso colombiano*”, Bogotá: Congreso de la República de Colombia, 22 de junio de 2005. [en línea]. [consultado 29 septiembre 2007]. Disponible en internet <http://www.derechos.org/nizkor/colombia/doc/jtcat.html>.

⁴ Cfr. AMBOS, KAI: *El Marco Jurídico de la Justicia de Transición*, Bogotá, Edit. Temis, 2008, pág. 8.

⁵ Cfr. UPRIMNY YEPES, RODRIGO; SAFFON, MARIA PAULA: “*¿Justicia transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia. Reflexiones sobre verdad, justicia y reparación en Colombia*”. En: *Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (DJS)*. [en línea]. Bogotá: DeJusticia-Antropos, (2006). [consultado el 2 de feb. 2008]. Disponible en: http://www.revistafuturos.info/download/down_15/justiciatransicional.pdf. En el mismo sentido, “*La justicia transicional es la justicia que se provee en el tránsito de una sociedad autoritaria a una sociedad democrática o a la finalización de un conflicto armado*”. Cfr. CUERVO R., JORGE; BECHARA GÓMEZ, EDUARDO y HINESTROZA ARENAS, VERÓNICA: *Justicia transicional: modelos y experiencias internacionales: estándares internacionales de verdad, justicia y reparación. la aplicación de la ley 975 de 2005 o ley de “justicia y paz”*, 1ª Edición, Bogotá: Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, 2007, pág. 15.

*construir paz sostenible tras un período de conflicto, violencia masiva o violación sistémica de los derechos humanos*⁶.

En este marco, los procesos de Justicia Transicional se caracterizan, de una parte, por implicar en la mayoría de los casos, negociaciones políticas entre los diferentes actores, tendentes a lograr acuerdos suficientemente satisfactorios para todas las partes como para que estas decidan aceptar la transición. La Justicia Transicional –se identifica, dice la doctrina⁷, con los tiempos del iluminismo, que potencian nuevos periodos de paz y de cohesión social como acaeció en las revoluciones francesa o americana o en los períodos de post-guerra del siglo XX–; y, por otro lado, estos procesos se ven regidos por las exigencias jurídicas de justicia impuestas desde el plano internacional, que se concretan en el imperativo de individualizar y castigar a los responsables –más importantes– de crímenes de guerra y de lesa humanidad cometidos en la etapa previa a la transición⁸. Lo anterior implica enfrentar grandes dilemas originados en la compleja necesidad de equilibrar los puntales contrapuestos de justicia y paz, por lo que es imperioso confrontar las demandas de justicia con la realidad de tal manera que ésta pueda ser alcanzada en el corto, mediano y a largo plazo⁹.

Desde luego, la Justicia Transicional enuncia un enfoque diferente al convencional y tiene como principal objetivo no sólo lograr la paz como fundamento esencial para la convivencia ciudadana, la democracia y la reconciliación desde el punto de vista político y

⁶ Cfr. ROMERO, MAURICIO y VAN ZYL, PAÚL: *Serie Justicia Transicional: Verdad, memoria y reconstrucción: Promoviendo la justicia transicional en sociedades post-conflicto*, segundo tomo, 1ª edición, Bogotá: Centro Internacional para la Justicia Transicional (ICTJ), 2008, pág. 14.

⁷ Cfr. TEITEL, RUTI G.: *Transitional Justice*, 1ª edición, New York, Oxford University Press, 2000, págs. 3–11.

⁸ Cfr. GALLARDO RODRÍGUEZ, JOSÉ FRANCISCO: *The Encyclopedia of Genocide and Crimes Against Humanity*, Macmillan Reference USA, 2004. México: Universidad Autónoma de México, 2004 Vol. 3, pág. 1045-1047. Reproduced with permission. Transitional justice refers to a field of activity and inquiry focused on how societies address legacies of past human rights abuses, mass atrocity, or other forms of severe social trauma, including genocide or civil war, in order to build a more democratic, just, or peaceful future.

⁹ Cfr. ROMERO, MAURICIO y VAN ZYL, PAÚL: *Serie Justicia Transicional: Verdad, memoria y reconstrucción: Promoviendo la justicia transicional en sociedades post-conflicto*. En: Centro Internacional para la Justicia Transicional (ICTJ), [en línea]. Texto original en inglés, Cap. 10. Primera Edición: tres de ago. (2004). [consultado el 23 de feb. 2009]. Disponible en: www.dcaf.ch/_docs/Yearbook2005/Chapter10.pdf

social, sino que también es una opción para poder transformar una sociedad violenta en una organización comunitaria pacífica¹⁰.

Este proceso político y social produce sus efectos dentro de cada uno de los Estados que sufren el flagelo de la violencia, logrando las transiciones de períodos violentos o de opresiones hasta alcanzar la paz, la democracia, el estado de derecho y el respeto de los derechos individuales y colectivos. Por esta razón, como se ha dicho, *“La justicia transicional contribuye a la superación del conflicto en la medida en que se logre conciliar las exigencias de justicia, verdad y reparación en un horizonte de reconciliación y de sostenibilidad de los acuerdos de paz o de consolidación democrática”*¹¹.

Ahora bien, sentadas así las bases en cuanto a su contenido, vale la pena resaltar ahora los principales objetivos de la Justicia Transicional¹²: (1) debe abordar e intentar remediar, las divisiones que surgen en la sociedad como resultado de las violaciones a los derechos humanos; así mismo, (2) procura cerrar y curar las heridas de los individuos y de la sociedad, particularmente a través de la búsqueda de la verdad; igualmente, (3) ha de proveer de justicia a las víctimas y responsabilizar a los culpables; también, (4) le

¹⁰ Cfr. BICKFORD, LOUIS: *Enciclopedia MacMillan del Genocidio y Crímenes de lesa humanidad*. En: Centro Internacional para la Justicia Transicional. [en línea]. New York: 2004. [consultado 15 noviembre. 2008]. Disponible en < <http://www.ictj.org/es/tj/> >. En material de justicia transicional conviene tener en cuenta el Centro Internacional para la Justicia Transicional (ICTJ), no solo por la gran calidad de sus trabajos sino además porque ha hecho análisis específicos del caso colombiano.< <http://www.ictj.org/en/index.html> >. El Centro Internacional para la Justicia transicional (ICTJ) asiste a países que buscan establecer responsabilidades por atrocidades masivas o abusos de derechos humanos. El (ICTJ) trabaja en sociedades que emergen de regímenes represivos o conflictos armados, así como en democracias consolidadas en las cuales injusticias históricas o el abuso sistémico siguen sin resolverse. Para promover la justicia, la paz, y la reconciliación, los oficiales del gobierno y abogados no gubernamentales consideran una variedad de acercamientos a la justicia transicional incluyendo respuestas judiciales y no judiciales a los crímenes contra los derechos humanos. El (ICTJ) asiste al desarrollo de acercamientos integrados, comprensivos, y localizados a la justicia transicional, abarcando cinco elementos dominantes: el desarrollo de estrategias para juzgar a responsables; la documentación de violaciones a través de vías no judiciales tales como comisiones de la verdad; la reforma de instituciones abusivas; la provisión de reparaciones a las víctimas; y la promoción de la reconciliación.

¹¹ Cfr. CUERVO R.; BECHARA GÓMEZ e HINESTROZA ARENAS, Op. cit., pág. 15.

¹² Cfr. NARAGHI, PAMPELL, KAYS LISA: “Justicia de Transición y Reconciliación. Seguridad Inclusiva, Paz Perdurable: Caja de Herramientas para la Promoción y la Acción”, en: Documento traducido del inglés por Verónica Torrecillas. [en línea]. (2004). [consultado el 25 jul. 2008]. Disponible en: www.huntalternatives.org/download/147_spanish_transitionaljustice.pdf

incumbe crear un registro histórico preciso para la sociedad. De igual forma, (5), se obliga a restaurar el estado de derecho; a la par, (6), se compromete a reformar las instituciones para promover la democratización y los derechos humanos y garantizar que no se repitan violaciones a los derechos humanos; y, finalmente, (7) ha de promover la convivencia y la paz perdurable.

De la mano con lo anterior existen cuatro valores fundamentales¹³ en desarrollo de estos objetivos, que si bien parecen encontrarse en polos opuestos de la escala de valores tradicionales, su meta es poner fin a los círculos que perpetúan la guerra: la violencia y las violaciones a los derechos humanos. En primer lugar, aparece el concepto de justicia, ligado inexorablemente a referentes legales de orden internacional, como lo es sancionar a los responsables de las graves violaciones. En segundo lugar, irrumpe el concepto transicional, que, desde luego, se refiere a una verdadera transformación política, como el cambio sustancial de un régimen de orden autoritario o represivo a uno electoral o democrático, o una transición derivada de la etapa del conflicto armado a uno de paz y estabilidad. No obstante, los procesos de transición son entendidos como fenómenos extensos y largos, pues existe también un énfasis en los patrones mundiales de ciertos momentos históricos que han dotado de significado el concepto en examen y han perfilado objetivos de esta construcción. Por ejemplo, téngase en cuenta los procesos vividos en Chile (1990), Timor Oriental (2001), Guatemala (1994), Polonia (1997), Sierra Leona (1999) y Sudáfrica (1994). En tercer y cuarto lugar, se presentan los conceptos de verdad e historia, de ahí que el volver a visitar y enfrentar el pasado sea entendido como el modo de avanzar hacia el futuro¹⁴; se señala, entonces, que un objetivo paradójico de un proceso de transición es deshacer la historia. La finalidad es, entonces, rehacer el significado social de conflictos pasados, en particular de las derrotas, en un intento por reconstruir sus efectos presentes y futuros¹⁵.

¹³ *Ibíd.*, pág. 2-3.

¹⁴ Cfr. FUKUYAMA, FRANCIS: "El futuro después del fin de la historia" en: Mesa Redonda; Transcripción editada y traducida al castellano de la reunión realizada en el Centro de Estudios Públicos el 13 de noviembre de 1992. [en línea]. Spring, (1993). Universidad de Chile, MA, pág. 1-2. [consultado el 30 de may. 2008]. Disponible en: http://www.cepchile.cl/dms/lang_1/doc_917.html

¹⁵ Cfr. TIETEL, RUTI G.: *Genealogía de la Justicia Transicional*. Título original: "Transitional Justice Genealogy". Publicado en Harvard Human Rights Journal, [en línea]. Spring, (2003), Cambridge, MA, pág. 19. [consultado el 30 de may. 2008]. Disponible en: www.cdh.uchile.cl/Libros/18ensayos/Teitel_Genealogia.pdf

En esta línea de argumentación, es necesario hacer alusión a las condiciones y las directrices de la Justicia Transicional, las cuales emergen del Derecho Internacional, de los Derechos Humanos, del Derecho Internacional Humanitario y del Derecho Penal Internacional, fortalecidos y complementados por el Derecho Público Interno. A partir de tales referentes, son cuatro las obligaciones inderogables que, a su turno, constituyen los parámetros básicos de la Justicia Transicional: la justicia, la verdad, la reparación y las garantías de no repetición.

En primer término, está la obligación atingente a la satisfacción del *derecho a la justicia*, que consiste en el imperativo que corresponde al Estado de investigar, juzgar y condenar a los responsables de violaciones de los derechos humanos. En este punto, es de suma importancia la referencia al Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la Declaración Americana de Derechos Humanos, la Convención Americana de Derechos Humanos, los Convenios de Ginebra de 1949 con sus respectivos Protocolos Adicionales, y la jurisdicción de la Corte Penal Internacional y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁶.

Bajo todo este marco de normas internacionales subyacen cinco deberes que componen, en conjunto, la exigencia de la justicia en un modelo transicional, el cual se basa en el principio de que las personas que han cometido violaciones a los derechos humanos, o que han ordenado a otros que lo hagan, deberían ser castigados en tribunales de justicia o, al menos, deberían confesar sus actos y pedir perdón en público. Inicialmente, esta debe responsabilizar a los perpetradores por sus acciones pasadas; así mismo, prevenir futuros delitos; también, contrarrestar una cultura de la impunidad. Además, debe crear un ambiente en el cual se pueda esperar de manera realista la convivencia entre perpetradores y víctimas; y, por último, tiene que fomentar el respeto en todos los procesos judiciales de las reglas del debido proceso¹⁷.

¹⁶ Cfr. UPRIMNY YEPES, RODRIGO; SAFFON, MARIA PAULA: *¿Justicia transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia. Reflexiones sobre verdad, justicia y reparación en Colombia*, En: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (DJS). [en línea]. Bogotá: DeJusticia-Antropos, (2006). [consultado el 2 de feb. 2008]. Disponible en: http://www.revistafuturos.info/download/down_15/justiciatransicional.pdf

¹⁷ Cfr. NARAGHI, PAMPELL, KAYS, Op. cit., pág. 2.

En segundo término, emana la obligación relativa al *derecho a la verdad* que afecta individualmente a la víctima, pero que tiene que ver también con la verdad colectiva sobre las violaciones masivas y las atrocidades llevadas a cabo en los conflictos, que le interesa y compete a la sociedad en general de cara a la superación del conflicto. Sobre este derecho, autores como UPRIMNY Y SAFFON¹⁸ dedican suficientes líneas a criticar las controversias sobre las distintas variables de verdad y los disímiles mecanismos de reconstrucción de la misma, a las cuales se remite al lector; de todas maneras, no se debe perder de vista que el análisis del derecho a la verdad está muy ligado con la realidad colombiana.

En tercer término, surge como obligación significativa y adscrita al proceso transicional el *derecho a la reparación integral* que consiste, *grosso modo*, en medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición, disposiciones que plantean retos como lo son definir conceptos y objetivos claros, asumir dilemas financieros, responder en una forma justa a números masivos de víctimas y a la barbarie de las violaciones, atender nociones de género y otras disparidades y fortalecer la dignidad de las víctimas a través de una relación entre las reparaciones con sistemas de búsqueda de la verdad, el reconocimiento y la reforma institucional¹⁹.

