



**UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL TACHIRA
VICERRECTORADO ACADÉMICO
DECANATO DE INVESTIGACIÓN Y POSTGRADO**

**LA JUSTICIA TRANSICIONAL COMO ALTERNATIVA PARA UN
POSTCONFLICTO EN VENEZUELA**

Trabajo de Grado para optar al Título de Especialista en
Cultura de Paz y Derecho Internacional Humanitario
Línea de Investigación: Cultura de Paz. Resolución alternativa de conflictos

Autor: Juan Eduardo Barrera Roso
Tutor: M.Sc. Jesús Santiago Gómez Guerrero

San Cristóbal, Septiembre de 2021

APROBACIÓN DEL TUTOR

En mi carácter de tutor del Trabajo de Grado presentado por Juan Eduardo Barrera Roso para optar al Título de Especialista en Cultura de Paz y Derecho Internacional Humanitario cuyo título es “LA JUSTICIA TRANSICIONAL COMO ALTERNATIVA PARA UN POSTCONFLICTO EN VENEZUELA”.

Considero que este trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la evaluación correspondiente.



APPROBACIÓN
TRABAJO DE GRADO
JUAN BARRERA

M.Sc. Jesús Santiago Gómez Guerrero

C.I: V-16.983.710

AGRADECIMIENTOS

Quiero agradecer primero a Dios por permitirme tener la salud física y mental para desarrollar esta investigación, todo reconocimiento sea para El. a mi familia por apoyarme en todas las luchas internas y externas, especialmente a mi padre a mi madre a mis hermanos, a mi esposa y a mi hija; a mi tutor por la guía y la ayuda sin parar para desarrollar paso a paso la metodología de esta investigación, a mi país y la sociedad por permitirme abrir la mente a nuevos conocimientos, a la Universidad Católica del Táchira mi alma mater donde he recibido todo el conocimiento académico que hasta los momentos he podido obtener.

ÍNDICE GENERAL

AGRADECIMIENTOS.....	3
RESUMEN.....	6
INTRODUCCION	7
PERSPECTIVAS TEORICAS SOBRE LA JUSTICIA TRANSICIONAL	13
BASES TEORICAS Y ASPECTOS METODOLÓGICOS.....	17
El Derecho Internacional De Protección de la Persona Humana.....	18
La Justicia Transicional	25
Justicia en Transiciones Democráticas	31
Concepto de la Justicia Transicional	34
Orígenes de la Justicia Transicional	34
Componentes o Elementos de la Justicia Transicional.....	43
Dilemas o Paradojas de la Justicia Transicional.	48
Mecanismos de la Justicia Transicional	49
Los niveles de la Justicia Transicional	50
Dimensiones de la Justicia Transicional	51
Justicia Transicional desde la Perspectiva del Campo Social	56
Aspectos Normativos de la Justicia Transicional	58
Principios de Chicago	64
Balance de paz, Justicia y Reconciliación.	66
SITUACION ACTUAL DEL CONFLICTO VENEZOLANO	69
BASES TEORICAS.....	72
Introducción a la Teoría del Conflicto	72

Marco Histórico Conceptual Sobre el Conflicto.....	73
Teoría de Conflictos de Johan Galtung	75
Componentes Teóricos Fundamentales del Conflicto Social.....	77
Personalidades Conflictivas.....	79
Formas Alternativas de Resolución de Conflictos.....	79
El Conflicto Político.....	81
Conciencia del Conflicto por sus Actores.....	84
Los Objetivos de los Actores	85
El Poder de los Actores	86
Los Terceros en el Conflicto	88
Dimensiones del Conflicto.....	90
Estados Fallidos	92
Situación Actual del Conflicto Venezolano	94
LA JUSTICIA TRANSICIONAL COMO ALTERNATIVA PARA UN POSTCONFLICTO EN VENEZUELA	108
BASES TEORICAS.....	111
El Derecho Internacional y los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.....	111
Postconflicto	114
Construcción de Paz Para el Postconflicto	119
Objetivos de la Justicia Transicional	121
Participación de la Comunidad Internacional en el Postconflicto.....	125
La Justicia Transicional como Alternativa para un Postconflicto en Venezuela.....	128
CONCLUSIONES	141
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	143

**UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL TÁCHIRA
VICERRECTORADO ACADÉMICO
DECANATO DE INVESTIGACIÓN Y POSTGRADO**

**LA JUSTICIA TRANSICIONAL COMO ALTERNATIVA PARA UN
POSTCONFLICTO EN VENEZUELA**

Autor: Juan Eduardo Barrera Roso
Tutor: M. Sc. Gómez Guerrero, Jesús

Santiago

Año: 2021

RESUMEN

El presente trabajo de investigación se planteó como objetivo general analizar la justicia transicional como alternativa para un postconflicto en Venezuela, para lo cual fue necesario en primera instancia identificar las perspectivas teóricas relacionadas con la justicia transicional así como caracterizar la situación actual del conflicto venezolano para finalmente describir la justicia transicional como alternativa para un postconflicto en Venezuela. La investigación se enmarca en el paradigma interpretativo con enfoque cualitativo, con diseño bibliográfico o documental, nivel analítico, utilizando como técnica de recolección de datos la revisión documental. A partir del análisis de la información obtenida se pudo evidenciar que gracias a la conceptualización de todos los momentos de la justicia transicional en la historia así como la descripción de todos los elementos que la componen y los comportamientos posibles tomados por los actores involucrados, se puede caracterizar el conflicto actual venezolano en el que efectivamente, según la información obtenida, existen requisitos suficientes para que exista un proceso de justicia transicional causado principalmente por la violación masiva de Derechos Humanos y donde la sociedad ha perdido toda expectativa de un modelo de vida pensado en el futuro, es por ello que se pudiera plantear un sistema de justicia transicional que no tiene precedentes, por tanto se deben involucrar la mayor cantidad de actores para dar un escenario acertado sobre las posibles medidas a tomar para lograr que la sociedad se reencuentre y logre una paz sostenible en el tiempo.

Palabras clave: Justicia Transicional, Conflicto, Postconflicto.

INTRODUCCION

En el transcurso de las últimas décadas las sociedades en el mundo han atravesado procesos de conflictos algunos con mayor o menor intensidad que otros pero siempre presentes, es por ello que los estudios se han centrado en que el ser humano tiene una naturalidad hacia el conflicto es decir que no puede vivir sin él, gracias a este punto de partida los estudios se han centrado en la resolución de la manera menos traumática para las partes ya que en siglos pasados a falta de un conocimiento básico sobre la especificación de este fenómeno la desmesura de quienes participaban en el conflicto aumentaba la reincidencia del mismo en el futuro provocando mayores daños a la sociedad.

Para Freund¹, el conflicto consiste en un choque intencional entre dos seres o grupos de igual especie, que se manifiestan de forma hostil los unos a los otros, por lo general relacionado a un derecho y que para mantener o restablecer tratan de romper la resistencia de la otra parte usando la violencia, lo que en consecuencia podría provocar la desaparición física del otro; según la Real Academia Española² el conflicto procede de la palabra latina Conflictus que significa lo más recio del combate y que es el punto en el que aparece incierto el resultado de un combate que implican posiciones antagónicas y oposición de intereses. Por otra parte para Robbins³ el conflicto es “Un proceso que se inicia cuando una parte percibe que otra la ha afectado de manera negativa o que está a punto de afectar de manera negativa, alguno de sus intereses” en este sentido entendiendo que el conflicto está presente en

¹ Freund, J. (1983) “La paz como medio de la política” p. 54

² Real Academia Española (1984) “Diccionario de la Lengua Española” T. I P. 358 Vigésima Edición

³ Robbins, S. (1994) “Comportamiento organizacional, Conceptos, Controversias y aplicaciones Cap. XIII P. 461 Edit. Prentice Hall, Sexta Edición.

todas las sociedades es importante por tanto hablar de posconflicto porque surge la necesidad de definirlo y analizarlo, es por ello que la Universidad del Rosario⁴ se refiere a que el posconflicto puede ser el momento que sigue después de una superación parcial o total de conflicto armados o una disminución de ataques o secuestros, que ya no se considera como conflicto activo.

Por otra parte, Ugarriza⁵ se refiere a que un país entra en posconflicto cuando el número de homicidios disminuye por debajo de un número determinado, en ese momento se habla de construcción de paz y se intenta fortalecerla con el fin de evitar que el conflicto surja de nuevo. Brahimi⁶ señala que un escenario de posconflicto está supeditado a la ausencia de guerra, no necesariamente en paz absoluta, en este sentido el posconflicto no denota una terminación total de los actos terroristas sino más bien la disminución que da un camino para lograr la paz total⁷.

En este contexto de posconflicto surge la idea de que los países en el mundo entren en un proceso llamado Justicia Transicional donde se busca que se solucionen integralmente problemas estructurales de un sistema de gobierno es por ello que el Centro Internacional para la Justicia Transicional⁸ la define como la forma en que países dejan atrás procesos de conflicto y utilizan este mecanismo para enfrentarse a graves y masivas violaciones de Derechos Humanos que son de tal magnitud que el sistema judicial tradicional no puede darles una respuesta

⁴ Universidad del Rosario (2015) "Experimento sobre reconciliación política en Colombia"

⁵ Ugarriza, J. (2013) "La dimensión política del postconflicto: discusiones conceptuales y avances empíricos" Colombia Internacional N° 77 PP. 141-176

⁶ Brahimi, L. (2007) "State Building in Crisis and post-conflict Countries" Viena, Austria: Secretary- General of the United Nations

⁷ Tzifakis, N. (2006) "Post-Conflict Economic Reconstruction" en Enciclopedia Princetoniensis. The Princeton Encyclopedia of Self-Determination.

⁸ Centro Internacional para la Justicia Transicional. (2004) ¿Qué es la justicia Transicional? New York

adecuada. Por otra parte, Teitel⁹ concibe la Justicia Transicional como la justicia asociada al contexto y las circunstancias políticas, donde el ideal general de justicia debe ser desestimado para permitir que la sociedad pueda lograr un sistema democrático liberal, percibiendo la justicia transicional como un producto de la voluntad de los políticos que alcanzan con la sociedad para transitar el proceso del conflicto a la paz.

Habiendo entendido el Conflicto, Postconflicto y Justicia Transicional así como el contexto básico, se debe abordar el conflicto venezolano para apreciar en términos generales la situación. En ese sentido el Centro de Derechos Humanos de la Universidad Católica Andrés Bello¹⁰ afirma que el actual contexto venezolano está enmarcado en la existencia de una emergencia humanitaria compleja sumado a una crisis política e institucional que progresivamente se ha agravado en estos últimos años, lo que en consecuencia ha provocado una migración sin precedentes para Venezuela, la cual se ha convertido en la más alarmante de la región producto de una serie de omisiones en políticas públicas relacionadas al ámbito social y económico con personas en estado de desnutrición y falta de insumos en los hospitales todo esto documentado en el informe de la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos y que reflejan el grado de la emergencia humanitaria y que por los momentos continúa avanzando.

En el plano actual la situación es insostenible, no se puede determinar cuáles Derechos Humanos se están violando, pareciera que múltiples derechos en su conjunto son violados simultáneamente dejando a las instituciones internacionales con herramientas limitadas para determinar responsabilidades específicas y que de continuar la situación las graves consecuencias representadas en la migración y la violación de los

⁹ Teitel, R. (2000) "Transitional Justice" New York. Oxford University Press

¹⁰ CDH-UCAB (2020) Justicia Transicional en Venezuela "una aproximación para la materialización del derecho a la verdad, justicia y reparación de las víctimas de violaciones de derechos humanos"

Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales será aún mayor.

Debido a la situación antes descrita se plantea una opción como parte de la resolución pacífica de conflictos como lo es la justicia transicional, para dar solución a la crisis política e institucional que sufre el país, apuntando hacia su implementación de forma consensuada entre la acción política y la sociedad para de esta manera disminuir la tensión conflictual y lograr un exitoso proceso de justicia transicional que significa una paz duradera.

En función de lo expuesto, se formula la siguiente pregunta de investigación: ¿Cómo podría analizarse la justicia transicional como alternativa para un postconflicto en Venezuela?, así como las siguientes subpreguntas: ¿Cuáles son las perspectivas teóricas relacionadas con la justicia transicional? ¿Cuáles son las características de la situación actual del conflicto venezolano? ¿De qué manera la justicia transicional podría ser una alternativa para un postconflicto en Venezuela? De acuerdo con las preguntas planteadas surgen los siguientes objetivos de investigación:

Objetivo General:

Analizar la justicia transicional como alternativa para un postconflicto en Venezuela.