Finalmente, aparece la exigencia alusiva a la adopción de reformas institucionales y de mecanismos que garanticen la no repetición de daños y atrocidades²⁰.

Así las cosas, es relevante, pues, entender que la fórmula adoptada por la ley colombiana en cuya virtud se persigue la verdad, la justicia y la reparación no es una simple particularidad del proceso de transición que aquí se vive, sino que constituye el núcleo básico del esquema universal aplicable en todo escenario de Justicia Transicional. Pero tal proyecto quedaría incompleto si no se especificaran los mecanismos judiciales de garantía de los derechos de las víctimas. A este respecto son dos los niveles en los que se encuentran tales mecanismos: De un lado, residen los mecanismos

¹⁸ Cfr. UPRIMNY YEPES; SAFFON, Op. cit.

¹⁹ Ver: *Reparaciones*. En: CENTRO INTERNACIONAL PARA LA JUSTICIA TRANSICIONAL, [en línea]. New York. (2004). [consultado 15 noviembre. 2008]. Disponible en: <http://www.ictj.org/es/tj/782.html>.

²⁰ Cfr. UPRIMNY YEPES; SAFFON, Op. cit., pág. 62-63.

nacionales de protección judicial, que son los relacionados con la justicia ordinaria, los cuales incluyen la jurisdicción penal y las llamadas acciones de revisión. Por otro lado, en el ámbito internacional, son cuatro los mecanismos disponibles para la defensa, protección y restablecimiento de los derechos a la verdad, la justicia y la reparación: la jurisdicción universal, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, los órganos que supervisan los tratados internacionales de Derechos humanos y la Corte Penal Internacional.

Si bien es cierto que la doctrina manifiesta su escepticismo frente a las múltiples dificultades que reporta el cumplimiento de estas obligaciones derivadas de la realización de las exigencias de verdad, justicia y reparación, también lo es que ella plantea cómo en aras de alcanzar la paz, estos obstáculos no son fatalmente insalvables y que, en todo caso, el respeto por los derechos humanos constituye el horizonte en el cual converge la posibilidad de salvar la tensión entre exigencias de justicia y el deseo de un orden social estable y duradero que acoja en su seno los distintos valores en disputa. De esta forma, el concepto Justicia Transicional, desde su finalidad, *“...abarca toda la variedad de procesos y mecanismos asociados con los intentos de una sociedad por resolver los problemas derivados de un pasado de abusos a gran escala, a fin de que los responsables rindan cuentas de sus actos, servir a la justicia y lograr la reconciliación”*²¹. Se concibe, entonces, que los mecanismos de la Justicia Transicional enfrentan la herencia de violaciones a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario durante la transición de una sociedad que se recupera de un conflicto o un régimen autoritario. Esa embestida tiene características precisas en tanto que los arreglos judiciales, que se dan o no a sí mismas las sociedades en transición a la democracia, se establecen para garantizar la moralidad de su vuelta o su avance a la normalidad²².

Ahora bien, a pesar de tener en cuenta las condiciones y parámetros de la Justicia Transicional establecidos por los diferentes organismos, instituciones o entidades internacionales *“no existe una sociedad que*

²¹ Ver: SECRETARÍA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS (SGNU). *El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos: Informe del Secretario General al Consejo de Seguridad de Naciones Unidas*, [en línea]. New York, 3 de agosto de (2004), Pág. 6. [consultado el 23 ago. 2008]. Disponible en: http://www.revistafuturos.info/documentos/docu_f7/est_justicia.htm

²² Cfr. VALENCIA VILLA, HERNANDO: *Diccionario de Derechos Humanos*, Madrid: España, 2003.

haya logrado encontrar el equilibrio perfecto entre estas exigencias éticas y políticas”²³. Esto, debido a que dicho equilibrio “depende de cada sociedad, de los actores que hacen parte del proceso, de la correlación de fuerza que confluyen en torno del proceso, de la fortaleza de las instituciones, de la madurez política de la sociedad civil, del contexto internacional”²⁴. En ese sentido, resulta muy difícil la aplicación en conjunto de los cuatro pilares fundamentales de la Justicia Transicional, habida cuenta de que los Estados afectados por el flagelo de la violencia son autónomos para darle mayor o menor importancia a cualquiera de las columnas fundamentales de la Justicia Transicional, siempre y cuando, desde luego, cumplan con las finalidades perseguidas de todo proceso de transición tales como el cumplimiento de la reconciliación de toda la población civil, la paz y la democracia.

Ahora bien, en este estadio de la discusión es menester ocuparse de los ámbitos de implementación, esto es, se trata de precisar cómo se aplica la Justicia Transicional en los Estados a partir de las condiciones en las que se requiere de los mecanismos judiciales. Tal como lo expone la doctrina²⁵, en primer lugar, la Justicia Transicional surge como un conjunto de mecanismos judiciales y extrajudiciales encaminados a la reparación de las víctimas; así mismo, aquélla emerge como respuesta legal frente a periodos de cambio de régimen político; y, finalmente, esta se encargará de la normalización y expansión de tiempos de guerra a tiempos de transición.

B. Los mecanismos de Justicia Transicional. Las experiencias internacionales han creado un amplio espectro de mecanismos para la justicia en procesos de transición. Sin embargo, queda claro que la primera característica que tiene la Justicia Transicional, en cuanto a sus mecanismos, es su carácter judicial²⁶, por constituir la aplicación de penas y el cumplimiento de acuerdos jurisdiccionales

²³ Cfr. DE GREIFF, PABLO: “Elementos de un programa de reparaciones”. En: *Cuadernos del conflicto; Justicia, Verdad y Reparación en Medio del Conflicto*. [en línea]. Bogotá: Legis, Semana, Fundación para la paz. Abril (2005). Pág. 9. [consultado el 20 de agosto 2008]. Disponible en: http://www.ideaspaz.org/publicaciones/download/cuaderno_conflicto.pdf

²⁴ Cfr. CUERVO R., BECHARA GÓMEZ Y HINESTROZA ARENAS, Op. cit. pág. 16.

²⁵ Cfr. ARDILA, DORYS: “Justicia transicional: Principios básicos. Los Derechos de las Víctimas en Procesos de Paz o de Transición a la Democracia”. En: *Instituto Latinoamericanos de Servicios Legales Alternativos*. (ILSA). [en línea]. (2006). [consultado 17 febrero 2007]. Disponible en: www.pangea.org/unescopau/img/programas/derecho/justicia/doc004.pdf

²⁶ Ibid. pág. 2.

para el tratamiento de las violaciones a los derechos humanos y/o al Derecho Internacional Humanitario, que aún siendo emanados o creados por la institucionalidad judicial, pretenden llegar a procesos de reconciliación, transformación, fortalecimiento del tejido social, y educación en valores para la convivencia y la paz.

Al respecto, las diferentes maneras u orientaciones a seguir pueden agruparse en muchas categorías, dependiendo de los propósitos a alcanzar: la justicia, la verdad, la reparación de las víctimas, la reforma institucional y el olvido o la memoria²⁷. Así, entre las principales medidas que se suelen adoptar bajo el concepto de justicia transicional, se encuentran las siguientes²⁸: los procesos judiciales, bien en tribunales nacionales o internacionales, así como los mecanismos de justicia transnacional –procesos civiles y penales en tribunales extranjeros–, los mecanismos de justicia tradicionales, las comisiones de la verdad²⁹, la investigación de antecedentes en la administración pública, las reparaciones, las peticiones públicas de perdón³⁰, los monumentos y conmemoraciones y la desmovilización, el desarme y la reintegración, entre otros.

²⁷ Cfr. GLOPPEN, SIRI, “Reconciliation and Democratisation: Outlining the Research Field”, Report R 2002: 5, Chr. Michelsen Institute Development Studies and Human Rights, Noruega, [en línea]. (2002). [consultado 1 abr. 2008]. Disponible en: < <http://www.cmi.no/publications/file/reconciliation-and-democratisation> >.

²⁸ Cfr. LEEBAW, BRONWYN, “Transitional Justice, Conflict and Democratic Change: International interventions and domestic reconciliation”, [en línea] s.l.: s.n. (2005). [consultado 1 abr. 2008] Disponible en: < <http://www.apsanet.org/imgtest/TaskForceDiffIneqLebaw.pdf> >.

²⁹ “Las Comisiones de la Verdad son organismos de investigación, creados para ayudar a los Estados que han enfrentado graves situaciones de violencia política o guerra interna, a enfrentarse críticamente con su pasado, a fin de superar las profundas crisis y traumas generados por la violencia y evitar que tales hechos se repitan en un futuro. Las comisiones brindan a las víctimas una voz en el discurso público y sus testimonios pueden contribuir a refutar las mentiras oficiales y los mitos relativos a las violaciones de los derechos humanos”. Y se consideran como la institución más importante de la última y más reciente aplicación de justicia transicional necesaria en los conflictos actuales. Véase: NESIAH, VASUKI: “Comisiones de la Verdad y Género: Principios, políticas y Procedimientos”. En: *Serie Justicia de Género*, Centro Internacional para la Justicia Transicional. [en línea]. Julio (2006). [consultado el 5 de sept. 2008]. Disponible en: <http://www.ictj.org/es/news/pubs/index.html>; ROMERO y VAN ZYL, Op. cit., pág. 19.

³⁰ Cfr. ARDILA, Op. cit.

C. Los niveles de la Justicia Transicional³¹. La Justicia Transicional puede desenvolverse en cuatro planos diferentes³²: de una parte, aparece el nivel individual en el que los actores del proceso de transición operan fundamentalmente a través de los roles de las víctimas o de los victimarios, lo que los ubica en uno u otro extremo de los efectos de los mecanismos de Justicia Transicional³³. Por otra parte, reside la cota de los Estados-nación, que se ocupa de definir los acuerdos y disposiciones que son entendidos como necesarios para que las partes involucradas en el conflicto faciliten la transición efectiva hacia la democracia. Además, el Derecho Internacional Público establece la obligación a los Estados de esclarecer, castigar y reparar las violaciones graves a los derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario, lo que supone una tensión compleja entre esos dos propósitos, como ocurre, por ejemplo, con las leyes de indulto a excombatientes –bien discutibles, por cierto– que se utilizan para facilitar la entrega de armas y la desmovilización, pero que tienen límites en su aplicación debido al imperativo de justicia y a la prevención de la impunidad³⁴. De la misma forma, existe, como un tercer nivel, el atinente a los actores corporativos, entre los que se cuentan las organizaciones –partidos políticos o iglesias–, las empresas económicas, las asociaciones profesionales y las entidades administrativas de orden territorial; estos actores pueden desempeñar el papel de víctimas o victimarios de las violaciones, aunque es mucho más frecuente encontrarlos cumpliendo tareas de facilitadores o veedores de los procesos de negociación o acuerdos³⁵. Por último, el cuarto estrato se refiere a las instituciones supranacionales, en el que opera la justicia internacional cuando en el ámbito nacional no existe ni la capacidad ni la voluntad política para enjuiciar a los perpetradores de crímenes nucleares. Corresponden a este ámbito los tribunales internacionales ad-hoc –el Tribunal de Crímenes de Guerra de Núrnberg, el Tribunal Internacional de Crímenes de Guerra para el Lejano Oriente o los recientes tribunales ad hoc para la ex

³¹ Cfr. ARDILA, Op. cit.

³² Cfr. ELSTER, JOHN: “Rendición de Cuentas. La justicia transicional en perspectiva histórica”. Cambridge, Reino Unido. En: Traducción: Zaidenweg Ezequiel; *Closing the books. Transitional justice in historical perspective*. [en línea]. Buenos Aires, (2004). [consultado el 5 nov. 2008]. Disponible en: <http://www.katzeditores.com/fichaLibro.asp?IDL=28>

³³ *Ibíd.* También pueden ejercer otros roles como auxiliares de uno u otro grupo, neutrales, líderes de la resistencia y defensores del proceso mismo de justicia transicional o promotores de derechos humanos, pero ELSTER, JOHN (2006) los identifica como agentes de la justicia transicional, no como niveles.

³⁴ Cfr. ARDILA, Op. cit., pág. 3.

³⁵ *Ibíd.*

Yugoslavia, Ruanda y Burundi– y la figura de tribunal permanente a la que corresponde la Corte Penal Internacional, resultado del acuerdo logrado en Roma el día 17 de julio del año 1998³⁶.

De esta manera, es necesario subrayar que los diferentes conceptos como el acercamiento a la definición de víctima, las modalidades de la reparación, las categorías de derechos infringidos, etc., así como las reflexiones sobre justicia en transición, se entienden mejor cuando nos situamos en el contexto político de la transición, que incluye, por supuesto, las características del régimen predecesor, así como las contingencias de carácter político, jurídico y social³⁷.

D. La Justicia Transicional como un concepto contemporáneo.

Los procesos adelantados ante el Tribunal de Nürnberg, Tokio y Japón al finalizar la Segunda Guerra Mundial, se consideran como la fuente y el origen del concepto moderno de Justicia Transicional³⁸. No obstante, es posible que hayan ocurrido casos con anterioridad, por ejemplo, en Grecia, después de la derrota contra Esparta en el año 404 a. C. y la consecuente restauración democrática del año 403 a. C.³⁹. Durante la década de los años ochenta en el siglo XX, los procesos de juzgamiento de los antiguos miembros de las juntas militares en América del Sur, como lo son Chile y Argentina, contribuyeron en la evolución de la idea de Justicia Transicional. Esta tenía una interpretación dentro de un concepto universal de los Derechos Humanos dirigida, principalmente, hacia los actores pasivos que son las víctimas y a la impartición de justicia. En los años noventa hubo una evolución de este concepto que pasó de ser un tema propiamente jurídico a ser considerado como uno de los aspectos clave en los procesos de democratización. Esto permitió desarrollar el término de Justicia Transicional al añadirle nuevos mecanismos, como las Comisiones de la Verdad en los casos de Argentina, Chile y Sudáfrica, entre otras⁴⁰.

³⁶ *Ibíd.*

³⁷ Cfr. TIETEL, "Transitional Justice Genealogy", *Op. cit.*, pág. 9.

³⁸ Cfr. MACMILLAN: *The Encyclopedia of Genocide and Crimes Against Humanity*. Estados Unidos de America: s.n. 2004, Vol. 3, pág. 1045-1047.

³⁹ Cfr. ELSTER, *Op. cit.*

⁴⁰ Cfr. AGUILAR, PALOMA: "La Justicia Transicional en los Casos Español, Argentino y Chileno", Estudio Talleres 10. En: *Enfoques Alternativos Para Superar El Pasado. Conferencia Internacional Paz y Justicia*, [en línea]. Nüremberg, Facultad de Ciencias Políticas y Sociología Universidad Nacional de Educación a Distancia (Madrid, Spain) págs. 11-20, junio (2007). [Consultado 25 Ene. 2009]. Disponible en: <http://www.peace-justice-conference.info/download/WS%2010%20P%20Aguilar%2020Spanish%20Version%20.pdf>

Así mismo, la guerra por la división de Yugoslavia en los Balcanes y Ruanda, junto a la posterior creación de tribunales penales internacionales para tratar las violaciones masivas de derechos humanos ocurridas en dichos países, han supuesto la incorporación del Derecho Internacional al campo de la Justicia Transicional⁴¹. La Organización de las Naciones Unidas (ONU), en un informe del Secretario General sobre este asunto, presentado al Consejo de Seguridad en el 2004, recomienda a la comunidad internacional tener una perspectiva de la Justicia Transicional con una multiplicidad de enfoques, integrándolos y convirtiéndolos en complementarios⁴². Así, entonces, tener en cuenta únicamente medidas de tipo judicial en un contexto de post-conflicto puede llevar a una consecuencia contraria a lo que se busca, amén de que impide el logro de los propósitos de paz y democracia para el territorio.

En este sentido, el concepto moderno de Justicia Transicional se refiere principalmente a los mecanismos judiciales y de otro orden que se adoptan en Estados en los que se han presentado graves violaciones a los derechos humanos. Su finalidad es lograr la reconciliación y la justicia entre las partes enfrentadas y garantizar el desarrollo de una paz duradera y de una sociedad democrática⁴³. Europa, por ejemplo, lugar donde se sitúa el origen de la Justicia Transicional en la era contemporánea, no permanece al margen de las actuales iniciativas sobre la lucha contra la impunidad al promover la utilización de las distintas estrategias que se pueden adoptar bajo el concepto de Justicia Transicional, en Estados donde el Derecho y el respeto por la vida humana no existía en absoluto o no de forma ecuaníme⁴⁴. Si bien cada nación y cada sociedad civil debe elegir y determinar de qué forma ha de integrar un pasado de violaciones de derechos humanos, la Unión Europea en este campo, en su política exterior y de seguridad común, tiene siempre en cuenta este factor como un elemento decisivo para integrar a su

⁴¹ Cfr. LEEBAW, Op. cit.

⁴² Cfr. ONU (2004): "Reporte del Secretario-General, El Estado de Derecho y la Justicia Transicional en las sociedades en conflicto y postconflicto (The Rule of Law and 18 Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies)", 3 de Agosto de 2004, UN. Doc S/2004/616. [en línea]. [consultado 3 mar. 2008]. Disponible en: <http://www.ipu.org/splz-e/unga07/law.pdf>

⁴³ Ibid.

⁴⁴ Cfr. AVELLO, MARÍA: "Esfuerzos europeos en: Justicia Transicional", En: *Fundación para las Relaciones Internacionales y el Dialogo Exterior*. (FRIDE).[en línea]. Documento de Trabajo 58. Mayo (2008), págs. 4-8. [consultado el 15 ago. 2008]. Disponible en: www.fride.org/publicacion/484/esfuerzos-europeos-en-justicia-transicional

estrategia de prevención y de resolución de conflictos, algo que aún no sucede de forma literal⁴⁵.

Por esta razón la Justicia Transicional, aplicada desde tribunales penales nacionales e internacionales o a través de otras medidas que busquen estabilizar una sociedad en su camino hacia la paz y la democracia, ha de entenderse como parte de un proceso político. Esto significa que la justicia transicional no puede concebirse como una estrategia aislada, sino como un conjunto de mecanismos dentro del propósito fundamental de construir sociedades estables, democráticas, en paz y modernas⁴⁶.

No obstante, el hondo y constante significado del modelo de Nürnberg en Europa implica que mediante la definición actual del Estado de derecho, en patrones universales, este se haya convertido en el patrón clásico del proceso de transición por excelencia, mediante el cual se enmarcan todos los debates posteriores sobre Justicia Transicional. Mientras la política de justicia en esta etapa, sencillamente asumió la legitimidad de castigar implacablemente los abusos del pasado y de los derechos humanos, en una siguiente etapa de la era contemporánea se caracterizó por una tensión progresiva entre el castigo y la amnistía con el advenimiento de dilemas propios de los períodos de cambio político entre diversos y nuevos países, luego de la caída de la Unión Soviética o de la posguerra fría⁴⁷.

Sin embargo, adviértase, durante las dos últimas décadas la región latinoamericana ha experimentado un modelo en virtud del cual los procesos de transición se identifican por fuertes demandas y cambios políticos, al tenor de los cuales se demanda que el Estado no sólo se arroge responsabilidades y asuma su participación en los abusos sino que ceda en torno a la necesidad de imponer absoluta de justicia a los victimarios (el paradigma entre la paz y la justicia), con tal de obtener algo de reparación a las víctimas y, por supuesto, lograr la satisfacción de los elementos propios de la Justicia Transicional reconocidos internacionalmente⁴⁸. De esta manera, pues, se logra entender la razón por la cual se afirma que la noción de Justicia Transicional es un concepto contemporáneo.

⁴⁵ *Ibíd.* Este comentario se centra en la justicia transicional en el marco de la Unión Europea (UE) y de los Estados miembros.

⁴⁶ Cfr. AVELLO, *Op. cit.*

⁴⁷ Cfr. TIETEL, "Transitional Justice Genealogy", *Op. cit.*

⁴⁸ *Ibíd.*, págs. 22 y ss.

E. Los elementos de Justicia Transicional. *Grosso modo*, sus componentes son los que a continuación se señalan:

1. *Los Derechos de las Víctimas.* Según el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, se entiende por víctimas todas las personas que *“individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembro”*⁴⁹. Esta noción reclama y exige que las violaciones a los Derechos Humanos hechas por particulares o por agentes del Estado, con la participación u omisión de estos últimos, sean debidamente reparadas. Esa reparación, al tenor de los estándares internacionales, es un derecho que va más allá de una sencilla indemnización que, por supuesto, busca establecer lo que es digno de la persona que ha sido objeto de una agresión o violación, así como también traer de nuevo la confianza de esa persona y de su círculo familiar a los lazos de sociabilidad y, a su vez, restaurar esa confianza a las instituciones u organismos encargadas de garantizar todos los derechos⁵⁰ de suerte que, como se ha dicho, *“la responsabilidad del Estado se plantea cuando éste no cumple su obligación primaria de respetar y hacer respetar derechos humanos internacionalmente reconocidos. Dicha obligación incluye el deber de garantía, que se refiere al deber jurídico de prevenir las violaciones de los Derechos Humanos, de investigar seriamente las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponer las sanciones pertinentes y el deber de proporcionar reparación a las víctimas”*⁵¹.

⁴⁹ Ver: OFICINA DEL ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS. *Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder*, adoptado por la asamblea general de la ONU. [en línea] Resolución 40/34, de 29 de noviembre (1985). Párr. 1. [consultado 23 ago. 2008]. Disponible en: http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/h_comp49_sp.htm

⁵⁰ Cfr. ALTO COMISIONADO DE LA ONU PARA LOS REFUGIADOS (ACNUR), EL CENTRO INTERNACIONAL DE JUSTICIA TRANSICIONAL, EL CONSEJO NORUEGO PARA REFUGIADOS Y EL CENTRO POR EL DESARROLLO DE LA VIVIENDA Y CONTRA LOS DESALOJOS, COHRE. *SEMINARIO INTERNACIONAL SOBRE VÍCTIMAS Y REPARACIÓN. En el marco de la celebración de la Semana de Naciones Unidas*, el miércoles 22 de octubre se llevó a cabo el Seminario Internacional, Víctimas y Reparación, Reparación Integral; Desde Un Enfoque De Derechos; Biblioteca Virgilio Barco.[en línea]. Octubre 22 de (2008). [consultado el 25 oct. 2008]. Disponible en: <http://www.nacionesunidas.org.co/index.shtml?apc=ii-1--&x=55924>

⁵¹ Cfr. Reparaciones en la Transición Peruana. *Programa Integral de Reparaciones*. [en línea]. N°. 1 (2002). [consultado 20 ene. 2009]. Disponible en <http://www.derechos.org/nizkor/peru/libros/cv/ix/22.pdf>

Naturalmente, téngase en cuenta, no existe una sola doctrina sobre justicia Transicional que describa cuáles son los elementos que se constituyen como requisitos esenciales de aquella. Sin embargo, a partir de las diferentes manifestaciones de la misma se han erigido unos mínimos que deben ser tenidos en cuenta por todos los Estados y por las instituciones u organismos internacionales encargados de administrarla⁵² que, como ya se ha señalado, se concretan en los siguientes principios básicos o elementales⁵³: el derecho a la verdad, el derecho a la justicia, el derecho a la reparación y las garantías de no repetición; ocupémonos de cada uno de ellos.

a. El derecho a la verdad. Esta prerrogativa, han dicho connotados expositores, *“tiene una dimensión individual y una dimensión colectiva. En el aspecto individual es el derecho de la víctima a conocer qué fue lo que pasó, por qué se dieron los hechos, cuáles fueron las motivaciones de quienes cometieron las violaciones; y de haber constituido la violación en una desaparición forzada, que se entregue el cuerpo o los restos de la víctima. Pero también tienen una dimensión colectiva que es el derecho que tiene la sociedad en su conjunto de saber qué pasó, de entender cómo fue posible una situación de violencia que afectó el mínimo de convivencia, sobre todo con el fin de tomar medidas hacia el futuro para tratar de evitar que este tipo de situaciones se vuelva a repetir”*⁵⁴. Además, se reconoce que este derecho es una garantía individual fundamental que forma parte del derecho a la justicia y que consiste en el libre acceso de la víctima al conocimiento cabal de la realidad material del abuso o del crimen, como paso previo para el castigo y la reparación⁵⁵.

Ahora bien, de un lado, y como garantía individual, este derecho implica que la víctima, desde un plano particular, debe saber quiénes fueron los responsables de las conductas desquiciadoras del orden social, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, las motivaciones de los mismos, el destino de

⁵² Cfr. BOTERO MARINO, CATALINA Y RESTREPO SALDARRIAGA, ESTEBAN: “Estándares internacionales y procesos de transición en Colombia”, en *Entre el perdón y el paredón. Preguntas y dilemas de la Justicia Transicional*, Angelika Rettberg (comp.), Bogotá, Universidad de los Andes, Facultad de Ciencias Sociales, Departamento de Ciencia Política, Centro de Estudios Socioculturales e internacionales –ceso-, 2005.

⁵³ *Ibíd.*, págs. 9-10. El documento se conoce como los “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario” –aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas el 16 de diciembre de 2005.

⁵⁴ Cfr. CUERVO R.; BECHARA GÓMEZ e HINESTROZA ARENAS, págs. 25-26.

⁵⁵ VALENCIA VILLA, Op. cit., pág. 426.

las personas en los casos de desapariciones forzadas o asesinatos y el estado de las investigaciones oficiales⁵⁶.

Por otro lado, desde el plano colectivo, el derecho a la verdad implica que la sociedad en su conjunto conozca la verdad de lo ocurrido así como las razones y circunstancias en las que los delitos aberrantes llegaron a cometerse, a fin de evitar que esos hechos vuelvan a ocurrir en el futuro⁵⁷, esto es, a repetirse. Esto último está relacionado con el deber de recordar, elemento característico de este derecho, pues si no se reconoce la necesidad de acordarse de lo sucedido se tiende a desconocer la importancia del legado histórico. Por lo mismo, se ha afirmado con toda razón, que *“Es importante no sólo hacer saber ampliamente que han ocurrido violaciones de los derechos humanos, sino también que los gobiernos, los ciudadanos y los perpetradores reconozcan la injusticia de tales abusos. El establecimiento de una verdad oficial acerca de un pasado brutal puede ayudar a inocular a las futuras generaciones contra el revisionismo y empoderar a los ciudadanos para que reconozcan y opongan resistencia a un retorno de las prácticas abusivas”*⁵⁸.

b. El derecho a la justicia. Esta prerrogativa es entendida como un bastión que incluye la investigación, la sanción y la reparación. Aborda, igualmente, la distribución de jurisdicción entre la justicia nacional, la extranjera y la internacional, toda vez que normalmente los tribunales nacionales tienen jurisdicción sobre las violaciones de Derechos Humanos, pero la Corte Penal Internacional la tiene cuando la nacional no ofrece garantías de independencia e imparcialidad o esté funcionalmente incapacitada para actuar⁵⁹. Desde luego, la Justicia opera a condición de que se reconozcan sus derechos de las víctimas y haya castigo a los perpetradores de los atentados criminales, aunque eso no signifique acudir a la ley del talión: ojo por ojo, diente por diente, mano por mano⁶⁰. En otras palabras, se trata de que las víctimas puedan acceder a recursos efectivos y dignos para hacer valer sus derechos vulnerados.