Objetivos Específicos:

1. Identificar las perspectivas teóricas relacionadas con la justicia transicional.
2. Caracterizar la situación actual del conflicto venezolano.
3. Describir la justicia transicional como alternativa para un postconflicto en Venezuela

La presente investigación se justifica desde el punto de vista práctico ya que permite plantear un posible escenario de justicia transicional

priorizando lo que es importante resolver inicialmente y de qué manera hacerlo teniendo en cuenta escenarios pasados de violencia, surgiendo un camino más claro para que la sociedad pueda usarlo como guía práctica y también pueda ser usado como referencia para otras investigaciones teniendo en cuenta que se ha recabado información de diferentes fuentes que permiten ampliar el espectro de conocimiento y servir de apoyo para un tema que en Venezuela es bastante desconocido por la sociedad en general.

En cuanto al enfoque metodológico, esta investigación se enmarca en el paradigma interpretativo, con una perspectiva metodológica cualitativa, que de acuerdo con Álvarez, Camacho, Maldonado, Trejo, Olguín y Pérez¹¹ se vincula con enfatizar en los procesos o significados que no son examinados profundamente en términos numéricos, así como en la naturaleza de la realidad construida en el ámbito social, buscando respuestas orientadas a explicar las maneras en que se generan las experiencias sociales y su significado. Los autores añaden que la investigación cualitativa:

Es el procedimiento metodológico que utiliza palabras, textos, discursos, dibujos, gráficos e imágenes para construir un conocimiento de la realidad social, en un proceso de conquista-construcción-comprobación teórica desde una perspectiva holística, pues se trata de comprender el conjunto de cualidades interrelacionadas que caracterizan a un determinado fenómeno. La perspectiva cualitativa de la investigación intenta acercarse a la realidad social a partir de la utilización de datos no cuantitativos.¹²

Se considera también que esta investigación es de nivel analítico, que según Hurtado¹³, implica un procesamiento reflexivo, lógico y cognitivo

¹¹ Álvarez, J.; Camacho, S.; Maldonado, G.; Trejo, C.; Olguín, A. y Pérez, M. (2014) La investigación cualitativa. Boletín Científico XIKUA Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo. 2(3).

¹² Ibídem p.24

¹³ Hurtado, J. (2008) El Proyecto de Investigación. Comprensión Holística de la Metodología y la Investigación. Caracas. Quirón Ediciones.

para desglosar pautas de relación internas de un evento de estudio específico, comprendiéndolo desde sus aspectos menos evidentes, implicando tanto el análisis como la síntesis, explicando la autora que:

Analizar, desde las definiciones que se han manejado convencionalmente, significa desintegrar o descomponer una totalidad en sus partes, para estudiar de forma intensiva cada uno de sus elementos y las relaciones de éstos entre sí y con la totalidad, para comprender la naturaleza del evento. Por otra parte, síntesis significa reunir varias cosas de modo que conformen una totalidad coherente; sintetizar implica reconstruir, volver a integrar las partes de la totalidad, dentro de una comprensión más amplia de la que se tenía al comienzo. Desde la comprensión holística, analizar implica detectar las características fundamentales que contribuyen a que el evento de estudio sea lo que es; implica además percibir los componentes en la interacción que les permite formar la totalidad. Analizar, más que descomponer, consiste en identificar y reorganizar las sinergias de un evento con base en patrones de relación implícitos o menos evidentes, a fin de llegar a una comprensión más profunda del evento para descubrir nuevos significados y significaciones tanto de éste como de sus sinergias, en función de la nueva organización. Para ello es necesario descubrir patrones de relación internos que forman unidades de menor magnitud que la unidad total.¹⁴

Adicionalmente, este trabajo es de diseño bibliográfico ya que según Palella y Martins¹⁵ se apoya en la revisión sistemática y profunda de material documental de cualquier tipo, el análisis de fenómenos y la correlación entre dos o más variables, por lo que se recolectan, seleccionan y analizan documentos para presentar resultados coherentes.

Es así como esta investigación se encuentra conformada por tres capítulos, el primero de ellos en el que se identifican las perspectivas teóricas relacionadas con la justicia transicional, el segundo en el que se caracteriza la situación actual del conflicto venezolano y el tercero en el que se describe y analiza la justicia transicional como alternativa para un

¹⁴ Hurtado, J. (2008) El Proyecto de Investigación. Comprensión Holística de la Metodología y la Investigación. Caracas. Quirón Ediciones. P.443.

¹⁵ Palella, S. y Martins, F. (2012) Metodología de la Investigación Cuantitativa. Caracas. Fondo Editorial de la Universidad Pedagógica Experimental Libertador.

postconflicto en Venezuela, estableciendo finalmente las correspondientes conclusiones y recomendaciones.

CAPÍTULO I

PERSPECTIVAS TEORICAS SOBRE LA JUSTICIA TRANSICIONAL

A través de este primer capítulo se identificarán las perspectivas teóricas sobre la justicia transicional, abordando inicialmente todo lo relacionado con el marco referencial, que según Behar¹⁶ empieza en el mismo instante en el que se plantea el problema, por lo que se necesita conocer los antecedentes teóricos para establecer precisiones sobre el carácter científico del mismo así como otra serie de funciones resumidas por el autor como: contribuir a la definición del problema a investigar así como al establecimiento de un modelo teórico, evitar tomar rutas erradas durante el proceso investigativo así como proporcionar ideas sobre nuevos problemas de investigación.

Por otro lado, Lerma¹⁷ indica que podría decirse que el marco referencial se encuentra compuesto a su vez por el marco de antecedentes, las bases teóricas, el marco conceptual, el marco demográfico, el marco legal, el marco histórico y otros complementarios según sea el caso, ya que tiene como objetivo proveer información sobre estudios anteriores, teorías de las que se puede deducir el problema de investigación así como el conjunto de definiciones en las que éste se basa, por lo que “inscribe el problema a investigar dentro del conjunto de

¹⁶ Behar, S. (2008) Metodología de la Investigación. Ediciones Shalom.

¹⁷ Lerma, H. (2009) Metodología de la investigación: propuesta, anteproyecto y proyecto. Ecoe Ediciones. Bogotá.

conocimientos, variables, conceptos, hipótesis y teorías desarrolladas por otros investigadores sobre el tema”¹⁸.

Como parte del marco referencial se presentan en primera instancia los antecedentes, explicando Behar¹⁹ que éstos se encuentran constituidos por todos los hechos anteriores a la formulación del problema que contribuyen con aclarar, analizar, juzgar o explicar el mismo, siendo de suma utilidad en la determinación del enfoque metodológico de la investigación a partir de la síntesis conceptual de los trabajos ya ejecutados, pudiendo además apuntar hacia posibles conclusiones sobre el problema planteado. En ese sentido se inicia con el recuento de los antecedentes de la investigación para este primer capítulo, como sigue.

Gil²⁰ en su investigación titulada “Justicia Transicional: conceptos clave y aspectos normativos” persiguió como objetivo principal exponer los conceptos clave de la justicia transicional y analizar aspectos normativos y dilemas que entrañan dichas medidas para lo cual demarcaron la investigación en dos enfoques un enfoque retributivo que se centra en las medidas legales y un enfoque restaurativo en la reconciliación y la voluntad de fortalecer la cohesión social determinando que las medidas de justicia transicional tras el conflicto están dirigidas al desarrollo de una sociedad democrática y a la consecución de una paz duradera de igual forma complementar al ciudadano logrando el reconocimiento de sus derechos civiles y políticos.

La investigación descrita tiene relación directa con este trabajo ya que define las medidas de la justicia transicional como lo son la

¹⁸ Ibídem P.57.

¹⁹ Behar, S. (2008) Metodología de la Investigación. Ediciones Shalom.

²⁰ Gil, M. (2018) “Justicia Transicional: Conceptos clave y aspectos normativos” Revista de historia de las ideas políticas Vol. 21 N° 1 p. 123-136

responsabilidad penal, la búsqueda de la verdad, la reparación de las víctimas y las garantías de no repetición por otra parte también describe y clarifica los aspectos normativos de las medidas consideradas anteriormente y separa las cuestiones de orientación práctica de las cuestiones de orientación teórica resaltando que no siempre estas exigencias son compatibles entre sí o que el protagonismo de unas disminuye la presencia de otras.

Delgado²¹ en su investigación titulada “El campo de la justicia transicional” se planteó como objetivo principal analizar la justicia transicional como un campo siguiendo la teoría de Pierre Bourdieu que facilita la interpretación de las tensiones producidas entre diferentes actores e intereses que entran en juego, por tanto realizó una aproximación a la configuración del campo de la justicia transicional, tomando como referencia el caso colombiano y determinando que la justicia transicional cumple con las condiciones para ser considerada como un campo autónomo desde la teoría de los campos de Bourdieu.

Dicho trabajo tiene relación con la presente investigación debido a que el estudio de la justicia transicional como un campo permite entender que los campos van apareciendo a medida que van surgiendo nuevas tensiones entre los actores y que esos actores tienen intereses variables acorde al tiempo y al lugar, por tanto la existencia de un campo específico surge cuando hay existencia de compromiso e intereses específicos. Por otra parte la configuración del campo para la justicia transicional depende de la limitación del espacio del campo es decir en las relaciones de tipo político y jurídico ya que los actores entran en una intensa disputa política sobre cómo definir la resolución del conflicto político, la instauración del

²¹ Delgado, F. (2018) “El Campo de la justicia Transicional” Revista Universum Vol. 33 N° 1 p. 187-210.

nuevo momento fundacional y cómo deben diseñarse los nuevos mecanismos legales para facilitar los eventuales acuerdos políticos.

Teitel²² en su investigación titulada “Genealogía de la justicia transicional” persiguió como objetivo principal trazar la búsqueda histórica de la justicia durante periodos de cambio político, revisar el desarrollo de los acontecimientos políticos de la segunda mitad del siglo XX y analizar la evolución de la justicia transicional, para lo cual llevó a cabo una investigación estructurada de acuerdo a ciclos críticos que se pueden separar en tres fases situadas en el desarrollo interno de una historia intelectual, las cuales reflejan el vínculo de la genealogía con una tendencia intelectual más amplia hacia un creciente pragmatismo y politización del derecho pudiendo determinar que la justicia transicional es una parte importante del desarrollo político más amplio en la historia internacional reciente situándola en un contexto político, alejándose de concepciones esencialistas y dinamizando la relación entre la justicia transicional y la política a lo largo del tiempo.

En consecuencia la relación del mencionado trabajo guarda especial importancia con el presente ya que desarrolla detalladamente los inicios de la justicia transicional o la fase uno de la genealogía llamada también la fase de la posguerra con los juicios de Núremberg y ésta refleja el triunfo de la justicia transicional dentro del esquema del derecho internacional, pasando por la fase dos asociada a un periodo acelerado de la democratización debido a la desintegración de la Unión Soviética, en consecuencia transiciones políticas con procesos de justicia transicional poniendo fin al periodo de equilibrio político de la Guerra Fría emergiendo a finales del siglo XX la fase III o estado estable de la justicia transicional,

²² Teitel, R. (2003) “Genealogía de la justicia transicional” publicado en Harvard Human Rights Journal Vol. 16 p. 69-94

así es como se traslada desde la excepción de la norma, para convertirse en un paradigma del estado de derecho.

BASES TEORICAS Y ASPECTOS METODOLÓGICOS

Sabino²³ señala que el objetivo de las bases teóricas radica en ubicar el problema en una serie de conocimientos caracterizados por ser confiables y sólidos, los cuales permiten guiar la búsqueda así como ofrecer una definición correcta de los términos que se utilizan, todo ello a partir del conocimiento previo de los fenómenos que se pretenden estudiar y de las enseñanzas que surgen producto de la revisión bibliográfica que se debe llevar a cabo de manera obligatoria.

Teniendo claro lo que representan las bases teóricas y su importancia, en este primer capítulo se llevará a cabo una revisión documental a profundidad con la finalidad de identificar las perspectivas teóricas relacionadas con la justicia transicional, motivo por el cual resulta necesario establecer también los aspectos metodológicos correspondientes para dar respuesta al objetivo planteado.

Tamayo²⁴ asegura que la metodología es de vital importancia para la investigación ya que su correcta formulación garantiza que los resultados, los nuevos conocimientos y las relaciones que se establecen cuenten con el máximo grado de confiabilidad y exactitud, definiéndola además como aquel procedimiento debidamente ordenado que se implementa para

²³ Sabino, C. (1999) El Proceso de Investigación. Editorial Panapo. Caracas.

²⁴ Tamayo, M. (2011). El proceso de la investigación científica. México D.F. Editorial Limusa.

establecer lo significativo de los fenómenos o eventos de estudio hacia los cuales se dirige el interés de la investigación.