⁵⁶ HUERTAS DÍAZ, OMAR; MEDINA, ROBERTO; CHACÓN TRIANA, NATALIA; CÁCERES TOVAR, VÍCTOR MANUEL: *El Derecho a la Reparación Para las Víctimas de Violaciones a Los Derechos Humanos*. Esta obra forma parte del acervo de la biblioteca jurídica virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM [en línea]. [consultado 1 mayo. 2008]. Disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/juicio/cont/3/cnt/cnt12.pdf>

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ Cfr. ROMERO y VAN ZYL: “Serie Justicia Transicional”, Segundo Tomo, Op. cit., pág. 14.

⁵⁹ Cfr. HUERTAS DÍAZ; MEDINA, Op. cit., pág. 164.

⁶⁰ Cfr. ROSS, CLARKE; GALUH, WANDITA; SAMSIDAR: “Considering victims. The Aceh Peace Process from a Transitional Justice Perspective”, January 2008, En: *The International Center for Transitional Justice*. [En línea]. [consultado 5 mar. 2008]. Disponible en: <http://www.ictj.org/es/news/pubs/index.html>

En síntesis, este derecho contiene al menos cinco requisitos para ser cumplido: “a). El deber de sancionar a quienes hayan cometido graves violaciones de los derechos humanos; b). El deber del Estado de investigar todos los asuntos relacionados con graves violaciones de los Derechos Humanos; c). El derecho de las víctimas a un recurso judicial efectivo; d). El deber de respetar en todos los juicios las reglas del debido proceso; y, e). El deber de imponer penas adecuadas a los responsables”⁶¹. Por tanto, se trata de buscar vías que impidan la impunidad en todo su sentido, por cuanto los organismos internacionales como las Naciones Unidas, procuran que los ordenamientos internos de los países adopten ciertas medidas que sirvan como marco jurídico de actuación de las autoridades judiciales encargadas de investigar y sancionar las violaciones de los Derechos Humanos⁶².

c. El derecho a la reparación. Gracias a esta potestad las víctimas pueden solicitar y obtener, mediante el ejercicio de acciones y recursos eficaces, medidas individuales de restitución, indemnización y rehabilitación, de alcance general y garantías de no repetición de las violaciones de las normas internacionales de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario⁶³.

De manera general, en el derecho a obtener una reparación como mecanismo de una Justicia Transicional se reconocen las siguientes medidas. En primer lugar, la de *restitución*, que se refiere a los actos que buscan devolver a la víctima –en la medida de lo posible– a la situación anterior a la violación manifiesta de las normas internacionales de Derechos Humanos o a la transgresión grave del Derecho Internacional Humanitario, por ejemplo, el restablecimiento de la libertad, el disfrute de los Derechos Humanos, la identidad, la vida familiar y la ciudadanía, el regreso a su lugar de residencia, la reintegración a su empleo y la devolución de sus bienes⁶⁴. En segundo lugar, aparece la *rehabilitación* cuyo cometido medular es recuperar a todas las personas por medio de una segura atención médica y psicológica, y brindarles las garantías pertinentes

⁶¹ Cfr. BOTERO y RESTREPO SALDARRIAGA, Op. cit.

⁶² Cfr. ONU (2004). Reporte del Secretario-General, Op. cit.

⁶³ Cfr. HUERTAS DÍAZ; MEDINA; CHACÓN TRIANA; CÁCERES TOVAR, Op. cit.

⁶⁴ Cfr. OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS: *INSTRUMENTOS DEL ESTADO DE DERECHO PARA SOCIEDADES QUE HAN SALIDO DE UN CONFLICTO, Programas de reparaciones*. NACIONES UNIDAS, Nueva York y Ginebra. [en línea]. (2008). [consultado 15 abr. 2008]. Disponible en: www.ohchr.org/Documents/Publications/ReparationsProgrammesSP.pdf

en la prestación de servicios sociales y jurídicos necesarios para lograr ese fin⁶⁵. Igualmente, en tercer lugar, se encuentran los mecanismos referidos a la *indemnización* –también entendidos como de compensación– que en términos generales se dan “...en aquellos casos donde la violación fue de tal entidad (homicidios, violaciones sexuales, desapariciones, torturas) que es imposible recuperar la situación inicial”⁶⁶ e implica, además, la indemnización por los daños causados –los gastos en que se incurrió con ocasión del hecho (daño emergente), la pérdida de oportunidades de ingreso de la víctima (lucro cesante)–; además, debe cubrir el llamado daño inmaterial que incluye el dolor y la aflicción por la violación del derecho, la pérdida del ser querido y, lo que la jurisprudencia ha dado en llamar alteración de las condiciones, el daño de la vida en relación y/o daño fisiológico⁶⁷. Así mismo, en cuarto lugar, en relación con la satisfacción y las garantías de no repetición, se incluyen varias medidas que apuntan a una reparación simbólica y otras orientadas a la prevención de violaciones o transgresiones, que buscan crear las condiciones idóneas para evitar la reiteración de las mismas.

En síntesis, pues, se plantea el deber del Estado de adoptar mecanismos como los siguientes⁶⁸: la verificación de los hechos y la publicidad de la verdad, la cesación de las violaciones, la declaración oficial o la decisión judicial de reparación de la dignidad, de la reputación y de otros derechos de las víctimas, la enseñanza y la difusión de la verdad histórica y la disculpa y el reconocimiento público de los hechos y de las responsabilidades, las conmemoraciones y los homenajes a las víctimas, entre otros mecanismos que persiguen esos cometidos.

d. El Derecho a tener garantías de no repetición. Se trata, sin duda, de otra categoría que incluye las reformas institucionales encaminadas al control civil de las fuerzas armadas y de seguridad, el refuerzo de la independencia judicial, la protección de los trabajadores de derechos humanos, la capacitación en derechos

⁶⁵ *Ibid.*, pág. 7.

⁶⁶ Cfr. CUERVO R.; BECHARA GÓMEZ e HINESTROZA ARENAS, pág. 28.

⁶⁷ *Ibid.*, pág. 29.

⁶⁸ Cfr. FRÜHLING, MICHAEL: “Intervención del Señor Director de la Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación integral en casos de graves violaciones a los derechos humanos” [en línea]. (10 de feb. 2004). [consultado 11 ago. 2008]. Disponible en: <http://www.hchr.org.co/publico/pronunciamientos/ponencias/ponencias.php3?cod=35&cat=24>

humanos, la promoción de las normas internacionales de derechos humanos en el servicio público, el cumplimiento de la ley, los medios de comunicación, la industria y los servicios psicológicos y sociales⁶⁹. Al mismo tiempo, esta medida tiene el propósito de cubrir la reparación individual de la víctima al establecer acciones que logren que las infracciones cometidas no vuelvan a ocurrir y tiene su fundamento primordial en resoluciones sugeridas por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, conocidas como los principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas, en los cuales se expresa que son tres tipos de acciones frente a dichas garantías de no repetición de violaciones de Derechos Humanos:

Por un lado, la disolución de los grupos armados, lo que supone planes integrales de reinserción en la sociedad; de otro lado, la depuración de la legislación para impedir que pueda justificarse la creación de estos grupos paramilitares. Y, finalmente, la separación del servicio activo como medida administrativa y no sancionatoria de los miembros de la fuerza pública y de los servidores públicos en general involucrados en el apoyo a la creación y operación de los grupos al margen de la ley. Así las cosas, el Estado se encuentra en la obligación de disponer de mecanismos para garantizar la restitución de los derechos como forma de reparación integral⁷⁰.

No obstante, sobre esta interpretación de los elementos que hacen parte de la justicia transicional y sobre el tema que nos compete, debe recordarse que mediante la sentencia C-370 del 2006, en relación con la llamada “Ley de Justicia y Paz”⁷¹, la Corte Constitucional de Colombia declaró ajustada a la Carta gran parte de la polémica Ley 975 del 2005, aunque también condicionó la exequibilidad de algunos artículos a condición de que se interpretaran acorde con estándares internacionales, para el caso los de verdad, justicia y reparación

⁶⁹ Cfr. OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, Op. cit.

⁷⁰ Cfr. CUERVO R.; BECHARA GÓMEZ y HINESTROZA ARENAS, pág. 29.

⁷¹ El marco jurídico además lo conforma, entre otros, el decreto reglamentario de la ley 975 de 2005, decreto 4760 de 2005, la ley 782 de 2002 o la ley de orden público, que ha facilitado la desmovilización del mayor número de miembros de las autodefensas que no han incurrido en crímenes de lesa humanidad y que no tenían un rango importante dentro de esa organización, y que en estricto sentido constituye una amnistía velada por cuanto el desmovilizado por la ley 782 de 2002 no tiene que contribuir ni con la justicia, ni con la verdad, ni con la reparación.

que, valga decir, no se han cumplido en toda su dimensión⁷². Así mismo, recuérdese, ese organismo introdujo importantes pautas hermenéuticas de cara a la Ley de Justicia y Paz⁷³.

Naturalmente, esta postura hermenéutica promueve, entre otros propósitos, que no se oculte información y alienta para que las confesiones sean veraces y completas. Consecuentemente, la decisión de la Corte constituye una herramienta esencial para que el marco legal pueda ser implementado en concordancia con las obligaciones internacionales del Estado⁷⁴.

Desde luego, debe también recordarse que al momento de presentarse a consideración del Congreso de la República el Proyecto de Ley 044 de 2008 o “Ley de víctimas” se interpretó⁷⁵ –de manera infundada– que sólo las personas que sufrieran daños por los miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley podían ser consideradas víctimas; hecho que, amén de ir en contra de postulados internacionales, deja por fuera a las víctimas de crímenes cometidos por agentes del Estado quienes “a pesar de encontrarse en una situación de debilidad similar y de tener la misma necesidad de obtener justicia, verdad, reparación y garantías de no repetición en relación con los crímenes de los que han sido víctimas, no son consideradas beneficiarias de los derechos otorgados a las demás víctimas del conflicto armado, por el simple hecho de que la identidad de sus victimarios es distinta”⁷⁶.

⁷² Cfr. WOLFFHÜGEL GUTIÉRREZ, CHRISTIAN: “La ley de justicia y paz y el Derecho penal internacional. Algunos aspectos problemáticos”, pág. 15 -26. En: *Revista Civilizar Ciencias Sociales y Humanas* No. 14 Enero – junio 2008, Bogotá, Universidad Sergio Arboleda.

⁷³ Cfr. HUMAN RIGHTS WATCH, “Corte corrige defectos en la ley de desmovilización. Fallo Constitucional exige la confesión veraz de los paramilitares (Washington, 19 de Mayo de 2006)”, [en línea]. [consultado 23 ago. 2008]. Disponible en: http://www.acnur.org/index.php?id_pag=5115

⁷⁴ Cfr. LASSO LOZANO, LUIS MANUEL: “COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Pronunciamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la aplicación y el alcance de la Ley de Justicia y Paz en la República de Colombia”. [en línea]OEA/Ser/L/V/IL125. Doc. 15. 1º Agosto 2006. Original: Español [consultado 23 ago.2008]. Disponible en: www.semana.com/documents/Doc-1303_2006814.doc

⁷⁵ Ver: Debate en la cámara de representantes comisión constitucional primera, de octubre 3 de 2008, Proyecto de ley 044 de 2008. [en línea]. (2008). [consultado el 1 nov. 2008]. disponible en: http://direccion.camara.gov.co/camara/site/artic/20080221/asocfile/resumen_semanal_no_13_14_10_2008_17_10_2008_1.doc

⁷⁶ Cfr. UPRIMNY YEPES, RODRIGO: “Argucias jurídicas contra las víctimas”. En: Ponencia para Primer debate al Proyecto de Ley 044 de 2008 Cámara, 157 de 2007 Senado “Por la cual se dictan medidas de Protección a las Víctimas de la Violencia”, 10 Nov. (2008) - 8:29 pm. [consultado el 19 feb. 2009]. Disponible en: <http://www.elespectador.com/columna89531-argucias-juridicas-contra-victimas>

F. Los modelos de procesos de Justicia Transicional. La mayoría de Estados se han visto en la necesidad de asumir una actitud responsable al reconocer que se tiene que introducir en su ordenamiento jurídico y en las políticas de sus instituciones, el cumplimiento de los estándares internacionales en lo que hace referencia a los derechos que tienen las personas que son víctimas de los actos u omisiones de autoridades estatales, así como de particulares o agentes del mismo Estado.

Es por ello legítimo que las sociedades que busquen superar un conflicto armado, o trascender las consecuencias nefastas de una guerra, pretendan la reconciliación nacional para volver en la armonía de los beneficios de una paz estable y duradera, empleando para ello mecanismos de Justicia Transicional. Así pues, como señalan los expertos, se procura *“que sean investigados, juzgados y sancionados, de modo satisfactorio, los delitos graves conforme al Derecho Internacional cometidos por miembros de organizaciones armadas ilegales...que puedan recibir beneficios de orden procesal aquellos integrantes de organizaciones armadas al margen de la ley que hagan una contribución efectiva a las aspiraciones de cuantos se esfuerzan por dejar atrás la conflictividad violenta, recuperar la convivencia pacífica y gozar de un orden justo”*⁷⁷.

Ahora bien, la mayoría de los procesos de transición alrededor del mundo se han identificado cada vez más, por la mayor responsabilidad de los Estados en la garantía de los Derechos Humanos de las víctimas. Esto ha llevado a que, aunque es muy precario y complejo encontrar un procedimiento único que ponga en igual medida los derechos de las víctimas con la búsqueda de la paz, sea pertinente la formulación de unos parámetros mínimos que pretendan hacer cumplir a los actores del conflicto con el objeto de legitimar política y jurídicamente los procesos de negociación.

A ello, debe añadirse que durante los últimos años se ha visto una proliferación de diferentes enfoques en cuanto a los tipos de justicia transicional, así como de sus finalidades más elementales, los cuales abarcan desde la verdad pura y las fórmulas de reconciliación hasta diversas aproximaciones integradas, combinando juicios internacionales o internacionalizados con formas alternativas de justicia. Muchos de estos fenómenos han sido examinados en estudios de casos individuales. Sin embargo, se han hecho pocos

⁷⁷ Cfr. FRÜHLING, Op. cit.

intentos por unir las piezas del rompecabezas y analizar los méritos y problemas de las distintas opciones que ofrece la Justicia Transicional⁷⁸.

Al respecto, la doctrina⁷⁹ alude a cuatro modelos de Justicia Transicional. En primer término, las transiciones punitivas, que son un ejemplo de los distintos patrones de Justicia Transicional que ofrece la historia reciente como mecanismo particular para enfrentar las tensiones entre justicia y paz. Estas transacciones, dice UPRIMNY, hacen parte de los modelos radicales; así mismo, se caracterizan por un triunfo militar de una de las partes del conflicto armado que instaure los tribunales encargados de juzgar los crímenes cometidos durante el conflicto⁸⁰.

En segundo término, aparecen los perdones amnésicos, patrón o modelo que se caracteriza porque el Estado busca un acuerdo con los grupos armados que se encuentren en la negociación al decretar un perdón y olvido de los crímenes cometidos por sobre toda la sociedad en general, dejando por fuera del proceso de transición cualquier posibilidad para que las víctimas sean compensadas en sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación integral⁸¹. Además, en tercer lugar, están los llamados perdones compensadores que, adicionalmente, contienen algunas medidas muy pequeñas de reparación, por lo cual apuntan a dejar a un lado los derechos de las víctimas, es decir, a mayor grado de reparación, menor grado de justicia, a mayor grado de verdad, menor grado de justicia; y, a mayor grado de verdad y justicia, menor grado de reparación⁸².

Finalmente, en cuarto término, están los perdones responsabilizantes, que parecen ser el modelo más adecuado para cualquier proceso real de transición, pues este esquema genera no sólo algunas dinámicas

⁷⁸ Cfr. STAHN, CARSTEN: "La Geometría de la Justicia Transicional: Opciones de Diseño Institucional", en: Rettberg, Angélica: *Entre el Perdón y El Paredón, Preguntas y Dilemas de la Justicia Transicional*. Capítulo 4, [en línea] Uniandes, Cesó, Ediciones Uniandes, Bogotá; International Development Research Centre, Canadá. Primera Edición, (2005). [consultado 28 jul. 2008]. Disponible en: <http://www.docstoc.com/docs/3263228/La-geometr%C3%ADa-de-la-justicia-transicional-opciones-de-dise%C3%B1o>

⁷⁹ Cfr. UPRIMNY YEPES, RODRIGO: "Las Enseñanzas del análisis comparado: procesos transicionales, formas de justicia transicional y el caso colombiano". [en línea]. Dejusticia. Bogotá: s.n. (2006), págs. 19-25. [consultado 8 jun. 2008]. Disponible en: http://www.es.wikipedia.org/wiki/Transiciones_punitivas

⁸⁰ Ibid.

⁸¹ Cfr. UPRIMNY YEPES, Op. cit., págs. 2-4.

⁸² Ibid.

de perdón para miembros de los grupos armados sino que busca darle mayor importancia a los derechos de las víctimas⁸³.

Ahora, desde otra perspectiva⁸⁴ se plantea una situación en la cual es materialmente imposible lograr una justicia completa. El resultado más probable sería una solución parcial que castigaría a un grupo de criminales y compensaría a un grupo pequeño de víctimas, lo que resultaría en una violación del principio básico de igualdad ante la ley. Desde este ángulo, el problema de la Justicia Transicional es un dilema técnico-jurídico centrado en el conjunto de procesos interrelacionados de enjuiciamiento, rendición de cuentas, difusión de la verdad, reparación de los daños sufridos por las víctimas y adopción de reformas institucionales que se producen como consecuencia de la sustitución de un régimen político autocrático⁸⁵.

Para otros⁸⁶, el problema de la Justicia Transicional no es necesariamente el de cómo lograr resultados a partir de los reclamos morales de la sociedad, sino el de cómo preservar los principios del respectivo proceso y la independencia del poder judicial al enfrentarse a casos numerosos sobre los cuales puede existir poco material probatorio o para juzgar aquellos eventos en los que puede existir un insuficiente marco legal. En el caso argentino, por ejemplo, hay quienes entienden que las transiciones democráticas crean una ventana de oportunidad y una cantidad fija de capital moral que puede usarse para fines limitados, es como una respuesta de política gubernamental a un complejo de expectativas⁸⁷. Ahora bien, el problema es ¿cómo satisfacer o cómo re-orientar las expectativas públicas?, la justicia penal ejercida contra los violadores del pasado se ve en esta versión como una necesidad superlativa entre otras demandas democráticas⁸⁸.

⁸³ *Ibíd.*

⁸⁴ Cfr. ELSTER, Op. cit.

⁸⁵ *Ibíd.*, pág 2.

⁸⁶ Cfr. GONZÁLEZ CUEVA, EDUARDO, M.A. Soc. New School of Social Resarch, Coordinador para los países del Sur de la Coalición de ONG's por la Corte Penal Internacional. "Perspectivas Teóricas de la Justicia Transicional". New School of Social Resarch. [en línea] Ed. Nueva York (2000). [consultado 1 sept. 2008]. Disponible en: www.derechoshumanosypaz.org/pdf/Gonzalez_Perspectivas_teoricas.pdf

⁸⁷ Cfr. ACKERMAN, BRUCE: *The Future of Liberal Revolution*. Yale University Press. [en línea] 1992. [consultado 28 ago. 2008]. Disponible en: <http://yalepress.yale.edu/yupbooks/book.asp?isbn=9780300053968>

⁸⁸ Cfr. GONZÁLEZ CUEVA, Op. cit.

Lo que resulta claro es que el problema de la Justicia Transicional es visto desde varias esferas⁸⁹, para tal efecto basta recordar transiciones basadas en justicia histórica. Es más, hay quienes entienden⁹⁰ que en la Justicia Transicional no se trata simplemente de luchar con los aspectos traumáticos y negativos que en una sociedad dejan regímenes represivos o perversos, o conflictos armados internos, sino que se busca liderar procesos de transición, guiándose por valores, principios y procedimientos propios de un régimen democrático y que, en efecto, la guía de respuesta está anclada en medidas políticas, como lo son las sanciones criminales o no criminales, el reconocimiento del pasado, las comisiones de la verdad y las medidas reparativas⁹¹.

Ahora bien, de acuerdo con lo dicho, los procesos de Justicia Transicional se desenvuelven según el contexto o el escenario donde se lleven a cabo; sin embargo, queda claro que los mecanismos de justicia que se deban aplicar en cualquier proceso de transición deben ceñirse a los principios y normas internacionales⁹².

Aquí conviene detenerse un momento con el fin de esbozar qué modelo es el que debe adscribirse al problema colombiano. En primer lugar, debe quedar claro que ética y jurídicamente la aplicación de modelos radicales de Justicia Transicional –que pretenden castigar a todos los responsables de crímenes de guerra o de lesa humanidad o los basados en el perdón y el olvido general de los crímenes– no es posible. Así mismo, en segundo lugar, es inaceptable para Colombia un modelo basado en un perdón general a los responsables, con medidas de reparación a las víctimas y de recuperación de la verdad. Así pues, la premisa de la cual se debe partir es la de los perdones

⁸⁹ Cfr. TEITEL, RUTI G.: *Transitional Justice*, New York: Oxford University Press. [en línea]. (2000). [consultado 15 ago. 2008]. Disponible en: [http://books.google.com.co/books?hl=es&lr=&id=KMIEBKigShEC&oi=fnd&pg=PP6&dq=RUTI+G.+Teitel.+ \(2000\).+Transitional+Justice,+New+York:+Oxford+University+Press&ots=7dKkLMm0jZ&sig=ISE84zsBkmUlvokYYc8t78cQtm0](http://books.google.com.co/books?hl=es&lr=&id=KMIEBKigShEC&oi=fnd&pg=PP6&dq=RUTI+G.+Teitel.+ (2000).+Transitional+Justice,+New+York:+Oxford+University+Press&ots=7dKkLMm0jZ&sig=ISE84zsBkmUlvokYYc8t78cQtm0)

⁹⁰ Cfr. GAMBOA TAPIAS, CAMILA: "Justicia transicional: dilemas y remedios para lidiar con el pasado; Introducción". En: *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, Bogotá (Colombia), [en línea]. 7 (Número especial): 21-40, agosto de 2005. [consultado 5 nov. 2008]. Disponible en: http://www.cijus.uniandes.edu.co/proyectos/cd_justicia/ficha1/notas/3a.pdf

⁹¹ *Ibid.*, pág. 23.

⁹² Cfr. GAMBOA TAPIAS, CAMILA: "Comentarios a la publicación de la Comisión Colombiana de Juristas sobre los Principios internacionales sobre impunidad y reparaciones", en: *Boletín de Justicia Transicional*. [en línea]. (2005). [consultado 5 nov. 2008]. Disponible en: http://www.urosario.edu.co/jurisprudencia/boletin_transicional/documentos/Comentario_Principios_impunidad.pdf

responsabilizantes⁹³, es decir, una fórmula de negociación que tome, seriamente, en cuenta los derechos de las víctimas y los deberes del Estado de establecer la verdad, reparar a las víctimas y sancionar a los responsables. En este modelo, a diferencia de los comparados sobre el proceso de transición, el perdón debe ser particular, específico y regido por el principio de proporcionalidad frente a la necesidad de alcanzar la paz y la reconciliación. Este patrón debe ser el producto, necesariamente, de un amplio consenso.

III. LA JUSTICIA TRANSICIONAL: EL CASO COLOMBIANO

En primer lugar, de un lado, es imperioso advertir que no es tarea fácil encontrar y llevar a la práctica un modelo que satisfaga las exigencias jurídicas, éticas y políticas en el contexto patrio, en aras de que la sociedad acepte, olvide y, a su turno, se repare a las víctimas. De cara al proceso de transición que se vive en Colombia, se evidencia que la existencia de un ordenamiento jurídico *per se* no constituye todavía un elemento fuerte como mecanismo para la reparación progresiva de las víctimas de un conflicto armado. No es sólo la Ley la que da la respuesta adecuada a los actores principales de un proceso transicional como son las víctimas, por ello, con toda razón, se afirma que el fin es el de *“equilibrar las exigencias especiales y contrapuestas de justicia y paz que surgen en contextos de transición. Estas exigencias se concretan, de un lado, en los imperativos éticos y jurídicos nacionales e internacionales que consagran los derechos a la verdad, la justicia, la reparación y la garantía de no repetición de las víctimas de crímenes atroces cometidos en el régimen anterior a la transición. Y de otro lado, en la necesidad política de lograr la paz mediante el ofrecimiento de beneficios jurídicos que resulten atractivos para que los victimarios decidan dejar atrás dicho régimen”*⁹⁴.

⁹³ Cfr. LASSO, LUIS MANUEL, UPRIMMY YEPES, RODRIGO; SAFFON SANÍN, MARÍA PAULA: *Recomendaciones Sobre Verdad, Justicia y Reparación En El Conflicto Armado Colombiano*. Foro Constitucional Iberoamericano. Universidad de Antioquia, [en línea]. (2004). [consultado el 25 jul. 2008]. Disponible en: www.uc3m.es/uc3m/inst/mgp/jci/revista-06art-col1.htm - 52

⁹⁴ Cfr. UPRIMMY YEPES, RODRIGO Y SAFFON MARÍA PAULA: *Desplazamiento Forzado y Justicia Transicional en Colombia*. En: Estudio sectorial; Estudio que fue encomendado con el objetivo de que se realizaran un análisis y una evaluación de la respuesta institucional de la política gubernamental en materia de justicia transicional frente al fenómeno del desplazamiento forzado en Colombia. [en línea], págs. 3-4 (2008). [consultado el 23 ene. 2009]. Disponible en : http://www.dejusticia.org/admin/file.php?table=documentos_publicacion&field=archivo&id=31

Por otro lado, en segundo lugar, en materia de justicia transicional, la ley 975 del 2005, como un instrumento dentro del marco jurídico de las negociaciones de paz entre el gobierno y los grupos paramilitares, buscó lograr un equilibrio entre las exigencias de justicia y paz, mediante la generosa concesión de beneficios penales a los actores armados que decidieran movilizarse, a cambio de importantes declaraciones de principio que reconocían los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y la garantía de no repetición⁹⁵. La ley fue, sin embargo, objeto de críticas por diversos sectores, tales como la sociedad civil y la comunidad internacional porque estas declaraciones de principio no venían acompañadas de mecanismos adecuados para la debida protección de los derechos de las víctimas y, por tanto, corrían el grave riesgo de quedarse en mera retórica⁹⁶, hecho que se corrobora a medida que pasan los días⁹⁷; por ejemplo, las versiones libres suponen un auténtico caudal de información que es muy relevante para la garantía del derecho a la justicia y del derecho a la verdad. Pero, junto a ello, se presenta también la utilización de las versiones libres para intentar justificar los crímenes más atroces por parte de los jefes paramilitares así como las amenazas y extorsiones a las víctimas para que no acudan a ofrecer sus testimonios⁹⁸. Por ello, hay quienes se oponen a la implantación de la ley como instrumento jurídico, al sostener que *“La ley aprobada por el Congreso y sancionada por el Gobierno, no servirá para traer una verdadera paz en Colombia. Permitirá que los jefes de las autodefensas reciban beneficios judiciales y entreguen parte de las estructuras armadas que tienen, pero deja de lado un principio fundamental: la verdad. Sin verdad no hay justicia y tampoco reparación.*

⁹⁵ Cfr. UPRIMMY YEPES Y SAFFON: *Desplazamiento Forzado y Justicia Transicional en Colombia*, Op. cit. pág. 3.