En función de lo expuesto, para este primer capítulo de la investigación se empleará como técnica de recolección de datos la revisión documental, la cual según Hurtado es un proceso que engloba la “ubicación, recopilación, selección, revisión, análisis, extracción y registro de información contenida en documentos”²⁵, o aquella que permite obtener datos a partir de su ubicación en fuentes secundarias. Específicamente se llevará a cabo lo que la autora llama una consulta de documentos temáticos, es decir, aquellos que contienen conceptos, teorías, resultados de investigaciones, métodos, vinculados a diversas disciplinas, pero en este caso de forma particular con la justicia transicional como evento de estudio de este primer capítulo, aclarando que se utilizará de igual manera en los dos capítulos siguientes.

El Derecho Internacional De Protección de la Persona Humana

Salvioli²⁶ explica que en la actualidad hay una tendencia ya consolidada hacia la interacción e interpretación conjunta de las diferentes ramas del derecho internacional con respecto a cuestiones de derechos y libertades tanto en tiempos de paz como en situaciones de conflicto armado. En palabras de Cancado:

La visión compartimentalizada de las tres grandes vertientes de la protección de la persona humana se encuentra hoy definitivamente

²⁵ Hurtado, J. (2010) Metodología de la investigación: guía para una comprensión holística de la ciencia. Quirón Ediciones. Caracas. p.851.

²⁶ Salvioli, F. (2004) “El derecho internacional de la persona humana frente a la impunidad de hecho o de derecho: Criterios a considerar en procesos de justicia transicional” el presente trabajo fue realizado a petición de la fundación social (Bogotá, Colombia).

superada. La doctrina y prácticas contemporáneas admiten, por ejemplo, la aplicación simultánea o concomitante de normas de protección, sea del derecho internacional de los derechos humanos, sea del derecho internacional de los refugiados, sea del derecho internacional humanitario. Hemos pasado de la compartimentalización a la convergencia, alimentada por la identidad del propósito común de protección del ser humano en todas y cualesquiera circunstancias²⁷

Por otra parte Haddiner y Harverd²⁸ coinciden que si bien el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional de los conflictos armados forman parte de conjuntos de normas que siguen teniendo una condición independiente, también debe considerarse que proporcionan una protección acumulativa en situaciones de conflicto interno o internacional.

Es necesario señalar que en tiempo de conflicto armado el derecho internacional humanitario y el derecho internacional de los derechos humanos se aplican plenamente en conjunto, solo en situaciones de extrema gravedad se otorga a los estados parte la posibilidad de suspender de forma temporaria y mediante procesos rigurosos el goce de algunos de los derechos establecidos en aquellos, pero hay otros derechos y garantías que no pueden restringirse, la doctrina iusinternacionalista los ubica en el llamado núcleo duro.²⁹

Incidencia del derecho internacional humanitario en el orden interno de los Estados. Salvioli³⁰ asevera que el criterio de que lo realizado fronteras adentro de un Estado no genera consecuencias en el

²⁷ Cancado, A. (1996) "Derecho internacional de los derechos humanos, Derecho internacional de los refugiados y derecho internacional humanitario, aproximaciones y convergencias" publicado en Estudios especializados I, pp. 126.

²⁸ Haddiner, T. y Harvey, C. (1999) "El derecho de los conflictos y crisis internos" publicado en revista internacional de la cruz roja N 833, pp 119-133.

²⁹ Convención americana sobre los Derechos Humanos (1949) arts. 27.1, 27.2 y 30; en el pacto de los derechos civiles y políticos de las naciones unidas se encuentran en el artículo 4.2, y en materia de derecho internacional humanitario el bloque inderogable está en el artículo 3 común de los convenios de ginebra

³⁰ Salvioli, F. (2004) "El derecho internacional de la persona humana frente a la impunidad de hecho o de derecho: Criterios a considerar en procesos de justicia transicional" el presente trabajo fue realizado a petición de la fundación social (Bogotá, Colombia).

derecho internacional ha caído por su propio peso debido a que los Estados tienen normas de responsabilidad internacional principalmente en materia de derechos humanos, por esto el desarrollo progresivo del derecho internacional ha demostrado que actos u omisiones de cualquiera de los poderes del Estado pueden afectar las obligaciones asumidas por este en materia de derechos humanos.

No obstante existe sin razón alguna, el mal entendido concepto de la soberanía estatal que pretende colocar algunas acciones del Estado fuera de la supervisión internacional y fijarlos a los mecanismos de control fijados por el ordenamiento interno específicamente los parámetros establecidos por las constituciones políticas y los máximos órganos judiciales del país; por consiguiente este criterio sin basamento alguno no exime de responsabilidad al Estado de ser sometido a controles de compatibilidad con las normas internacionales por parte de las instituciones que fueron dotadas por los mismos estados para ello.

El mismo autor indica que la soberanía de los Estados reconoce límites en materia de dignidad humana que se imponen por la comunidad internacional es decir que el Estado no se encuentra protegido para cometer acciones que violen el orden público internacional o fijar medidas que limiten aquellos derechos que han alcanzado la categoría de no suspendibles de acuerdo a las normas de derecho internacional humanitario.

El derecho internacional contemporáneo no está en discordancia con la autoridad del Estado para investigar maneras para lograr un proceso de justicia transicional, por consiguiente los Estados son plenamente soberanos para ello, pero solo los intereses pueden ser logrados desde acciones lícitas y excluye la posibilidad de utilizar mecanismos que consagren de hecho o de derecho la impunidad para las personas material o intelectualmente responsables.

El Estado para evitar incurrir en responsabilidad internacional no tiene que efectuar interpretaciones caprichosas y deformadas de las normas internacionales y a ello sumarse el respeto debido por la doctrina y jurisprudencia de los órganos que supervisan la observancia de los tratados.

Responsabilidad internacional por violaciones de los derechos humanos. Salvioli³¹ indica que una vez determinada la responsabilidad del Estado, los órganos internacionales de supervisión tienen el deber de tomar decisiones que sean acatadas por los gobiernos, en el mayor grado posible de reparación integral. Como se viene señalando una violación flagrante a la dignidad de la persona humana no solo lesiona a las víctimas o a sus familiares sino también a la sociedad entera, cuanto más masiva es la violación mayor es el daño social.

El mismo autor continua explicando que la responsabilidad internacional no solo se limita a identificar el Estado y obligarlo a reparar, sino también ha hecho hincapié en el juzgamiento y la sanción penal para los individuos en el plano interno todo esto acorde a los órganos de supervisión internacional; consecuentemente el Estado es responsable cuando comete las violaciones de derechos humanos por sí mismo o a través de sus agentes cuando tolera que grupos particulares actúen bajo su aquiescencia.

Se sabe que el Estado puede violar sus obligaciones por la acción u omisión de cualquiera de sus poderes, por ser de particular interés para este trabajo se hará referencia a la responsabilidad internacional que deriva de la actividad legislativa; por tanto la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido clara al afirmar que cualquier tipo de disposición interna, incluso una norma que posea rango constitucional o

³¹ Salvioli, F. (2004) "El derecho internacional de la persona humana frente a la impunidad de hecho o de derecho: Criterios a considerar en procesos de justicia transicional" el presente trabajo fue realizado a petición de la fundación social (Bogotá, Colombia).

se encuentre en el propio texto de la Constitución Política de un Estado puede violar los derechos humanos y generarle responsabilidad internacional a éste; como se tiene el caso referente al derecho a la libertad de expresión contra la República de Chile “En el presente caso ésta se generó en virtud de que el artículo 19.12 de la Constitución establece la censura previa en la producción cinematográfica”³²

Asimismo el tribunal señala con claridad que un Estado puede violar la Convención Americana con una norma cualquiera sea su rango, incluso aunque ella no se haya aplicado en un caso concreto por consiguiente la sola existencia de una norma jurídica interna que no tenga las características adecuadas puede ser objeto de reclamación internacional.

Impunidad y los derechos de la persona humana.

Continuando en el mismo orden de ideas, Salvioli³³ señala que en su concepción jurídica la definición de impunidad fue establecida por diferentes organismos internacionales, por tanto en el plano de la Organización de las Naciones Unidas la impunidad se considera como:

La inexistencia, de hecho o de derecho, de responsabilidad penal por parte de los autores de violaciones de los derechos humanos, así como de responsabilidad civil, administrativa o disciplinaria, porque escapan a toda investigación con miras a su inculpación, detención, procesamiento y, en caso de ser reconocidos culpables, condena a penas apropiadas, incluso a la indemnización del daño causado a sus víctimas.³⁴

³² Corte interamericana de Derechos Humanos, (2001) Caso Olmedo Bustos contra Chile (Fondo) Párr. 72

³³ Salvioli, F. (2004) “El derecho internacional de la persona humana frente a la impunidad de hecho o de derecho: Criterios a considerar en procesos de justicia transicional” el presente trabajo fue realizado a petición de la fundación social (Bogotá, Colombia).

³⁴ Organización de las Naciones Unidas, (1997). Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad. E/CN. 4/sub 2. Rev. 1

Es importante esclarecer el rol que ha tenido la verdad y justicia con respecto a la impunidad, teniendo así que debido a la inexperiencia en la materia casi siempre en el pasado, los gobiernos dictatoriales quedaban impunes, aun así esto no ha impedido que a través de legítimos reclamos de víctimas y familiares de víctimas de violaciones de derechos humanos y el trabajo realizado por organizaciones no gubernamentales comenzara a reclamarse en América Latina un derecho a la verdad tanto en el plano político como jurídico creándose así diferentes comisiones de la verdad con distintos alcances en sus mandatos.

Como se ha señalado anteriormente las violaciones masivas o sistemáticas a los derechos humanos ofenden a la comunidad internacional, en su conjunto generan obligaciones erga omnes y engendran el deber de investigar exhaustivamente los hechos. Es importante también señalar que el derecho a la verdad constituye un medio importante que hace a la reparación integral pero su cumplimiento no agota las exigencias de ésta, sino que requiere además que la determinación de la verdad sea complementada con la aplicación de justicia de manera tal que se cubran las necesidades del derecho internacional contemporáneo.

Diferentes órganos internacionales se han pronunciado en reiteradas oportunidades sobre el derecho a la verdad: el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas ha indicado que es necesario permitir a las víctimas de las violaciones de los derechos humanos “Descubrir la verdad respecto a los hechos cometidos, conocer sus autores y obtener una indemnización apropiada”³⁵.

En diferentes partes del mundo se llevaron y se llevan a cabo procesos de justicia transicional en los que se han creado diferentes comisiones de la verdad teniendo como función investigar exhaustivamente las

³⁵ Comité de Derechos Humanos (1996) : Observaciones y Recomendaciones al estado de Guatemala C/79/ add 63. Párr. 25

violaciones graves a los derechos humanos, en el Centro Internacional por la Justicia Transicional (ICTJ) se realizaron diferentes estudios respecto a la naturaleza y funcionamiento de este tipo de instituciones:

Generalmente se refiere a una entidad temporal, establecida por las autoridades, sin atributos judiciales, que se enfoca en violaciones graves de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario, que investiga patrones de abusos y tiende a mirar el pasado con una lente centrada en las víctimas. Emite un informe al final y formula recomendaciones.³⁶

Las comisiones de la verdad han atravesado problemas, uno de los más graves se refiere a la percepción social de que las mismas se establecen a nivel político para eludir la acción de la justicia y el establecimiento de la responsabilidad penal para las personas que cometan u ordenen la comisión de graves violaciones a los derechos humanos o al derecho humanitario, por otra parte el concepto más perfeccionado de justicia que complementa el trabajo de las comisiones de la verdad está consolidado contemporáneamente:

Se puede constatar una tendencia en las últimas comisiones de la verdad que marca una línea divisoria con unas experiencias de años atrás. Y es que no se considera ya la comisión de la verdad como algo que desplaza la justicia penal, sino como algo que puede complementarla, llenar los vacíos que esta no puede abordar, utilizar procesos que no se presten al entorno judicial y aportar elementos que sirven para diseñar estrategias factibles para la persecución penal.³⁷

Aclarando entonces la falta dicotomía entre verdad y justicia, los intentos de justicia material efectiva son acompañados ahora de forma más clara por los órganos encargados de aplicar los instrumentos internacionales de derechos humanos, además de la creación de la Corte Penal Internacional que ha venido a consagrar definitivamente la verdad y

³⁶ Matarollo R. (2001). "las comisiones de la verdad" en "verdad y justicia, homenaje a Emilio Mignone" Instituto interamericano de Derechos Humanos pp. 172

³⁷ Margaret, L. (2004) "Consideraciones sobre la justicia transicional y comisiones de la verdad"; op. Cit. (Mimeografiado)

justicia; por tanto ya no es tolerable en el desarrollo actual de la sociedad internacional que violaciones graves, masivas o sistemáticas a los derechos humanos queden en la impunidad.

Consecuentemente para abordar las normas y disposiciones locales sobre la impunidad, la Organización de las Naciones Unidas ha marcado relación entre diferentes aspectos que hacen referencia a temas del presente trabajo:

La lucha contra la impunidad tiene su origen en la necesidad de que se haga justicia, pero no puede centrarse únicamente en ese objetivo: castigar a los culpables. Debe responder a tres imperativos: sancionar a los responsables, pero también satisfacer el derecho de las víctimas a saber y obtener reparación y, además permitir que las autoridades desempeñen su mandato como poder público que garantiza el orden público.³⁸

En el conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos a través de la lucha contra la impunidad, se señala que la amnistía y otras medidas de clemencia, incluso cuando tengan por finalidad crear condiciones propicias para llegar a un acuerdo de paz o favorecer la reconciliación nacional, no podrán ser ilimitadas, es decir de esas medidas no podrán favorecerse los autores de delitos graves conforme al derechos internacional antes de que el estado haya cumplido sus deberes en materia de administración de justicia.

La Justicia Transicional

Amador, Giraldo, Salom y Gonzalez³⁹ explican cómo la justicia transicional se ha configurado los últimos años a partir del deseo de las sociedades en crisis de reconstruir la confianza social, de reparar un sistema de justicia fracturado y de cimentar un régimen de gobierno con

³⁸ E/CN. 4 Sub. 2/193/6, párr. 16.

³⁹ Sandoval, D., Matus A., Tulena J., Triana P., (2009) “Justicia Transicional: su contenido y significado. Una breve aproximación al caso colombiano. Cuadernos de derecho penal No 2, Pág. 37

valores democráticos. Por tanto se busca por todos los medios que la paz y la justicia sean el valor principal, no como la satisfacción de una justicia necesariamente criminal, sino de otras formas de la misma.

Introducción a la justicia transicional. Continuando con los autores, éstos aseveran que el fin último de la sociedad, sin importar el período en el que se encuentren es la coexistencia permitiendo así el pleno desarrollo, su independencia y seguridad como miembro de la sociedad, por otra parte el fin último del Estado de Derecho es garantizar y permitir la pluralidad mediante el ejercicio y el desarrollo democrático. La historia pareciera mostrar a través de tiempo que es la historia del conflicto y es bajo el anterior contexto donde aparecen diferentes herramientas jurídicas que hacen gala a todo lo que engloba el tejido social, a la capacidad de las sociedades de recomponerse dignamente y de manera justa; todo lo anterior hace referencia a la “Justicia Transicional” un instrumento complejo que busca asumir los retos de lograr la paz social al interior de sociedades en conflicto.

Esta herramienta llamada la justicia transicional es inclusiva, porque en ella se agrupan los más importantes elementos de cohesión social, así como la resolución de conflictos en términos de ley. Por otra parte el seguimiento de este mecanismo es vital ya que existe una importante arista que es la verdad, que por tanto no puede ser cuantificada. La relevancia de esta herramienta es tal que de ella va a depender la reconstrucción o el resarcimiento de la comunidad que les permitirá a los asociados continuar en su proyecto de convivencia de cara a lograr la prosperidad y la armonía.

Conceptos básicos de la justicia transicional. Para Arteaga, Walteros, Andrade, Salcedo, Orjuela, Camacho y Ochoa⁴⁰ la transición se

⁴⁰ Arteaga, B., Walteros, D., Andrade, O., Salcedo, D., Orjuela, J., Camacho, M., Ochoa, K., (2003) “Justicia Transicional y Construcción de paz” Cuadernos paz a la carta N° 4 ISSN: 2248-6658

refiere a tres posibles escenarios, el primero hace referencia a un cambio de régimen político como el que ocurre en el paso de una dictadura a la democracia con ejemplos claro podemos ver lo que sucedió en los años ochenta en España, Argentina o Chile; en segundo lugar, puede ser el tránsito desde una situación de conflicto armado a la paz, usualmente por medio de negociación entre las partes por otra parte la transición también puede resultar del triunfo militar de una de las partes como es el caso de la victoria aliada en la Segunda Guerra Mundial.

Arteaga et al.⁴¹ explican que la verdad es uno de los pilares fundamentales de los procesos de Justicia Transicional y es también uno de los objetivos no siempre satisfechos en los procesos que consiste en asegurar que las víctimas de delitos atroces en el marco de un conflicto armado o una dictadura sepan quiénes, dónde, cuándo, cómo, por qué, para qué, con la ayuda de quién, para quiénes y con qué intereses cometieron tales crímenes. Por tanto los instrumentos para esclarecer la verdad sobre tales crímenes pueden ser judiciales como no judiciales tales como las comisiones de la verdad.

Los mismos autores explican que en los procesos de Justicia Transicional donde se intenta dar satisfacción a los reclamos de las víctimas, la reparación viene en su conjunto con las exigencias de la verdad y garantías de no repetición, por consiguiente a partir del conocimiento de la verdad sobre las atrocidades las víctimas reciban algún tipo de compensación por ello, más allá de las medidas que sean tomadas para castigar a los perpetradores. Las medidas reparativas van desde la reparación económica hasta los procesos de acompañamiento psicológico y las reparaciones simbólicas.

⁴¹ Arteaga, B., Walteros, D., Andrade, O., Salcedo, D., Orjuela, J., Camacho, M., Ochoa, K., (2003) "Justicia Transicional y Construcción de paz" Cuadernos paz a la carta N° 4 ISSN: 2248-6658

También aseveran que la no repetición es la garantía que las víctimas exigen para que los Estados realicen todas las acciones posibles a fin de que los delitos contra las víctimas, no se repitan en el futuro. Adicionalmente, definen que el perdón es una acción que el ofendido está o no en la libertad de conceder y que no puede ser impuesto por ningún estado u organización, y que en materia de justicia transicional se entiende como la acción mediante la cual las víctimas y el conjunto de la sociedad libran a los victimarios de la culpa por los delitos o las atrocidades cometidas. Es importante que en dichos procesos se brinden las condiciones para facilitar el perdón, a través de medidas para desvelar la verdad, rescatar la memoria de las víctimas, implementar mecanismos de justicia retributiva y repararlas adecuadamente.

Explican además que la reconciliación, debido a que involucra a los responsables de las graves violaciones a los derechos humanos, a sus víctimas y al conjunto de la sociedad, consiste en la reconstrucción de los lazos sociales que permiten vivir de nuevo en comunidad, superando las consecuencias negativas de un conflicto armado o un régimen autoritario.

Por otra parte, Arteaga et al.⁴² desarrollan que la memoria histórica es una manera de representación y recuperación del pasado, que aunque es una acción individual, es afectada por las relaciones sociales en las que se encuentra. La memoria colectiva como producto de los relatos de las memorias individuales permite conocer a detalle los sucesos que afectaron a toda la comunidad y que frecuentemente desafían la historia oficial o aquella historia escrita desde la perspectiva de los vencedores. Para la Justicia Transicional se ha vuelto indispensable ver la memoria como una herramienta útil para el esclarecimiento de la verdad en periodos de violencia, así como un modo de dar un nuevo significado al

⁴² Arteaga, B., Walteros, D., Andrade, O., Salcedo, D., Orjuela, J., Camacho, M., Ochoa, K., (2003) "Justicia Transicional y Construcción de paz" Cuadernos paz a la carta N° 4 ISSN: 2248-6658

pasado traumático de las comunidades afectadas por diferentes tipos de violencia.

Los mismos autores explican que la impunidad es uno de los problemas más serios a quienes buscan diseñar una política de Justicia Transicional ya que se debe buscar un balance entre los reclamos de justicia de la sociedad y el objetivo político de lograr la paz, lo que incluso puede significar la renuncia a castigar delitos asociados con el conflicto o el régimen desde y por el que se hace la transición, uno de los peligros mayores es que se favorezca una política donde los victimarios no sean castigados o ni siquiera se les exija reparar a sus víctimas.

Manifiestan también que la amnistía e indulto es el recurso que un Estado puede poner en práctica a través del cual se impide que el responsable de un delito sea juzgado penalmente. Se habla de un olvido más que de un perdón, del crimen cometido; por otra parte en el indulto no se olvida el crimen cometido, sino que exime al responsable condenado de la aplicación de un castigo sin que esto implique que se borre la condena en la que se basa.

Arteaga et al.⁴³ explican que las víctimas son aquellas personas que individual o colectivamente hayan sufrido un daño como consecuencia de infracciones al Derecho Internacional Humanitario o de Violaciones graves y manifiestas a las normas Internacionales de Derechos Humanos ocurridas con ocasión del conflicto armado interno.

El problema de hacer cuentas con el pasado. González⁴⁴ explica que en los procesos de justicia transicional hay muchas maneras de mirar el problema de qué hacer con los líderes autoritarios del pasado

⁴³ Arteaga, B., Walteros, D., Andrade, O., Salcedo, D., Orjuela, J., Camacho, M., Ochoa, K., (2003) "Justicia Transicional y Construcción de paz" Cuadernos paz a la carta N° 4 ISSN: 2248-6658

⁴⁴ González C., (2000) "Perspectivas Teóricas sobre la Justicia Transicional" M.A. Soc. New School for Social Research

y aunque es posible identificarlos y analizarlos individualmente ellos aparecen en el discurso político con una mezcla de suposiciones y argumentos que conducen a prescripciones inconclusas de política.

El autor desarrolla que hay seis diferentes formas de comprensión de la Justicia Transicional, la primera se relaciona con la manera de ver el problema como un escenario estratégico para tratar de alterar el balance de fuerzas resultantes de la transición en un contexto general de debilitamiento del autoritarismo; otra posibilidad es comprenderlo como la respuesta política gubernamental a un complejo de expectativas surgido a la caída del régimen autoritario, los ciudadanos esperan que el nuevo régimen restaure aquel marco legal básico cuya violación era la práctica común de los viejos dirigentes pero el problema de esta versión es ¿Cómo satisfacer o reorientar las expectativas públicas? Ya que la población espera prosperidad económica, paz social, racionalidad social y reconocimiento internacional.

González⁴⁵ también explica que otra manera para comprender el problema es como un dilema técnico jurídico, el problema de la Justicia Transicional no es necesariamente el de cómo lograr resultados consistentes con los reclamos morales de la sociedad ni con la conveniencia política, 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 que pueda existir un insuficiente marco legal.

El autor también analiza otro enfoque para ver el problema es como un asunto de Promesa Moral o Cultura Política, debido a que los ciudadanos han luchado por conseguir el orden democrático y esperan restaurar el orden moral y desafiar la cultura del autoritarismo y terror por tanto de habla de restauración y compensación, el problema radica en cómo

⁴⁵ Gonzalez C, (2000) "Perspectivas Teóricas sobre la Justicia Transicional" M.A. Soc. New School for Social Research

lograrlas para que la democracia asevere su superioridad moral sobre la dictadura. El problema también puede verse como la oportunidad trascendental de redefinir la verdad histórica y rescatar la memoria de las víctimas, este problema es político cultural porque se espera que la aseveración de la verdad responda a los discursos del poder arbitrario creando así círculos virtuosos que resulten en la afirmación pública y cotidiana de valores tales como la tolerancia, la equidad y establecerá bases sólidas para la democracia; por último también es posible enfocarse en los efectos psicológicos de los ultrajes cometidos durante la dictadura para definirlo como una reconciliación nacional pero no como escudo ideológico de medidas perpetuadoras de impunidad sino a la noción de perdón que es un acto moral que las víctimas tienen la libertad de otorgarlo o no, para así orientar el trabajo terapéutico de los diversos actores involucrados en el proceso.

Justicia en Transiciones Democráticas

Cueva⁴⁶ analiza en el contexto de las transiciones la Justicia Transicional ha sido revisada donde los líderes autoritarios negocian su salida de los cargos políticos y mantienen cuotas de poder sobre los medios de utilización de la violencia, por consiguiente este modelo va a depender de que se haya logrado establecer condiciones adecuadas para la negociación entre aquellos líderes autoritarios que abandonaron el poder “Los Reformistas” y los líderes democráticos que quieren una salida pacífica antes que una derrota violenta e imprevisible del régimen “Los Moderados”.