⁹⁶ Cfr. DRURY, JAMES: *Al crítica “ley de justicia y paz”*, en : BBC MUNDO AMÉRICA LATINA. [en línea]. Martes, 26 de abril de (2005)-18:37 GMT. [consultado 23 septiembre 2007]. Disponible en <http://news.bbc.co.uk/hi/spanish/latin_america/newsid_4487000/4487231.stm>. “Amnistía Internacional advirtió al gobierno de Colombia que la aprobación de la “ley de justicia y paz” podría concederle impunidad a los violadores de derechos humanos. No hay garantías de un proceso judicial que asegure que las personas acusadas sean traídas ante la justicia, que puedan interrogarlas. La ley no garantiza el derecho de las víctimas de los abusos de derechos humanos a la verdad y la reparación”.

⁹⁷ Cfr. WOLFFHUGEL GUTIÉRREZ, Op. cit., pág. 15 y ss.

⁹⁸ Cfr. Alianza de Organizaciones Sociales y Afines, Comité de Impulso del Encuentro de Víctimas, Confluencia por la Democracia y contra la Guerra. LINEAMIENTOS PARA UNA POLÍTICA PÚBLICA GARANTISTA DE LOS DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS. En: artículo 10. [en línea], págs. 7-11 (2007). [consultado el 10 de feb. 2009]. Disponible en: <http://www.viva.org.co/cajavirtual/svc0085/download.php?archivo=articulo10>

No hay un esclarecimiento de los hechos, lo cual es fundamental para que la aplicación de la ley tenga todas las garantías⁹⁹; por ello, muy difícilmente podría garantizarse, mediante la aplicación de la Ley 975, el desmonte del fenómeno del paramilitarismo y, con él, la no repetición de las atrocidades cometidas en su vigencia¹⁰⁰. Aunado a ello, otro obstáculo que desafía al actual proceso de desmovilización es el desmantelamiento total de las autodefensas armadas conocidas como fuerzas paramilitares, con un desmedido poder económico, político y social en vastas regiones de Colombia. La restauración de las tierras de las que han sido impetuosamente despojados miles de desplazados internos es uno de los hechos críticos de este proceso, junto con los indiscutibles lazos con las redes del narcotráfico.

Ahora bien, todo este conjunto de preocupaciones parece encender las alarmas por fuera de las fronteras nacionales; así lo refleja la visita hecha al país por el Fiscal de la CPI, Luis Moreno Ocampo, durante la última semana del mes de agosto del 2008¹⁰¹. Por lo anterior, es claro que la CPI, como última jurisdicción, se convierte en un tribunal subsidiario al derecho nacional que opera cuando las autoridades civiles y de justicia locales no logran investigar a plenitud y, sobre todo, castigar los crímenes de lesa humanidad y evitar que el sistema jurídico nacional permita la impunidad en todos los casos¹⁰².

⁹⁹ Cfr. PARDO, RAFAEL: "La ley de Justicia y Paz ¿Traerá una verdadera paz?", Senador de la República de Colombia y ex Ministro de Defensa. En: *Fundación para las Relaciones Internacionales y el Diálogo Exterior*. [en línea]. 13 de oct. (2005). [consultado el 23 de ago. 2008]. Disponible en: www.fride.org/publicacion/105/la-ley-de-justicia-y-paz-traera-una-verdadera-paz

¹⁰⁰ UPRIMMY YEPES y SAFFON, Op.cit.

¹⁰¹ El día martes 26 de agosto de 2008 el Fiscal General de la Nación asistió la visita oficial del fiscal de la Corte Penal Internacional para la región, Luis Moreno Ocampo y del juez de la Audiencia Nacional Española Baltasar Garzón, quienes no podían soportar el olor y miraban aterrados en el sitio de Turbo, en el Urabá Antioqueño, donde presenciaron la exhumación de 22 muertos del conflicto colombiano. El principio del hallazgo fueron las coordenadas que aportó el ex jefe del bloque Bananero de las AUC "Éver Veloza", alias -HH-, ante la unidad de Justicia y paz. Garzón y Moreno se pararon a un lado de la fosa y vieron una dentadura postiza, varios fémures, radios, cúbitos y jirones de ropa, botas de caucho aun intactas, después de 23 años enterradas. El Fiscal Iguarán repuso muchas veces que, en medio de la tarea, se acercan deudos de desaparecidos e identifican a sus seres queridos hasta por una prenda; añadió que "aquí estamos desenterrando la verdad" y que "de esta verdad surge la justicia".

¹⁰² Según el Fiscal General de la Nación, hasta ahora van 1.400 versiones de "exparas" y han confesado 2.700 hechos. Para seguir desenterrando la verdad, El juez Garzón propuso la repatriación temporal de los exjefes "paras" que ahora se encuentran en las celdas de E.U.

Algo que se considera pertinente es aceptar que, en el país, los actores del conflicto son múltiples, pero tampoco se pueden dilucidar los hechos como un problema exclusivamente de orden público. No se trata de determinar si los buenos tienen que señalar a los malos y si los vencidos (si existieran) serán juzgados y castigados por vencedores que pretenden un borrón y cuenta nueva de todo lo sucedido sin importar el impacto social que rodean estos crímenes y que explican el porqué de ellos. No es observar la justicia y la restitución como un menoscabo de la sociedad aguantando las peticiones de las víctimas como algo cotidiano, sino caer en la cuenta de que las desmovilizaciones y juzgamiento son parte del proceso y de que son el Estado y sus instituciones las que tienen que brindar y ayudar a garantizar los mecanismos de ese proceso de transición, de mirar a las víctimas y a la sociedad entera como principales receptores de dicha justicia como un deber legal e institucional y no como el samaritano que acude en ayuda de la sociedad desamparada por su situación de indefensión.

Así las cosas, con respecto a la reflexión que nos compete, esto es, acerca de la viabilidad de un proceso de transición en el caso colombiano, nos atrevemos a afirmar que el principal objetivo que persigue un gobierno en un proceso de paz con una organización armada al margen de la ley es garantizar la desaparición de esa organización y desmontarla, en lo máximo posible, así como todos los efectos que haya generado en la sociedad la existencia de un conflicto con la misma. Si bien la eliminación total de las acciones ilegales va acompañada de que los integrantes de la organización puedan convertirse en ciudadanos corrientes, es necesario que las víctimas de sus actividades armadas conozcan la verdad de los hechos ocurridos y puedan ser reparados por los efectos negativos que hayan sufrido.

Es por esta razón que el caso colombiano no se ajusta *stricto sensu* a los parámetros de transición, toda vez que el conflicto armado ha manifestado una sorprendente resistencia y capacidad de transformación, al mismo tiempo que –como bien se ha dicho– “*el país luce un sostenido, variado y sombrío registro de crímenes y violaciones de Derechos Humanos vinculados con su extendido conflicto armado*”¹⁰³.

¹⁰³ Cfr. AMNISTÍA INTERNACIONAL. (2004). [en línea]. Colombia. Informe 2004. [consultado 7 abril 2007]. Disponible en <<http://web.amnesty.org/report2004/col-summary-esl>>

Por ello, acertadamente, se ha señalado¹⁰⁴ que un proceso de justicia en transición se realiza en una mejor medida si ha concluido el conflicto armado como tal, cosa que como bien se sabe no sucede en el caso colombiano.

En todo caso se debe reflexionar acerca del carácter que tiene el conflicto, su alta complejidad que, desde luego, lo convierte en un caso especial. Así mismo, el número de actores armados implicados y la fragmentación interna de estos grupos, sumado al financiamiento obtenido del narcotráfico, indican que el acuerdo de paz y el proceso de transición probablemente tendrán lugar por diversas etapas, tal como se evidencia en las negociaciones actuales con los grupos paramilitares¹⁰⁵ y, de seguro, ha de llevarse a cabo con los demás actores armados incluidos los grupos guerrilleros.

Lo anterior, amén de otros aspectos, hace difícil la aplicación de las lecciones básicas extraídas de otras experiencias¹⁰⁶, entre ellas, la recomendación de un cese total de las hostilidades como condición para el inicio de negociaciones o de los procesos de desmovilización, reintegración, justicia y reconciliación¹⁰⁷. Los procesos de Justicia Transicional y reconciliación están bajo la influencia de numerosos factores entre los que se hallan el impacto del conflicto, los términos de su resolución, los recursos disponibles, el nivel de voluntad política y de consenso existente, la capacidad institucional, las normas culturales, etc.¹⁰⁸. En esa línea de análisis, bien se ha señalado que *“los intereses de los diversos actores se encuentran contrapuestos y a veces son irreconciliables. Por ejemplo, por un lado, las víctimas poseen exigencias morales no negociables relacionadas con la necesidad de verdad y justicia por las violaciones acaecidas y, por otro, los perpetradores no*

¹⁰⁴ Cfr. DE GREIFF, Op. cit., págs. 9-10.

¹⁰⁵ *Ibid.*, pág. 21-22.

¹⁰⁶ Dichas experiencias entre las naciones que han hecho tránsito hacia regímenes democráticos desde hace más de cincuenta años, no sólo sirven para mostrar los riesgos y tropiezos propios de la justicia transicional, sino que han generado un rico y complejo material de estudio y reflexión que ha ido, con el paso de los años, desarrollando y consolidando un discurso en el ámbito teórico, y una normatividad y jurisprudencia internacional y nacional con unos estándares que permitan garantizar el cumplimiento de los derechos a la justicia, la verdad y la reparación. Cfr. GAMBOA TAPIAS: “Justicia transicional”. Op. cit.

¹⁰⁷ Cfr. MELTZER, JUDY: “Justicia Transicional y Reconciliación en Colombia luego del Conflicto Armado: Consideraciones para una Posible Cooperación Canadiense”. En: *Documento de Política*. Fundación Canadiense para las Américas. (FOCAL). [en línea] jul. (2004). Pág. 20. [consultado el 20 de feb. 2009]. Disponible en: www.focal.ca/pdf/colombia04_sp.pdf

¹⁰⁸ Cfr. ROMERO y VAN ZYL, Op. cit., nota 9.

están dispuestos a que se lleven a cabo enjuiciamientos contra ellos”¹⁰⁹. Es por ello que ninguna sociedad –como se ha señalado¹¹⁰– ha esclarecido completamente todas las violaciones de los derechos humanos cometidas en un régimen autoritario o en desarrollo de un conflicto armado.

En este orden de ideas, Colombia debe tratar de aplicar su propio modelo institucional de Justicia Transicional; sin embargo, como se observa, “a la vez que el contexto específico sí importa y que cada país tiene que definir sus propias metas y caminos, lo cierto es que hay ciertos limitantes y oportunidades externas así como modelos que conviene, por lo menos, comprender y, si se considera conveniente, emular. En ese orden de ideas, lo importante no es cuán autónomos, cuán originales somos sino cuán efectivos en hallar soluciones para la superación del conflicto armado por medio de los mecanismos de la Justicia Transicional”¹¹¹. Es por ello que las inquietudes y los debates en torno a la Justicia Transicional son de gran importancia para este país, toda vez que aún se encuentran grandes vacíos en las probabilidades de tener una paz duradera en el futuro por medio de los mecanismos de dicho tipo de justicia¹¹². Así las cosas, en este estadio de la discusión, bien vale la pena plantear los siguientes cuestionamientos: ¿Cuáles son las condiciones de modo, tiempo y lugar para que la Justicia Transicional tenga aplicación en Colombia?; ¿Hasta dónde la Ley de justicia y paz sirve como instrumento formal para una Justicia Transicional en Colombia y si tiene efectos en el futuro y cómo lo acredita las instituciones judiciales de Colombia?; ¿Qué es y qué no es la justicia transicional?; ¿Quiénes son las víctimas, quiénes los victimarios?; ¿A quiénes se les otorgan las responsabilidades?; ¿A quién y cuándo se castiga?; ¿Cómo se establece la verdad sobre lo acontecido y cómo se abordará su esclarecimiento?; ¿Cómo han respondido otras

¹⁰⁹ Cfr. SALMÓN G., ELIZABETH: “El papel sancionador del DIH: ¿limitaciones a las posibilidades de reconciliación?”. En: *Algunas reflexiones sobre DIH y justicia transicional: lecciones de la experiencia latinoamericana*, *International Review of the Red Cross*. [en línea]. Junio de 2006, N° 862 de la versión original, pág. 5. [consultado el 2 de feb. de 2009]. Disponible en: [www.icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf/html/6yckry/\\$File/ricr_862_Salmon.pdf](http://www.icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf/html/6yckry/$File/ricr_862_Salmon.pdf)

¹¹⁰ Cfr. DE GREIFF, Op. cit. págs. 10-11.