Del mismo modo el autor afirma que naturalmente los demócratas “Radicales” escogerán participar en el proceso de vuelta a la democracia al darse cuenta que hay mejores opciones para alcanzar sus metas por vías legales, porque temen caer en la insignificancia política. Los militares

⁴⁶ Gonzalez Cueva, (2000) “Perspectivas Teóricas sobre la Justicia Transicional” M.A. Soc. New School for Social Research

“Duros” también por lo general aceptan las negociaciones, pero siguen siendo tan peligrosos como siempre, porque se limitan a regresar a los cuarteles sin antes haber establecido normas de control civil. Sin embargo para que el nuevo régimen se consolide, es necesario pasar a un proceso diferente, donde se llegue a un equilibrio autosuficiente, en que los actores acaten las reglas de juego de manera previsible, sin la intervención de acciones valorativas.

Cueva⁴⁷ explica que al enfrentarse al problema de la Justicia Transicional, se examina priorizando un punto de vista utilitarista ¿Qué efectos disuasivos podría tener la Justicia sobre posibles aspirantes a Dictadores? La respuesta es ambigua: el castigo podría en efecto disuadir a futuros dictadores, pero a su vez puede incrementar las posibilidades de que cuando ocurra un asalto autoritario lo haga en forma de “golpe duro” ejecutado por líderes que no le temen al castigo.

Poner en juicio a los militares equivaldría, para O'Donnell y Schmitter⁴⁸ una ruptura de las garantías escritas o no escritas que estos hubiesen obtenido durante la transición, lo que es riesgoso porque podrían ocurrir actos corporativos de rebeldía que afecten a la restauración de la democracia; más aún direccionando la apertura de la Justicia los líderes democráticos solo pueden seguir adelante hacia un dilema: si se deciden por una política de castigo a los perpetradores, arriesgan una reacción autoritaria; si ceden ante las demandas de la impunidad, pierden legitimidad popular.

⁴⁷ Gonzalez Cueva, (2000) “Perspectivas Teóricas sobre la Justicia Transicional” M.A. Soc. New School for Social Research

⁴⁸ O'donnell, G., Schmitter, P. (1991) “Transiciones desde un gobierno autoritario. Conclusiones tentativas sobre las democracias inciertas” Paidós, Buenos Aires pp. 19-29; 79-91.

Para Cueva⁴⁹ los “Radicales” que los teóricos de la transición tenían en mente al pensar en posibles riesgos para la negociación democratizadora, son socialistas intransigentes insatisfechos con la democracia liberal por tanto sus demandas no solamente pueden descarrilar el proceso de negociaciones, sino las condiciones mismas de existencia de un grupo social enemigo: la burguesía beneficiaria de las políticas del régimen autoritario.

Por otra, el mismo autor explica que estos “Radicales” pueden ser cooptados al diálogo político porque son agentes fundamentalmente preocupados por el acceso al poder, y éste en el sistema democrático liberal cuya instalación se negocia está dividido y permite la alternancia, lo que permite a los líderes “radicales” justificar su entrada en el sistema democrático con el objeto de acceder a algunos espacios de poder; sin embargo es evidente que los reclamos de las víctimas de violaciones de Derechos Humanos son esencialmente diferentes de temas de justicia económica o de accesos a segmentos de poder político. El peso psicológico de no saber lo que pasó y no recibir ninguna medida de justicia o reparación hace extremadamente difícil para estos agentes aceptar las medidas parciales.

Para el autor por lo tanto la teoría de las transiciones por tanto tiene un punto ciego en la cuestión de la Justicia Transicional: la posibilidad de que existan personas extremistas cuyo extremismo esté basado en principios tales que les prohíba racionalidad acorde a la negociación. No es exagerado decir que la política rinde culto a la ciencia cuando algunos de los componentes y supuestos de la teoría de las transiciones han sido correlacionados de una forma ideológica por los dirigentes políticos. Un ejemplo de esta actitud es una frase del embajador chileno ante el Reino Unido, Mario Artaza, quien justificaba así su defensa del ex dictador

⁴⁹ Gonzalez Cueva, (2000) “Perspectivas Teóricas sobre la Justicia Transicional” M.A. Soc. New School for Social Research

Augusto Pinochet ante la posibilidad de su extradición a España “No estamos aquí para proteger al dictador de antaño. Estamos aquí para proteger y defender nuestra transición hacia la democracia”.

Concepto de la Justicia Transicional

García⁵⁰ afirma que la Justicia Transicional como marco teórico y normativo, otorga las herramientas necesarias para analizar de qué forma se pueden llevar a cabo las transiciones en aquellas sociedades, que luego de vivir conflictos armados o dictaduras, buscan dar fin a las situaciones de violencia, por tanto la justicia transicional es entendida como:

El conjunto de arreglos judiciales y extrajudiciales que facilitan y permiten la transición de un régimen autoritario a una democracia o de una situación de guerra a una de paz, buscando aclarar la identidad de las víctimas y los destinos de las víctimas y victimarios, estableciendo los hechos relacionados con las violaciones de derechos humanos en situaciones de autoritarismo y/o conflicto armado y diseñando las formas en que una sociedad abordara los crímenes perpetrados y las necesidades de reparación.

Este concepto se ha utilizado mucho en el concierto internacional que en realidad persigue solucionar el problema sobre qué hacer con las víctimas y los victimarios luego de superado el escenario de violencia.

Orígenes de la Justicia Transicional

Teitel⁵¹ presenta una genealogía trazando la búsqueda histórica de la justicia durante periodos de cambio político, revisa el desarrollo de los acontecimientos políticos de la segunda mitad del siglo XX y analiza la evolución de la concepción de la Justicia Transicional. La genealogía

⁵⁰ García, R. (2019) “Teoría de la Justicia Transicional y su vigencia en la reparación de niños, niñas y adolescentes víctimas del conflicto armado en Colombia” Jurídicas CUC, Vol. 15 PP 383-414.

⁵¹ Teitel, R. (2003) “Genealogía de la Justicia Transicional” Publicado en Harvard Human Rights Journal, Vol. 16 PP. 69-94

propuesta está estructurada de acuerdo a ciclos críticos que se pueden separar en tres fases:

La justicia transicional de posguerra. Para Teitel⁵² la primera fase de una genealogía de la justicia transicional contiene el modelo de justicia posterior a la segunda guerra mundial. Por otra parte, la historia comienza prematuramente en el siglo XX, después de la Primera Guerra Mundial. En el lapso entre ambas guerras el objetivo principal de la justicia era delimitar la guerra injusta y marcar los parámetros de un castigo justo impuesto por la comunidad internacional; surgen respuestas críticas que emergen con relación a la justicia transicional de la Segunda Guerra Mundial, primero la justicia nacional fue relegada en favor de la Justicia Transicional visto con retrospectiva histórica, es bastante claro que los juicios nacionales del periodo de post Primera Guerra Mundial no evitaron la futura matanza ocurrida en la Segunda Guerra Mundial, por tanto en respuesta crítica al pasado se empezó por evitar procesamientos a nivel nacional y buscando responsabilidad criminal a nivel internacional.

Por consiguiente para Teitel⁵³ la segunda parte está relacionada a las sanciones exigidas a Alemania a partir del fin de la Segunda Guerra Mundial, estas repuestas transicionales claramente fracasaron y vinieron a verse como la base para el crecimiento de la frustración económica y resentimiento que estimuló el rol de Alemania en la Segunda Guerra Mundial. Las costosas sanciones impuestas y sus consecuencias que no discriminaban entre individuos hicieron surgir interrogantes normativas profundas, este abordaje dio cabida al enfoque más liberal de enjuiciamiento en base a las responsabilidades individuales; la impresionante innovación en aquel tiempo fue el giro hacia el Derecho

⁵² Teitel, R. (2003) "Genealogía de la Justicia Transicional" Publicado en Harvard Human Rights Journal, Vol. 16 PP. 69-94

⁵³ Ibídem

Penal Internacional y la extensión de su aplicabilidad más allá del Estado, es decir, al individuo.

El mismo autor explica que el periodo posterior a la Segunda Guerra Mundial estuvo definido por el auge de la justicia internacional, el cambio de respuestas transicionales nacionalistas anteriores y la aproximación en torno a una política internacionalista se consideró una garantía para el Estado de Derecho, la Justicia Transicional se ha ampliado también más allá de su rol histórico en la regulación de conflictos internacionales, pudiendo ahora regular tanto en los conflictos interestatales así como en las relaciones en tiempos de paz, estableciendo un mínimo estándar de Estado de Derecho en las políticas globalizadoras.

La justicia transicional de la posguerra fría. El colapso del Imperio Soviético, avivó una ola liberalizadora que inició con las transiciones en Sudamérica a finales de los años 70 y principio de los 80, ésta avanzó a través de Europa del este y Centroamérica⁵⁴. En las nuevas democracias que surgieron en Sudamérica después del colapso de las juntas militares represivas no había seguridad de que pudiera seguirse con éxito el enjuiciamiento de los líderes de ellas al estilo Núremberg.⁵⁵ En la fase II la modernización y el Estado de Derecho fueron equiparados con someter a proceso criminal, por parte del Estado, a los responsables para legitimar el nuevo régimen y hacer avanzar la reconstrucción de la nación.

Para Teitel⁵⁶ la exposición del modelo de Núremberg está en que a través de la explicación del Estado de Derecho en términos universales se

⁵⁴ Lefebvre, W. (1984) "Inevitable Revolutions: United States and Central America" Notas 14-15 supra.

⁵⁵ Teitel, R. (1990) "How are the new Democracies of the southern Cone Dealing with the legacy of past Human Rights Abuses? En Kritz nota 3 Supra.

⁵⁶ Teitel, R. (2003) "Genealogía de la Justicia Transicional" Publicado en Harvard Human Rights Journal, Vol. 16 PP. 69-94

transformó en el patrón estándar para todos los debates posteriores sobre Justicia Transicional, mientras que la política se ocupó simplemente de la legitimidad de castigar los abusos a los Derechos Humanos, la tensión entre castigo y amnistía se complicó con la aceptación y reconocimiento de dilemas relacionados a periodos de cambio político.

Por tanto, explica que la Justicia Transicional muestra que los valores relevantes colocados en la balanza de la justicia no eran precisamente aquellos que los de un Estado de Derecho ideal, allí donde la intención era consolidar la legitimidad, los principios del pragmatismo guiaron la política de Justicia. La jurisprudencia transicional se relacionó a una concepción de justicia imparcial e imperfecta. Lo que es justo y equitativo en situaciones políticas excepcionales tendría que ser determinado desde la posición transicional en sí.

Para el autor la viabilidad de buscar la aplicación de la justicia y la capacidad de ésta para colaborar con el Estado de Derecho Transicional, va a depender de la escala de los crímenes anteriores, así como también de la magnitud en que éstos se pasaron a ser sistemáticos o fueron avalados por el Estado. El intento de hacer valer la responsabilidad por medio del derecho penal ocasionó dudas del Estado de Derecho, como la retroactividad de la ley, la alteración indebida de leyes existentes, selectividad en el sometimiento a proceso y un poder judicial sin suficiente autonomía. Por todo esto a medida que el poder judicial incurrió en todas estas irregularidades corrió el riesgo de desvirtuar el aporte que la justicia puede hacer en el restablecimiento del Estado de Derecho; es por ello que en muchos países decidieron renunciar a procesos penales en favor de métodos alternativos para el esclarecimiento de la verdad y el establecimiento de responsabilidades de hechos.

Para Teitel⁵⁷ las contradicciones transicionales abarcaron más que la sencilla práctica de cotejar y solicitar responsabilidades e incluyeron preguntas relacionadas a la sanación de heridas de una sociedad entera e incluir diferentes valores de un Estado de Derecho, como la paz y la reconciliación.

Por consiguiente el autor explica que el método más destacado se conoce como el Método Restaurativo, el objetivo principal de la justicia transicional fue construir una historia alternativa a los abusos del pasado. Apareció entonces una división entre verdad y justicia, evitando así enjuiciamientos para concentrarse en el nuevo mecanismo institucional: Las Comisiones de la Verdad que habitualmente creado por un gobierno nacional para investigar, documentar y divulgar notoriamente abusos a los derechos humanos en un país a través un lapso de tiempo específico.

Lo importante de este método es que ofrece una visión histórica más amplia en lugar de solo juicios para casos excepcionales. Las comisiones de la verdad son elegidas donde el régimen anterior hizo desaparecer personas y ocultó información sobre su política de persecución como es el caso de Latinoamérica, en contraste, las comisiones de la verdad han sido poco populares en la Europa post-comunista, donde el uso de la historia por parte de los gobiernos fue en sí mismo una dimensión destructiva de la represión comunista. Por consiguiente la respuesta de los regímenes sucesores no fue crear historias oficiales, sino garantizar el acceso a los archivos históricos.⁵⁸

⁵⁷ Teitel, R. (2003) "Genealogía de la Justicia Transicional" Publicado en Harvard Human Rights Journal, Vol. 16 PP. 69-94

⁵⁸ Teitel R. (1993). "Truth and Justice: The Delicaded Balance: The Documentation of Prior Regimes and Individual Rights. Nota 1 supra pp. 95-103

Para Teitel⁵⁹ la visión desde una perspectiva genealógica, el objetivo principal de las comisiones de la verdad no era de la verdad, sino la paz. Es para nada evidente que políticas cortoplacistas de manejo de conflictos puedan promover efectivamente el Estado de Derecho, no obstante a menudo los propósitos de una comisión de la verdad se consideran análogos a aquellos de la Justicia Criminal, ya que tanto los procesos judiciales como las comisiones de la verdad pueden entenderse como animados fundamentalmente por la idea de la disuasión.

Para el autor en esta fase el enfoque unidimensional trascendió en favor de una concepción más comunitaria, trasladando desde la primera meta que es establecer un Estado de Derecho por medio de hacer valer responsabilidades hacia el objetivo de preservar la paz.

La aspiración de verdad y reconciliación recogió la mayor parte de su narrativa normativa desde fuera del derecho, fundamentalmente tomando la ética, la medicina y la teología.⁶⁰ Su objetivo no era solo justicia, sino la paz tanto para las personas como para la sociedad como un todo, la Justicia Transicional por tanto fue concebida a través de líneas morales y psicológicas para rediseñar la identidad.⁶¹ Se adoptó una política más cerrada en términos de justicia frente a amnistía, con la apreciación de que la amnistía es una excepción respecto a la aplicación del estado de derecho, por otro lado se implementó una política más abierta a favor de la amnistía con visión a la reconciliación, la distinción se generalizó e intentó incluir a la ley tanto la clemencia como la gracia.

⁵⁹ Teitel, R. (2003) "Genealogía de la Justicia Transicional" Publicado en Harvard Human Rights Journal, Vol. 16 PP. 69-94

⁶⁰ Kenneth, R.; Desforges, A. (2002) "Justice or Therapy?" Revista Boston Nota 72 supra pp. 21-22

⁶¹ Teitel, R. (2003) "Genealogía de la Justicia Transicional" Publicado en Harvard Human Rights Journal, Vol. 16 PP. 69-94

Para Teitel⁶² hubo un claro incremento de hechos de la permanencia de antiguas injusticias y de una justicia transicional pospuesta. Proliferaron las demandas y arreglos, incorporando a aquellos relacionados con patrimonios y propiedades perdidas durante la Segunda Guerra Mundial, reparaciones económicas por esclavitud e incluso injusticias mucho más antiguas tales como las colonizaciones, la Inquisición y las cruzadas.

El mismo autor explica que desde la perspectiva genealógica, el interés de la búsqueda de la justicia no necesariamente disminuye con el paso del tiempo, esto puede que suceda porque la Justicia Transicional se relaciona con condiciones políticas singulares, donde el Estado mismo está comprometido en crímenes y entonces la búsqueda de la justicia debe obligatoriamente esperar a que el régimen cambie. En años actuales, esto ha sido calificado por algunos como el “Efecto Scilingo”, por una confesión entregada dos décadas después de que el régimen de las juntas militares acabó en Argentina. La Justicia Transicional involucra un tratamiento no lineal de la dimensión temporal. En el plano internacional, esta situación se resolvió por medio de la adopción de la Convención de las Naciones Unidas sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad, aunque esto no obligatoriamente resolvió las tensiones políticas concomitantes.

Para Teitel⁶³ existe una relación difícil entre Justicia Transicional, verdad e historia. En el discurso de la Justicia Transicional volver al pasado es entendido como el modo de avanzar hacia el futuro. Sin embargo las transiciones son periodos diferentes que ofrecen una elección entre narrativas en disputa. Lo contradictorio es que busca deshacer la historia. La finalidad es reconcebir el significado social de

⁶² Ibídem

⁶³ Teitel, R. (2003) “Genealogía de la Justicia Transicional” Publicado en Harvard Human Rights Journal, Vol. 16 PP. 69-94

conflictos pasados, en particular de las derrotas, en un intento por reconstruir sus efectos presentes y futuros.

Afirma también que en la fase de la posguerra fría, la elaboración de la historia fue fundamental una identidad política del Estado y la tarea de controlar la construcción de una historia alternativa podía involucrar múltiples actores, incluyendo historiadores, abogados, periodistas y víctimas. Esto priorizó sobre quien debería escribir la historia de la transición, en la fase II hay una variedad de nuevos actores políticos y una distintiva privatización de la respuesta transicional, la tendencia de la privatización tomó muchas formas, desde su transferencia a la sociedad civil hasta dejarla en manos de personas individuales por vía del litigio. En un mundo que es cada vez más interdependiente en aspectos tan diversos como lo económico, lo tecnológico, lo político y lo jurídico, se ponen de manifiesto profundos problemas en la intersección de los principios de jurisdicción y soberanía. Debido a los procesos de Justicia Transicional recurrentes es muy probable que este fenómeno se acelere presagiando una categoría de Justicia Transicional expandida.

El mismo autor explica que la relación de la justicia transicional de la posguerra fría con una política de globalización muestra de manera aguda la dimensión constructivista de las políticas. La justicia transicional concibió al Estado de Derecho en términos universalizadores por acción u omisión lesiva para la humanidad, por otra parte en cambio se ocupó de hacer avanzar al Estado de Derecho vinculado con la legitimidad de la jurisdicción nacional y soberanía de los países. Al limitar la esfera de la investigación en la medida en la que se implicó a actores locales más que internacionales, y a aquellos que estaban más bien abajo que arriba en los mandos de poder y de responsabilidad política. La justicia transicional se distanció de las soluciones legales tradicionales, y ésta desafió la idea de que aun hubiese algún umbral o límite respecto de lo que es el Estado de Derecho Transicional.

El Estado estable de la justicia transicional. El discurso se trasladó ahora desde la periferia hasta el centro, lo actual parece estar vinculado con la expansión y normalización de la justicia transicional, lo que era históricamente visto como un fenómeno legal asociado a condiciones de post-conflicto no ordinarias, pareciendo ser cada vez más un reflejo de tiempos normales la guerra en tiempos de paz⁶⁴. Estos acontecimientos contemporáneos han estimulado el intento de lograr una normalización de la justicia transicional, conduciendo en última instancia a consecuencias ambivalentes.

Para Teitel⁶⁵ la representación más reconocida de la normalización de la teoría transicional es la seguridad de la respuesta del Tribunal Penal Internacional (TPI), medio siglo después de la Segunda Guerra Mundial, el TPI simboliza el afianzamiento del modelo Núremberg: la creación de un tribunal internacional permanente designado para someter a proceso a autores de los crímenes de guerra, genocidio y crímenes contra la humanidad como una materia de rutina bajo el Derecho Internacional. Esta forma de Justicia Transicional ofrece el potencial de deslegitimación de un régimen, lo que puede apoyar e incluso incitar a una transición.

Para el autor el establecimiento del Derecho Humanitario como el Estado de Derecho del presente limita la forma en que se dirige la Guerra, incluso la justificación de su posible iniciación. Ya sea unilateral o multilateralmente, el expandido Derecho Humanitario permite la identificación de fallas en la acción del Estado, también presiona para que el Estado cumpla con los Derechos Humanos, esto refleja el potencial para pasar desde una Justicia Transicional normalizada hacia la campaña en contra del terrorismo.

⁶⁴ Halberstam, D. (2001) "War in a Time Of Peace: Bush, Clinton and the Generals.

⁶⁵ Teitel, R. (2003) "Genealogía de la Justicia Transicional" Publicado en Harvard Human Rights Journal, Vol. 16 PP. 69-94

Teitel⁶⁶ explica las dos dimensiones políticas que determinan que es lo que significa Estado de Derecho en periodos de transición: el contexto transicional, específicamente las circunstancias vinculadas con condiciones legales y políticas asociadas con periodos de cambio político y otros factores políticos, tales como el contexto local, por tanto la sola exportación de modelos ideales del Estado de Derecho no otorga una guía de acción suficiente. Por ello mientras en un nivel abstracto pudiese ser deseable insistir en que los proyectos persigan la justicia en tiempos de tiempos de transición emulasen aquellos de las democracias liberales establecidas, esta exhortación será de muy poca ayuda normativa. Dependiendo de las condiciones políticas y legales existentes en la sociedad en cuestión, los periodos de transición se ubicaran en algún punto a lo largo del continuo del Estado de Derecho de las democracias establecidas.

Componentes o Elementos de la Justicia Transicional

Los derechos de las Víctimas: según el Derecho Internacional de Los Derechos Humanos, se entiende por victimas todas las personas que “Individual o Colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, perdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembro” ⁶⁷. Esta noción reclama y exige que las Violaciones a los Derechos Humanos hechas por particulares o agentes del Estado, con la participación u omisión de este último, sean debidamente reparadas. Dicha reparación acorde a los estándares internacionales, es un derecho que va más allá de una indemnización,

⁶⁶ Teitel, R. (2003) “Genealogía de la Justicia Transicional” Publicado en Harvard Human Rights Journal, Vol. 16 PP. 69-94

⁶⁷ Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos. (1985) “Declaración sobre los Principios fundamentales de justicia para las Víctimas de delitos y abusos de poder” Adoptado por la asamblea general de la ONU, Párr. 1 Resolución 40/34.

que busca establecer lo que es digno para la persona, así como también traer la confianza de esa persona y de su círculo familiar a los lazos de sociabilidad y recuperar a su vez la confianza en las instituciones u organismos encargados de garantizar todos los derechos, como se ha dicho,

La responsabilidad del estado se plantea cuando este 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.⁶⁸

Ciertamente no existe una sola doctrina que describa cuáles son los elementos que se constituyen como requisito de la Justicia Transicional, sin embargo mediante las diferentes manifestaciones de la misma hay unas bases que deben ser tenidas en cuenta por los Estados y por las instituciones u organismos internacionales encargados de administrarla que, como ya se ha detallado se concretan en el Derecho a la Verdad, el Derecho a la Justicia, el Derecho a la Reparación, y las garantías de no Repetición, que se desarrolla a continuación:

El derecho a la verdad. Sandoval, Matus, Tulena y Triana⁶⁹ aseveran que este derecho es una garantía individual fundamental que forma parte del derecho a la justicia y consiste en el libre acceso de la víctima al conocimiento de la realidad material del abuso o del crimen, en ese contexto se puede desarrollar así:

Tiene una dimensión individual y una dimensión colectiva. En el aspecto individual es el derecho de la víctima a conocer que fue lo

⁶⁸ Centro Internacional para la Justicia Transicional (2002) "Programa Integral de Reparaciones en Perú" N° 1 la Asociación Pro Derechos Humanos

⁶⁹ Amador, D. Giraldo, A. Tulena, J. Triana, P. (2009) "Justicia Transicional: su contenido y significado. Una breve aproximación al caso colombiano" Cuadernos de Derecho Penal No 2 Pag.37.

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 tiene 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 repetir⁷⁰

Ahora bien por la Garantía Individual, este derecho implica que la Víctima debe saber quiénes fueron los responsables, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, las motivaciones de los mismos y el destino de las personas de los casos de desapariciones forzadas o asesinatos. Y 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 de los delitos aberrantes cometidos a fin de evitar que esos hechos vuelvan a ocurrir en el futuro, por esto último el deber de recordar, elemento característico de este derecho, ya que si no se reconoce la necesidad de recordar lo sucedido se tiende a desconocer la importancia del legado histórico por esta razón se ha afirmado lo siguiente:

Es importante no solo 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 puede ayudar a inocular a las futuras generaciones contra el revisionismo y empoderar a los ciudadanos para que reconozcan y opongan resistencia a un entorno de las prácticas abusivas.⁷¹

⁷⁰ Cuervo, R. Bechara, G. Hinestroza, A. (2007) "Justicia Transicional: Modelos y Experiencias Internacionales" Serie Pretextos N° 32 pp 25-26.

⁷¹ Romero, M. y Van Zyl (2008) "Promoviendo la Justicia Transicional En Sociedad de Post-Conflicto" Segundo Tomo Pág. 14

El derecho a la justicia. Esta prerrogativa incluye la investigación, la sanción y reparación. Así como también aborda, igualmente la distribución de la jurisdicción entre la justicia nacional, extranjera e internacional, la justicia opera a condición de que se reconozcan sus derechos a las víctimas y haya castigo a los perpetradores de los atentados criminales. En resumen este derecho tiene 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 responsables⁷². Por tanto tratar de buscar vías que impidan la impunidad en todo su sentido, por tanto los organismos internacionales como las Naciones Unidas, procuren que los ordenamientos internos adopten ciertas medidas que sirvan como marco jurídico de actuación de las autoridades judiciales encargadas de investigar y sancionar las violaciones de Derechos Humanos.