¹¹¹ Cfr. RETTBERG, ANGELIKA: “Reflexiones introductorias sobre la relación entre construcción de paz y justicia transicional”. En: *Entre el Perdón y El Paredón, Preguntas y Dilemas de la Justicia Transicional*. [en línea]. [consultado 21 noviembre 2008]. Uniandes, Cesó, Ediciones Uniandes, Bogotá; International Development Research Center, Canadá. Primera Edición, 2005. 394 páginas. Disponible en: http://www.idrc.ca/en/ev-84570-201-1-DO_TOPIC.html

¹¹² Cfr. RETTBERG, Op. cit. págs. 2-10.

sociedades a estas preguntas?; ¿Cuánto y cómo incide el contexto en la respuesta a estas preguntas?; ¿Cuáles son las diferentes opciones de diseño institucional?; y, finalmente, ¿Qué sabemos sobre la efectividad de las diferentes soluciones en otros países que han transitado de la guerra a la paz y que han marcado el camino de la Justicia Transicional?

Los estudiosos de la justicia transicional están lejos de alcanzar un consenso acerca de las respuestas a estas preguntas; así, para unos lo primordial es castigar a los victimarios con toda severidad¹¹³; para otros, es relevante la naturaleza contextualizada de la Justicia Transicional, marcada por los temas en juego, el número y los intereses de los actores, la disponibilidad de recursos y el poder relativo —especialmente la capacidad de sabotaje u obstrucción— de los diferentes grupos en el momento de la transición¹¹⁴. En fin, hay académicos que han hecho énfasis en la necesidad de abordar las necesidades de las víctimas como base necesaria de procesos estables de reconciliación¹¹⁵.

Es por esto que cada sociedad, nación y pueblo, debe en realidad saber elegir su propio curso. La Justicia Transicional nos enseña, sin embargo, que las elecciones operadas por una sociedad serán ciertamente más eficaces si están basadas en un examen metódico de las experiencias previas tanto nacionales como internacionales.

IV. CONCLUSIONES

Así las cosas, llegados a esta instancia de la discusión, debe decirse que la Justicia Transicional es una disciplina de estudio reciente, por lo mismo es necesario evaluar el impacto de sus mecanismos en el caso colombiano para que las políticas futuras en este ámbito tengan las mejores oportunidades de alcanzar los objetivos trazados; así, entonces, se evidencia la extensión de la Justicia Transicional como

¹¹³ Cfr. FRÍES, LORENA y otros. “El Proceso de Justicia Transicional y el Derecho a la Reparación por Violencia Sexual Como Tortura en Chile”. En: *SIN TREGUA Políticas de reparación para mujeres víctimas de violencia sexual durante dictaduras y conflictos armados*. [En línea] abril. (2008), CHILE. Pág. 68. [consultado el 5 de ago. 2008]. Disponible en: http://www.dejusticia.org/admin/file.php?table=documentos_publicacion&field=archivo&id=146

¹¹⁴ Cfr. ELSTER, Op. cit.

¹¹⁵ Cfr. ACORN, ANNALISE (2004). *Compulsory Compassion: A Critique of Restorative Justice*. Vancouver, BC: UBC Press.; BARKAN, ELAZAR (2001). *The Guilt of Nations: Restitution and Negotiating Historical Injustices*. Baltimore, MD: Johns Hopkins University Press.

una disciplina que está claramente asegurada en los escenarios académicos.

En consecuencia, de un lado, es necesario –y debe ser objeto de otro análisis– estudiar de manera empírica el impacto real de los mecanismos de Justicia Transicional en sociedades como la nuestra, habida cuenta de que sólo con una experiencia tan particular, como el caso colombiano, se identifica la manera como estos mecanismos hacen efectivos sus propósitos.

Por otro lado, de cara al modelo patrio, el proceso de Justicia Transicional debe involucrar a toda la sociedad civil, pues se trata, por supuesto, de un consenso social; el proceso de transición en el país debe ser responsable con las víctimas, de tal forma que la sociedad no debe verlas como culpables de los hechos, sino que debe reconocerles los derechos integrales a la reparación¹¹⁶, a la justicia y a la verdad. Desde luego esto es apenas comprensible, toda vez que lo contrario genera protuberantes rutas de impunidad que, obvio es decirlo, “*pueden contribuir a que la violencia, en lugar de detenerse, se transforme en bandidismo, pandillas, mafias locales, abuso policial y otros fenómenos*”¹¹⁷. A más de lo anterior, el escenario en relación con las víctimas aparece múltiple aristas, por ejemplo: ¿Cómo enfrentar problemas como los atinentes al despojo que sufrieron los campesinos propietarios y poseedores de siete millones de hectáreas?; igualmente, y según el último informe de Cohdes, ¿Qué mecanismos implantar para erradicar el desplazamiento forzado, que ha crecido el 41%?¹¹⁸. Esta problemática ha suscitado el surgimiento de una serie de mecanismos con los cuales se busca combatirla como, por ejemplo, la propuesta de una denominada Ley de víctimas que –no obstante– ha sido duramente criticada sin que su suerte en el Congreso de la República esté todavía asegurada.

De esta forma, teniendo en cuenta lo anterior, se pueden asentar las siguientes premisas a manera de conclusión de nuestra investigación: En primer lugar, no existe un modelo único de implementación

¹¹⁶ Cfr. CIURLIZZA, JAVIER, Director en Colombia del Centro Internacional de Justicia Transicional. Véase en: <http://www.ictj.org/colombia>.

¹¹⁷ Cfr. Informativo ICTJ Colombia y las Américas - No.3 | Julio 2008. “Después de las liberaciones: ¿cuáles son los restos de la justicia transicional en Colombia?” Noticias ICTJ Colombia. [en línea]. [consultado noviembre 1 2008]. Disponible en: <http://www.ictjcolombia.org/informativoJul08/editorialLiberaciones.html>.

¹¹⁸ Cfr. OROZCO TASCÓN, CECILIA, reportera de EL ESPECTADOR, al dar el informe de desplazamiento en Colombia, octubre de 2008.

de procesos de Justicia Transicional que pueda ser empleado para el caso colombiano; en segundo lugar, para que pueda emerger la Justicia Transicional en Colombia es necesario dar por terminado el conflicto armado actual, cosa que en nuestra realidad es poco probable que se logre en el corto plazo.

En tercer lugar, debe decirse que el éxito de la transición –una vez culminado el conflicto armado– y de la sostenibilidad de la paz se verá marcado por la capacidad de participación de las organizaciones de la sociedad civil colombiana en los procesos de justicia y reconciliación; así mismo, en cuarto lugar, el marco jurídico diseñado como una política pública de Justicia Transicional debe cobijar a todos los grupos armados ilegales y la satisfacción de la verdad, la justicia, la reparación y garantías de no repetición sobre todo el conjunto de la sociedad civil y no sobre un sector de la población.

En quinto lugar, es importante resaltar que la falta de solidez de las instituciones judiciales colombianas puede limitar el alcance de la Justicia Transicional durante el actual proceso; además, en sexto lugar, los actores internacionales tienen también un importante papel que desempeñar para que, como testigos y veedores, verifiquen que los mecanismos de Justicia Transicional se desarrollen paulatinamente con el tiempo en el territorio nacional, así como evitar que los crímenes atroces queden impunes.

De igual forma, en séptimo lugar, se deben erigir instituciones acompañantes cuando se ponen en marcha estos procesos como lo son las comisiones de la verdad. En fin, en octavo y último, la justicia y la reconciliación duradera serán imposibles de alcanzar sin una reforma significativa y eficaz en el escenario actual de la política estatal de desmovilizaciones, para lo cual se requiere que la nación viva un auténtico proceso de transformación política como lo sugiere la noción de Justicia Transicional.

V. BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR, PALOMA, “La Justicia Transicional en los Casos Español, Argentino y Chileno”, Estudio Talleres 10. En: *Enfoques Alternativos Para Superar El Pasado. Conferencia Internacional Paz y Justicia*, [en línea], Nürnberg, Facultad de Ciencias Políticas y Sociología Universidad Nacional de Educación a

Distancia (Madrid, Spain) págs. 11-20, junio (2007). [Consultado 25 Ene. 2009]. Disponible en:<http://www.peace-justice-conference.info/download/WS%2010%20P%20Aguilar%20-%20Spanish%20Version%20.pdf>

ACKERMAN, BRUCE: *The Future of Liberal Revolution*. Yale University Press. [en línea] 1992. [consultado 28 ago. 2008]. Disponible en:<http://yalepress.yale.edu/yupbooks/book.asp?isbn=9780300053968>

AMBOS, KAI: *El Marco Jurídico de la Justicia de Transición*, Bogotá, Edit. Temis, 2008.

ARDILA, DORYS: *JUSTICIA TRANSICIONAL: PRINCIPIOS BASICOS. Los Derechos de las Víctimas en Procesos de Paz o de Transición a la Democracia*. En: Instituto Latinoamericanos de Servicios Legales Alternativos. (ILSA). [en línea]. (2006). [consultado 17 febrero 2007]. Disponible en:www.pangea.org/unescopau/img/programas/derecho/justicia/doc004.pdf

AVELLO, MARÍA: "Esfuerzos europeos en: Justicia Transicional". En: Fundación para las Relaciones Internacionales y el Dialogo Exterior. (FRIDE).[en línea]. Documento de Trabajo 58. Mayo (2008). Págs. 4-8. [consultado el 15 ago. 2008]. Disponible en: www.fride.org/publicacion/484/esfuerzos-europeos-en-justicia-transicional

BELL, CHRISTINE, CAMPBELL, COLM, AND NÍ AOLÁIN, FIONNUALA, (2004), "Justice Discourses in Transition", *Social and Legal Studies*, 13, 305-328. This article, sets out some of the theoretical conceptualization of the connection between conflict, transitional justice, and the rule of law, which underpins the creation of the TJI.

BELL, CHRISTINE, CAMPBELL, COLM, AND NÍ AOLÁIN, FIONNUALA (forthcoming 2006), *'The Battle for Transitional Justice: Hegemony, International Law, and Iraq'* (In a new collection edited by Kieran McEvoy to be published by Oxford University Press).

BOTERO MARINO, CATALINA Y RESTREPO SALDARRIAGA, Esteban: "Estándares internacionales y procesos de transición en Colombia", en *Entre el perdón y el paredón. Preguntas y dilemas de la Justicia Transicional*, Angelika Rettberg (comp.), Bogotá, Universidad de los Andes, Facultad de Ciencias Sociales, Departamento de Ciencia Política, Centro de Estudios Socioculturales e internacionales –ceso-, 2005.

CÁCERES, HERNANDO, Director del proyecto de Misión de Observación Internacional Phnom Penh, Camboya. Juriste Internationaliste de Terrain Université d'Aix Marseille III. Fundación Dignidad y Desarrollo. s. l. [en línea]. [consultado may. 15 2007]. Disponible en http://www.semana.com/wf_InfoArticulo.aspx?IdArt=74983

CAMPBELL, COLM, HARVEY, COLIN, AND NÍ AOLÁIN, FIONNUALA (2003), 'The Frontiers of Legal Analysis: Reframing the Transition in Northern Ireland', *Modern Law Review*, 66, 317-45. The authors examine the nature and legal implications of the Belfast / Good Friday Agreement in international context. [en línea]. (2005). [consultado el 15 de ago. De 2008]. Disponible en: <http://www.transitionaljustice.ulster.ac.uk/publications/>

CAMPBELL, COLM AND NÍ AOLÁIN, FIONNUALA. 'The Paradox of Transition in Conflicted Democracies', *Human Rights Quarterly*, 27, 172, [en línea]. (2005). [consultado el 15 de ago. De 2008]. Disponible en: <http://www.transitionaljustice.ulster.ac.uk/publications/>

CIURLIZZA, JAVIER: "Bienvenida sea la ley de víctimas". En: *Revista Semana* (7/04/08), [en línea]. (2008). [consultado el 23 de ago. De 2008]. Disponible en: http://www.semana.com/wf_InfoArticulo.aspx?idArt=113011

COLOMBIA. CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA. "Consideraciones sobre justicia transicional y sobre la ley de Justicia y Paz aprobada por el Congreso colombiano". Bogotá: Congreso de la República de Colombia, 22 de junio de 2005. [en línea], [consultado 29 septiembre 2007]. Disponible en < www.derechos.org/nizkor/colombia/doc/jtcat.html >.

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Pronunciamiento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la aplicación y el alcance de la Ley de Justicia y Paz en la República de Colombia. OEA/Ser/L/V/II.125. Doc. 15, 1º Agosto 2006.

CORTE CONSTITUCIONAL: Sentencia C-370 de 2006, Bogotá, D.C., dieciocho (18) de mayo de de dos mil seis (2006).

CUERVO R., JORGE; BECHARA GÓMEZ, EDUARDO Y HINESTROZA ARENAS, VERÓNICA: *Justicia transicional: modelos y experiencias internacionales: Estándares internacionales de verdad, justicia y reparación. La aplicación de la Ley 975 de 2005 o ley de "justicia y paz"*. Primera edición: diciembre de 2007. Bogotá: Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia, 2007.

DE GREIFF, PABLO: "Elementos de un programa de reparaciones". En: *Cuadernos del conflicto; Justicia, Verdad y Reparación en Medio del Conflicto*. [en línea]. Bogotá: legis, Semana, Fundación para la paz. Abril (2005), pág. 9., [consultado el 20 de ago. 2008]. Disponible en: http://www.ideaspaz.org/publicaciones/download/cuaderno_conflicto.pdf

DICCIONARY, Transitional Justice meaning, *The Encyclopedia of Genocide and Crimes Against Humanity* (Macmillan Reference USA, 2004), vol. 3, págs. 1045-1047. Reproduced with permission.