El derecho a la reparación. Gracias a este derecho las víctimas pueden solicitar y obtener, medidas individuales de restitución, indemnización y rehabilitación y garantías de no repetición de las violaciones de las normas internacionales de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario. Para obtener una reparación como mecanismo de Justicia Transicional se reconocen las siguientes medidas, en primer lugar la de restitución que se refiere a los actos de devolver a la víctima en la medida de lo posible a la situación anterior a la violación manifiesta de las normas internacionales de los Derechos Humanos.

⁷² Botero, C y Saldarriaga E. (2005) “Estándares internacionales y procesos de transición en Colombia” Rettberg PP. 19-65

En segundo lugar está la rehabilitación cuyo objetivo es recuperar a todas las personas por medio de una segura atención médica y psicológica y brindarles garantías en la prestación de servicios sociales y jurídicos. En tercer lugar está la indemnización 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”⁷³. Incluye además, la indemnización por los daños causados (Daño Emergente), la pérdida de oportunidades de ingreso de la víctima (Lucro Cesante), además de cubrir el daño inmaterial que incluye el dolor y la aflicción por la violación del derecho. En cuarto lugar, en relación con la satisfacción y las garantías de no repetición, se incluyen medidas de reparación simbólica y medidas orientadas a la prevención de violaciones o transgresiones que buscan las condiciones para evitar la reiteración de las mismas.

El derecho a tener garantías de no repetición. Esta categoría 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 los Derechos Humanos, la capacitación en derechos humanos.⁷⁴ 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 básicas sobre el derecho de las víctimas. Por un lado, la disolución de grupos armados con planes integrales para la reinserción en la sociedad y por otro lado la depuración de la legislación para impedir que pueda justificarse la creación de estos grupos

⁷³ Cuervo, R. Bechara, G. Hinestroza, A. (2007) “Justicia Transicional: Modelos y Experiencias Internacionales” Serie Pretextos N° 32 p. 28

⁷⁴ Cfr. Oficina del Alto Comisionado De Las Naciones Unidas Para Los Derechos Humanos. Op. Cit.

paramilitares y por último la separación del servicio activo como medida administrativa y no sancionatoria de los miembros de la fuerza pública y los servidores públicos en general involucrados en el apoyo a la creación y operación de los grupos al margen de la ley.⁷⁵

Dilemas o Paradojas de la Justicia Transicional.

El modo en que los conceptos son relacionados dan lugar a dilemas básicos de la justicia transicional algunos de ellos son:

¿Paz o justicia? Para Arteaga, Walteros, Andrade, Salcedo, Orjuela, Camacho y Ochoa ⁷⁶ posterior a un cambio político producto de un conflicto armado o de un régimen autoritario hay intereses opuestos, por un lado las víctimas de delitos atroces esperan que los responsables de esos delitos sean castigados y la comunidad internacional obliga a que esto suceda, sin embargo, estas exigencias pueden chocar con los intereses de los actores armados quienes no aceptarían fácilmente firmar un acuerdo de paz y desmovilizarse sin recibir incentivos para hacerlo, tales como mínimas garantías jurídicas. También las exigencias de justicia pueden entrar en conflicto con los intereses del gobierno cuya principal preocupación es cesar las hostilidades, por tanto aunque no es posible castigar todos los delitos y tampoco es aceptable la total impunidad frente a los responsables, hay que buscar un equilibrio entre éstos, por ejemplo, una opción intermedia ha sido castigar duramente a los líderes del régimen o de los grupos armados ilegales y tener un tratamiento indulgente con los mandos medios y los miembros rasos.

⁷⁵ Cuervo, R., Bechara, G., Hinestroza, A. (2007) "Justicia Transicional: Modelos y Experiencias Internacionales" Serie Pretextos N° 32 p. 29

⁷⁶ Arteaga, B., Walteros, D., Andrade, O., Salcedo, D., Orjuela, J., Camacho, M., Ochoa, K., (2003) "Justicia Transicional y Construcción de paz" Cuadernos paz a la carta N° 4 ISSN: 2248-6658

¿Perdón o castigo? Para Arteaga et al.⁷⁷ este punto viene muy relacionado con el anterior y se refiere a la creación de medios alternativos al castigo penal, en los que los victimarios tengan la oportunidad de pedir perdón y las víctimas estén en la posición de concederlo o no. Este dilema implica decidir qué tan apartados de la simple aplicación de la justicia penal, nacional e internacional deben estar los instrumentos de la justicia transicional.

¿Verdad u Olvido? En este punto Arteaga et al.⁷⁸ afirman que existe el dilema entre buscar los medios necesarios para que todas las víctimas y la sociedad en general sepan la verdad de las atrocidades cometidas, para así procurar sanar las heridas abiertas y crear las condiciones para la reconciliación; y permitir la implementación de instrumentos por los cuales no solo haya olvido jurídico en cuanto al enjuiciamiento de los crímenes (las amnistías por ejemplo), sino también respecto al no esclarecimiento de la verdad de todos los delitos cometidos bajo la idea de no detener un posible proceso de paz.

Mecanismos de la Justicia Transicional

Amador, Matus, Tulena y Triana⁷⁹ afirman que la primera singularidad de la Justicia Transicional con respecto a sus mecanismos, es su característica jurídica, por componer la aplicación de penas, así como el respeto de acuerdos jurisdiccionales para el tratamiento de las violaciones a los Derechos Humanos o al Derecho Internacional Humanitario, que a pesar de ser creados por órganos judiciales tienen como meta llegar a

⁷⁷ Arteaga, B., Walteros, D., Andrade, O., Salcedo, D., Orjuela, J., Camacho, M., Ochoa, K., (2003) "Justicia Transicional y Construcción de paz" Cuadernos paz a la carta N° 4 ISSN: 2248-6658

⁷⁸ Arteaga, B., Walteros, D., Andrade, O., Salcedo, D., Orjuela, J., Camacho, M., Ochoa, K., (2003) "Justicia Transicional y Construcción de paz" Cuadernos paz a la carta N° 4 ISSN: 2248-6658

⁷⁹ Amador, D. Giraldo, A. Tulena, J. Triana, P. (2009) "Justicia Transicional: su contenido y significado. Una breve aproximación al caso colombiano" Cuadernos de Derecho Penal No 2 Pag.37.

procesos de reconciliación, transformación, fortalecimiento del tejido social, y educación de valores para la convivencia y la paz.

Amador et al.⁸⁰ explican que dependiendo de los propósitos a alcanzar, las diferentes orientaciones pueden agruparse en: la justicia, la verdad, la reparación de las víctimas, la reforma institucional, y el olvido o la memoria, por tanto acorde a las diferentes medidas que se suelen tomar bajo el concepto de justicia transicional se encuentran las siguientes: los procesos judiciales en tribunales nacionales o internacionales, así como los procesos civiles y penales en tribunales extranjeros, los mecanismos de justicia tradicionales, las comisiones de la verdad, la investigación de antecedentes en la administración pública, las reparaciones, las peticiones públicas de perdón, los monumentos y conmemoraciones, y la desmovilización, el desarme y la reintegración entre otros.

Los niveles de la Justicia Transicional

La Justicia Transicional puede desarrollarse en cuatro planos diferentes, por una parte el nivel individual en el que los actores principales son las víctimas o los victimarios, que por consiguiente los ubica en uno u otro extremo de los efectos de los mecanismos de la justicia transicional⁸¹; por otra parte está el Estado-Nación que se encarga de definir los acuerdos y disposiciones que son necesarios para que las partes involucradas faciliten la transición a la democracia. Adicional a esto, el Derecho Internacional Público establece la obligación a los estados a esclarecer, castigar y reparar las violaciones graves a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario lo que naturalmente genera una situación de tensión compleja entre los intereses

⁸⁰ Amador, D. Giraldo, A. Tulena, J. Triana, P. (2009) "Justicia Transicional: su contenido y significado. Una breve aproximación al caso colombiano" Cuadernos de Derecho Penal No 2 Pag.37.

⁸¹ Elster, J. (2004) "Rendición de cuentas. La justicia transicional en perspectiva histórica" Cambridge reino unido p. 3

de los actores, por ejemplo las leyes de indulto a excombatientes que se facilitan para la entrega de armas y desmovilizaciones.⁸²

El tercer nivel se refiere a los representantes corporativos entre los que están los partidos políticos o iglesias, las empresas y los entes administrativos territoriales estos representantes pueden ser víctimas o victimarios aunque normalmente se encuentran cumpliendo labores de facilitadores de los procesos de negociación. Para finalizar se refieren a instituciones supranacionales en el que opera la justicia transicional cuando en el ámbito nacional no existe ni la capacidad ni la voluntad política para enjuiciar a los perpetradores de los crímenes.⁸³

Dimensiones de la Justicia Transicional

En este punto González⁸⁴ afirma que se agrupan los factores envueltos en las diferentes dimensiones de la justicia transicional por eso es necesario reducirlos en tres grupos de problemas: las consideraciones estratégico-políticas, las consideraciones ético-culturales y las consideraciones técnico-jurídicas. Dentro de estas posiciones pueden determinarse las metas específicas, la manera de analizar las condiciones en que tales metas pueden hacerse efectivas y un determinado tipo de acción. Al entenderlas se revisa hasta qué nivel es factible construir complementariedades y alcanzar equilibrios sostenibles entre las preocupaciones por la estabilidad política, la justicia y el respeto a la legalidad.

⁸² Ardila, D. (2006) "Justicia Transicional: Principios básicos. Los derechos de las víctimas en procesos de paz o de transición a la democracia" Instituto latinoamericanos de Servicios Legales Administrativos p. 3

⁸³ Ardila, D. (2006) "Justicia Transicional: Principios básicos. Los derechos de las víctimas en procesos de paz o de transición a la democracia" Instituto latinoamericanos de Servicios Legales Administrativos p. 3

⁸⁴ González, C. (2000) "Perspectivas Teóricas sobre la Justicia Transicional" M.A. Soc. New School for Social Research

Para el mismo autor la dimensión estratégico-político se refiere a la interacción estratégica de los líderes políticos interesados fundamentalmente en la consolidación del sistema democrático, que ven el problema de la justicia con la necesidad de elegir entre el reclamo de las víctimas y la reacción de los perpetradores que buscan mantener su impunidad, los políticos democráticos deben tomar decisiones en un escenario fuerte de riesgo: por una parte la excesiva prudencia que no permita transformar los aspectos de la correlación política que permiten a los actores autoritarios cuotas ilegítimas de poder, por otro lado, la utilización instrumental de legítimas demandas de justicia para suprimir a rivales políticos. Los políticos democráticos deben encontrar un equilibrio que permita defender las libertades democráticas recién ganadas y a la vez ejercitarlas, respetar el estado de derecho y a la vez remover del marco constitucional las herencias antidemocráticas.

Para González⁸⁵ los políticos democráticos deben construir un aparato jurídico cuya continuidad justifique la creencia racional de la población en que el sistema democrático es legítimo; pero a la vez deben responder a la voluntad pública a la cual deben dar cuentas. Se enfrentan a dificultades estratégicas ya que pueden plantear una política de juicios comprensivos, pero corren el riesgo de que el desencanto popular tenga efectos aún más desestabilizadores que los mismos juicios; una forma posible de resolver este problema consistiría idealmente en la consulta directa a la soberanía popular: un ejemplo podría ser la iniciativa uruguaya de someter a referéndum la validez de las leyes de amnistía que favorecían a antiguos perpetradores, sin embargo esta opción no está exenta de críticas por la necesaria transparencia del proceso de expresión de la voluntad popular y por el Angulo democrático de la necesidad de proteger los intereses de las minorías.

⁸⁵ Gonzalez, C. (2000) "Perspectivas Teóricas sobre la Justicia Transicional" M.A. Soc. New School for Social Research

El mismo autor asevera que en la categoría política existe la preferencia de separar las decisiones políticas de los imperativos éticos o de los deberes legales. Los líderes democráticos deben conseguir una justificación a sus actos apelando a los intereses de la nación, por ejemplo el ex canciller chileno Miguel Insulza justificaba la oposición de su gobierno a la extradición del exdictador Pinochet a España con la frase “No estoy defendiendo a un dictador estoy defendiendo mi país” (Krauss, 1989).