ELSTER, JOHN: "Rendición de Cuentas. La justicia transicional en perspectiva histórica". Cambridge, Reino Unido. En: Traducción: Zaidenweg Ezequiel; *Closing the books. Transitional justice in historical perspective*. [en línea]. Buenos Aires, (2004). [consultado el 5 nov. 2008]. Disponible en: <http://www.katzeditores.com/fichaLibro.asp?IDL=28>

FREEMAN, PAR MARK y DOROTHEE, MAROTINE : *QU'EST-CE QUE LA JUSTICE TRANSITIONNELLE?* 1, 19 November 2007, Ed. International Center for Transitional Justice, 2007.

FUKUYAMA, FRANCIS: "El futuro después del fin de la Historia". En: Mesa Redonda; Transcripción editada y traducida al castellano de la reunión realizada en el

Centro de Estudios Públicos el 13 de noviembre de 1992, [en línea]. Spring, (1993). Universidad de Chile, MA, pág. 1-2. [consultado el 30 de may. 2008]. Disponible en: http://www.cepchile.cl/dms/lang_1/doc_917.html

GALLARDO RODRÍGUEZ, JOSÉ FRANCISCO: *The Encyclopedia of Genocide and Crimes Against Humanity*, Macmillan Reference USA, 2004. México: Universidad Autónoma de México, 2004 Vol. 3, pág. 1045-1047.

GAMBOA TAPIAS, CAMILA: "Justicia transicional: dilemas y remedios para lidiar con el pasado; Introducción". En: *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, Bogotá (Colombia), [en línea]. 7 (Número especial): 21-40, agosto de 2005. [consultado 5 nov. 2008]. Disponible en: http://www.cijus.uniandes.edu.co/proyectos/cd_justicia/ficha1/notas/3a.pdf

GAMBOA TAPIAS, CAMILA: "Comentarios a la publicación de la Comisión Colombiana de Juristas sobre los Principios internacionales sobre impunidad y reparaciones", en: *Boletín de Justicia Transicional*, [en línea]. (2005). [consultado 5 nov. 2008]. Disponible en: http://www.urosario.edu.co/jurisprudencia/boletin_transicional/documentos/Comentario_Principios_impunidad.pdf

GLOPPEN, SIRI: "Reconciliation and Democratisation: Outlining the Research Field", Report R 2002: 5, Chr. Michelsen Institute Development Studies and Human Rights, Noruega, [en línea]. (2002). [consultado 1 abr. 2008]. Disponible en: <http://www.cmi.no/publications/file/reconciliation-and-democratisation>

GONZÁLEZ CUEVA, EDUARDO: M.A. Soc. New School of Social Research, Coordinador para los países del Sur de la Coalición de ONG's por la Corte Penal Internacional. "Perspectivas Teóricas de la Justicia Transicional". New School of Social Research, [en línea] Ed. Nueva York (2000). [consultado 1 sept. 2008]. Disponible en: www.derechoshumanosypaz.org/pdf/Gonzalez_Perspectivas_teoricas.pdf

HAMILTON, MICHAEL: "Transitional Justice in an Age of Legal Pluralism" in 36th Study Session, International Institute of Human Rights (Rene Cassin Centre) Bruylant Publishers (forthcoming).

HUERTAS DÍAZ, OMAR; MEDINA, ROBERTO; CHACÓN TRIANA NATALIA; CÁCERES TOVAR, VÍCTOR MANUEL: *El Derecho a la Reparación Para las Víctimas de Violaciones a Los Derechos Humanos*. Esta obra forma parte del acervo de la biblioteca jurídica virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM [en línea]. [consultado 1 mayo. 2008]. Disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/juicio/cont/3/cnt/cnt12.pdf>

Ley 975 de 2005. La ley, aprobada el 22 de junio, fue sancionada por el Presidente de la República el 25 de julio, *Diario Oficial* N° 45.980, de 25 de julio de 2005.

LEEBAW, BRONWYN: "Transitional Justice, Conflict and Democratic Change: International interventions and domestic reconciliation", [en línea] s.l.: s.n. (2005). [consultado 1 abr. 2008] Disponible en <http://www.apsanet.org/imgtest/TaskForceDiffIneqLebaw.pdf>

MACMILLAN: *The Encyclopedia of Genocide and Crimes Against Humanity*. Estados Unidos de América: s.n. 2004, Vol. 3, Pág. 1045-1047.

MELTZER, JUDY: "Justicia Transicional y Reconciliación en Colombia luego del Conflicto Armado: Consideraciones para una Posible Cooperación Canadiense". En: *Documento de Política*. Fundación Canadiense para las Américas. (FOCAL). [en línea] jul. (2004). Pág. 20. [consultado el 20 de feb. 2009]. Disponible en: www.focal.ca/pdf/colombia04_sp.pdf

MÉNDEZ, JUAN: (1997). "In Defense of Transitional Justice", en *Transitional Justice and the Rule of Law in New Democracies*, A. James McAdams (ed.), Notre Dame and London: University of Notre Dame Press.

NARAGHI ANDERLINI, SANAM; PAMPELL CONAWAY, CAMILLE; KAYS LISA: "Justicia de Transición y Reconciliación. Seguridad Inclusiva, Paz Perdurable: Caja de Herramientas para la Promoción y la Acción". En: Documento traducido del inglés por Verónica Torrecillas. [en línea]. (2004). [consultado el 25 jul. 2008]. Disponible en: www.huntalternatives.org/download/147_spanish_transitionaljustice.pdf

NESIAH, VASUKI: "Comisiones de la Verdad y Género: Principios, políticas y Procedimientos". En: *Serie Justicia de Género*, Centro Internacional para la Justicia Transicional. [en línea]. Julio (2006). [consultado el 5 de sept. 2008]. Disponible en: <http://www.ictj.org/es/news/pubs/index.html>

ONU (2004). "Reporte del Secretario-General, El Estado de Derecho y la Justicia Transicional en las sociedades en conflicto y postconflicto (The Rule of Law and 18 Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies)", 3 de Agosto de 2004, UN. Doc S/2004/616. [en línea]. [consultado 3 mar. 2008]. Disponible en :<http://www.ipu.org/splz-e/unga07/law.pdf> The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies Report of the Secretary-General United Nations S/2004/616* Security Council Distr.: General 23 August 2004 Original: English.

PACHÓN, SONIA: Voces: *En Nombre de las Víctimas de la Guerra. Ruta Pacífica de las Mujeres*. Ruta Risaralda. Boletín Enero de 2005.

PARDO, RAFAEL: "La ley de Justicia y Paz ¿Traerá una verdadera paz?". En: Fundación para las Relaciones Internacionales y el Diálogo Exterior, [en línea]. 13 de oct. (2005). [consultado el 23 de ago. 2008]. Disponible en: www.fride.org/publicacion/105/la-ley-de-justicia-y-paz-traera-una-verdadera-paz.

PAREDES, CÉSAR: "Al gobierno no le gusta la ley de Cristo", En: *Revista Semana*, 17 de junio de 2008. [en línea]. (2008). [consultado el 23 ago. 2008]. Disponible en: www.semana.com/wf_InfoArticulo.aspx?idArt=112784

PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Instituto de Estudios del Ministerio Público. En: *Guía de la Participación Ciudadana. La mejor aliada de su libertad y sus derechos*. [en línea]. (2005). [consultado 25 ago. 2008]. Disponible en:http://pgn-ms-10.procuraduria.gov.co/html/sitio_guia/html/participemos_verdadjus.html

REPARACIONES: en: *Centro Internacional para la Justicia Transicional*. [en línea]. New York. (2004). [consultado 15 noviembre. 2008]. Disponible en: <http://www.ictj.org/es/tj/782.html>

RESTREPO S., CARLOS OLIMPO: “La reconciliación va más allá de acuerdos”. En: periódico, *El Colombiano*, Medellín, (Dom. 1 de jun. 2008), pág. 14^a. [en línea]. (2008). [consultado el 25 de jul. 2008]. Disponible en: http://www.inforiente.info/index2.php?option=com_content&do_pdf=1&id=7323

RETTBERG ANGÉLICA: “Entre el Perdón y El Paredón, Preguntas y Dilemas de la Justicia Transicional”. Uniandes, Cesó, Ediciones Uniandes, Bogotá; International Development Research Centre, Canadá. Primera Edición, 2005. 394 páginas. Disponible en: www.idrc.ca/en/ev-84570-201-1-DO_TOPIC.html–<http://postconflicto.uniandes.edu.co/>

ROMERO, MAURICIO Y VAN ZYL, PAÚL: *Serie Justicia Transicional: Verdad, memoria y reconstrucción: Promoviendo la justicia transicional en sociedades post-conflicto*. Segundo Tomo. Primera Edición: 2008. Bogotá: Centro Internacional para la Justicia Transicional (ICTJ), s.f.

ROMERO, MAURICIO Y VAN ZYL, PAÚL: *Serie Justicia Transicional: Verdad, memoria y reconstrucción: Promoviendo la justicia transicional en sociedades post-conflicto*, en: Centro Internacional para la Justicia Transicional (ICTJ), [en línea]. Texto original en inglés, Cap. 10. Primera Edición: 3 de ago. (2004). [consultado el 23 de feb. 2009]. Disponible en: www.dcaf.ch/_docs/Yearbook2005/Chapter10.pdf

ROSS, CLARKE; GALUH, WANDITA; SAMSIDAR: *Considering victims. The Aceh Peace Process from a Transitional Justice Perspective*, January 2008, en: The International Center for Transitional Justice, [En línea]. [consultado 5 mar. 2008]. Disponible en: <http://www.ictj.org/es/news/pubs/index.html>

SALMÓN G., ELIZABETH: “El papel sancionador del DIH: ¿Limitaciones a las posibilidades de reconciliación?”, en: “Algunas reflexiones sobre DIH y justicia transicional: lecciones de la experiencia latinoamericana”, *International Review of the Red Cross*. [en línea]. Junio de 2006, N° 862 de la versión original, pág. 5. [consultado el 2 de feb. de 2009]. Disponible en: [www.icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf/html/6yckry/\\$File/ricr_862_Salmon.pdf](http://www.icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf/html/6yckry/$File/ricr_862_Salmon.pdf)

SECRETARÍA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS (SGNU): “El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos: Informe del Secretario General al Consejo de Seguridad de Naciones Unidas”, [en línea]. NEW YORK. 3 de agosto de (2004), Pág. 6. [consultado el 23 ago. 2008]. Disponible en: http://www.revistafuturos.info/documentos/docu_f7/est_justicia.htm

STAHN, CARSTEN: “La Geometría de la Justicia Transicional: Opciones de Diseño Institucional” En: Rettberg, Angélica: *Entre el Perdón y El Paredón, Preguntas y Dilemas de la Justicia Transicional*, Capítulo 4, [en línea] Uniandes, Cesó, Ediciones Uniandes, Bogotá; International Development Research Centre, Canadá. Primera Edición, (2005), [consultado 28 jul. 2008].

Disponible en: <http://www.docstoc.com/docs/3263228/La-geometr%C3%ADa-de-la-justicia-transicional-opciones-de-dise%C3%B1o>

The President and Fellows of Harvard College and Harvard Human Rights Journal. Spring 2003, Cambridge, MA, págs. 69-94.

TIEDEL, RUTI G: *Genealogía de la Justicia Transicional*. Título original: "Transitional Justice Genealogy". Publicado en Harvard Human Rights Journal, [en línea]. Spring, (2003), Cambridge, MA, pág. 19. [consultado el 30 de may. 2008]. Disponible en: www.cdh.uchile.cl/Libros/18ensayos/Teitel_Genealogia.pdf

TIEDEL, RUTI G: *Transitional Justice*, New York: Oxford University Press. [en línea]. (2000). [consultado 15 ago. 2008]. Disponible en: <http://books.google.com.co/books?hl=es&lr=&id=KMIEBKigShEC&oi=fnd&pg=PP6&dq=RUTIEDEL+G.+Teitel.+2000.+Transitional+Justice,+New+York:+Oxford+University+Press&ots=7dKkLMm0JZ&sig=ISE84zsBkmUlVokYYc8t78cQtm0>

UPRIMNY YEPES, RODRIGO; SAFFON, MARÍA PAULA: *¿Justicia transicional sin transición? Verdad, justicia y reparación para Colombia. Reflexiones sobre verdad, justicia y reparación en Colombia*". En: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (DEJUS). [en línea]. Bogotá: DeJusticia-Antropos, (2006), [consultado el 2 de feb. 2008]. Disponible en: http://www.revistafuturos.info/download/down_15/justiciatransicional.pdf

UPRIMNY YEPES, RODRIGO: "Las Enseñanzas del análisis comparado: procesos transicionales, formas de justicia transicional y el caso colombiano". [en línea]. DeJusticia. Bogotá: s.n. (2006), Págs. 19-25. [consultado 8 jun. 2008]. Disponible en: http://www.es.wikipedia.org/wiki/Transiciones_punitivas

UPRIMNY YEPES, RODRIGO; SAFFON, MARÍA PAULA: "Desplazamiento Forzado y Justicia Transicional en Colombia". En: *Estudio sectorial*, [en línea]. Págs. 3-4. (2008). [consultado el 23 ene. 2009]. Disponible en: http://www.dejusticia.org/admin/file.php?table=documentos_publicacion&field=archivo&id=31

VALENCIA VILLA, HERNANDO: (2003) *Diccionario Derechos Humanos*, Espasa. Madrid.

WILLIAMS, RHODRI C.: *The Contemporary Right to Property Restitution in The Context of Transitional Justice*, for the International Center for Transitional Justice. May 2007, ictj.org/publicaciones

WOLFFHÜGEL GUTIÉRREZ, CHRISTIAN: "La ley de justicia y paz y el Derecho penal internacional. Algunos aspectos problemáticos", en: *Revista Civilizar Ciencias Sociales y Humanas* No. 14, Enero-junio 2008, Bogotá, Universidad Sergio Arboleda, 2008, págs. 15-26.