Para González⁸⁶ la dimensión Ético-Cultural halla el problema cuando una parte de la población consigue eco en la esfera pública con respecto a su reclamo de justicia y la otra parte con determinados reclamos de justicia por no pertenecer a sectores más o menos integrados al poder se consideran invisibles, porque sus víctimas son ya invisibles a la sociedad. Así por ejemplo, la sociedad civil de países profundamente marcados por diferencias étnicas y por el racismo es en sí misma una sociedad civil segmentada cuya capacidad de indignación se activa o se pierde según las víctimas de las violaciones a la dignidad humana. Otro ejemplo es el de los crímenes sexuales, que se cometen desproporcionadamente contra las mujeres y que por afectar un sector minoritario del capital político son frecuentemente trivializados o ignorados.

González ⁸⁷ explica que las exigencias de la justicia no solo cuestiona conceptos acerca de lo correcto o incorrecto: sino que, implica un profundo auto-cuestionamiento de parte de la sociedad y se pregunta quiénes fueron los responsables de los crímenes y la aceptación que tuvo la sociedad civil en las acciones así como también la responsabilidad que tuvieron quienes no supieron defender a las víctimas por miedo o porque no pertenecían a nuestro grupo o porque creíamos en la propaganda

⁸⁶ González, C. (2000) “Perspectivas Teóricas sobre la Justicia Transicional” M.A. Soc. New School for Social Research

⁸⁷ González, C. (2000) “Perspectivas Teóricas sobre la Justicia Transicional” M.A. Soc. New School for Social Research

oficial, por tanto la sociedad en este punto se ve obligada a mirar al pasado y trata de establecer una verdad más profunda que la verdad forense del informe judicial.

El mismo autor desarrolla que la dimensión técnico legal se relaciona al funcionamiento de aquellos aspectos jurídicos que pueden enfrentarse a las actuaciones criminales y conferir responsabilidades penales propias. En esta parte la manera posible es la de un Estado de Derecho, es decir, la justicia dentro de un marco de leyes existentes. Lo fundamental se refiere a que el poder judicial que surge de una situación dictatorial con frecuencia esta aún manejado por individuos ligados al antiguo régimen, o no goza de la independencia o de los instrumentos legales necesarios para conducir juicios eficaces.

González⁸⁸ explica que quienes están involucrados en este nivel de problema son los operadores del derecho, que tienen la capacidad de aplicación del instrumento legal y que están forzados a proceder acorde al debido proceso, aun cuando el resultado de esa conducta no sea entendida o choque con el reclamo de la justicia de la sociedad. El derecho busca en principio proveer a la sociedad de un terreno de mediación entre las prioridades amorales de la política y las exigencias apolíticas de la moral, pero lo hace en una estructura concreta de posibilidades que puede o no favorecer la lucha contra la impunidad.

El mismo autor considera que las posibilidades tanto de armonía como de colisión están siempre presentes y van a depender de la oportunidad de acción e inventiva de las personas involucradas. Es importante señalar que quienes tienen un rol más importante en cada una de las tres dimensiones tienen generalmente una percepción distinta de su capacidad de tomar decisiones, así en un extremo tenemos a las víctimas de violaciones graves a los Derechos Humanos que tienden a hacer

⁸⁸ Gonzalez, C. (2000) "Perspectivas Teóricas sobre la Justicia Transicional" M.A. Soc. New School for Social Research

exigencias en principio sobre la justicia y que tienen por lo tanto un margen muy limitado de flexibilidad; en el otro extremo están los políticos quienes normalmente trabajan sobre la lógica de los resultados antes que sobre los principios y por lo tanto son capaces de decidir entre un amplio rango de opciones. Los operadores del derecho parecieran estar en el medio para escoger interpretaciones restrictivas y poco creativas de los instrumentos de lucha contra la impunidad o una aplicación ambiciosa de los mismos.

González⁸⁹ explica que en el contexto anterior es importante resaltar que la justicia transicional es un problema que no depende exclusivamente de los políticos, está claro que ellos llevan la mayor responsabilidad, pero del mismo modo que ellos se enfrentan a un marco definido de posibilidades, los activistas de Derechos Humanos y los operadores del derecho tienen opciones muy duras que tomar y muchas veces un resultado armonioso dependerá de las circunstancias únicas del país.

El mismo autor asevera que el fracaso está asegurado en este sentido si no se actúa con habilidad, la justicia transicional puede pasar a ser un asunto de gran riesgo de la cual pueden surgir polarización política, la repetición del trauma o la violación de principios legales. Ni el demócrata más honesto, ni el más perseverante activista de los Derechos Humanos, ni el juez más justo están exentos de tomar decisiones riesgosas, y es probable que todos deban aceptar soluciones menos que ideales.

⁸⁹ Gonzalez, C. (2000) "Perspectivas Teóricas sobre la Justicia Transicional" M.A. Soc. New School for Social Research

Justicia Transicional desde la Perspectiva del Campo Social

Gómez⁹⁰ afirma que las posiciones constructivistas y específicamente la sociología del campo, proporcionan mecanismos que permiten analizar procesos históricos, así como entender conflictos relacionados con el diseño y uso de mecanismos de justicia transicional. Por otra parte, estas perspectivas teóricas permiten tener en cuenta los actores sociales, así como las limitaciones estructurales, los marcos institucionales y las expresiones culturales de la vida cotidiana como parte de la construcción de sentidos y práctica de justicia transicional. Por tanto al igual que ocurre en los espacios sociales, la Justicia Transicional es un campo en debate en el que los actores involucrados tienen diferentes intereses, discursos y recursos y luchan alrededor de la conceptualización, el diseño y la aplicación de mecanismos orientados a promover la paz y responder a las demandas de justicia, en el contexto de una transición política.

El autor afirma que la que en las últimas décadas ha sido llamado justicia transicional muestra la forma más clara de intensificación de las relaciones entre el campo político y el campo jurídico. En esta zona de intersección entre la política y el derecho los actores sociales se disputan como definir la resolución del conflicto político, la instauración del nuevo momento fundacional, y de qué manera deben diseñarse los mecanismos legales para promover y facilitar los eventuales acuerdos políticos, teniendo en cuenta que las tensiones políticas y culturales continúan presentándose tanto en espacios institucionales como no institucionales.

⁹⁰ Gomez G. (2013) "Justicia Transicional desde abajo: Un Marco Teórico constructivista crítico para el análisis de la experiencia colombiana" Revista Co-herencia Vol. 10 Nº 19 pp. 137-166.

Para Gómez⁹¹ el derecho y política son entonces dos campos profundamente relacionados, pero con lógicas, reglas y formas de distribución de capitales diferentes, y aunque se explicó que el campo jurídico es un campo relativamente autónomo más que insistir en esa autonomía relativa, es explorar como en un escenario de conflicto político, el diseño y aplicación de los denominados mecanismos de justicia transicional implica una intensificación en las relaciones entre los campos político y jurídico.

El autor explica que aunque existen diferentes tensiones que se presentan en los procesos de justicia transicional hay dos que ameritan mayor atención. La primera contradicción está entre las necesidades políticas percibidas en un determinado contexto y los valores normativos de la justicia, no siempre las condiciones políticas y las necesidades percibidas coinciden con las demandas normativas, un claro ejemplo es el caso de la segunda posguerra mundial donde por un lado hay intereses de resolver el conflicto político y de otro lado la demanda de aplicar justicia retributiva contra los responsables de violaciones masivas de derechos humanos.

Para Gómez⁹² la segunda tensión se relaciona con las contradicciones entre los intereses de grupos dominantes y los intereses y perspectivas de sectores discriminados socialmente, que es cuando las élites políticas participan en las negociaciones de paz optando por implantar amnistías o perdones totales, y no se escuchan los reclamos de las víctimas y de los sectores vulnerables; la literatura contemporánea reconoce estas

⁹¹ Gómez G. (2013) "Justicia Transicional desde abajo: Un Marco Teórico constructivista crítico para el análisis de la experiencia colombiana" Revista Co-herencia Vol. 10 N° 19 pp. 137-166.

⁹² Gómez G. (2013) "Justicia Transicional desde abajo: Un Marco Teórico constructivista crítico para el análisis de la experiencia colombiana" Revista Co-herencia Vol. 10 N° 19 pp. 137-166.

contrariedades como la justicia transicional desde arriba y justicia transicional desde abajo.

Aspectos Normativos de la Justicia Transicional

Blasco⁹³ explica que se pueden distinguir dos tipos de actividades relacionadas con la Justicia Transicional: en primer lugar, aquellas de tipo práctico que comprenden el diseño de medidas a llevar a cabo y su implementación y en segundo lugar las de orientación teórica que comprenden la discusión acerca de aspectos normativos o conceptuales.

Diferentes medidas para diferentes contextos. Las iniciativas que se pongan en marcha tienen que ser acordes con las peculiaridades de cada contexto: cada programa debe estar basado en el análisis minucioso del conflicto, la historia del régimen saliente y la naturaleza o el nivel de gravedad de los abusos cometidos. No es igual la situación de un país que, en época de guerra, ha tenido que estar al mando de un país enfrentado a otro país, que la de otro que ha colaborado con un invasor. Igualmente la de un país que ha pasado por una guerra civil que la que ha pasado por una guerra contra un enemigo exterior.

Acorde a esta línea de razonamiento, Elster clasifica los procesos de Justicia Transicional conforme a diferentes criterios:

El régimen autoritario previo al proceso de transición puede ser endógeno o exógeno, es decir, puede haberse originado dentro del país, o bien puede haberse originado dentro del país, o bien puede haber sido impuesto por otros países. Del mismo modo, los procesos de justicia transicional pueden proceder del nuevo régimen, pero también pueden haber sido impulsados por potencias extranjeras⁹⁴

⁹³ Blasco M. (2017) "Justicia Transicional: Conceptos Clave y Aspectos Normativos" Revista de Historia de las Ideas Políticas Vol. 21 Nº 1 pp. 123-136

⁹⁴ Elster, J. (2006) "Rendición de cuentas: la justicia transicional en perspectiva histórica" Katz editores P. 93

Continuando con la idea de Elster, denomina la dimensión temporal de la justicia transicional. Por un lado la justicia transicional inmediata, que es aquella que se resuelve prontamente tras la transición dentro de un plazo que no suele superar los cinco años. La justicia transicional prolongada que también comienza inmediatamente pero a diferencia de la primera se prolonga en el tiempo hasta su resolución. Y por último la justicia transicional de segunda ola que consta de tres etapas: en la primera se da un proceso de justicia transicional, en la segunda un periodo de latencia, el que no se acomete ningún tipo de procedimiento y en la tercera que acontece años o incluso décadas después se inician o se retoman los procedimientos que deberían haber tenido lugar anteriormente.

Se puede decir en conclusión que en el momento de poner en marcha un proceso de justicia transicional será preciso considerar las particularidades de cada sociedad, del tipo de conflicto que ha pasado, y sus necesidades más inmediatas, es decir que se debe atender al caso particular, incluso si se acepta que hay principios y valores éticos, como aquellos que tratan de plasmarse en las medidas de justicia transicional, que van más allá de cada cultura.

El establecimiento de la verdad, memoria y reconciliación.

El objetivo de estas medidas es aprender de los males pasados para mejorar la democracia presente, y diseñar e implementar medidas para construir la sociedad en la que aspiramos vivir. Pero si se quiere direccionar hacia esa sociedad es preciso establecer objetivos y fines moralmente relevantes, e identificar y poner en claro los valores que merecen la pena que guíen nuestra acción. A través del patriotismo constitucional se pueden articular los ciudadanos para que estos puedan dar forma a un proyecto democrático, inclusivo y respetuoso con todos. Lo que sucede cuando hay un conflicto es que un grupo social trata de destruir e imponerse sobre otro que considera antagónico. Por esta razón como alternativa y por el riesgo de que se imponga un proyecto político

excluyente, el mencionado patriotismo constitucional podría servir como modelo para construir una nación de ciudadanos frente a los peligros de desintegración.⁹⁵

Para el mismo autor otro gran problema relacionado con las partes implicadas es que tratan de apropiarse de los grandes conceptos para sí mismas. Por consiguiente todos dicen luchar por la justicia, la libertad e incluso la paz, no se conoce la intención pero a menudo se encuentra con argumentaciones que desafían el sentido común en este campo. Puesto que, ni todas las causas son justas, ni tampoco todas son defendibles, habrá que poner a examen dichas causas para ver hasta qué punto protegen o traicionan los nobles principios que dicen patrocinar.

Elster⁹⁶ explica que este asunto se encuentra estrechamente relacionado con la verdad, ya que se ha visto que una de las medidas básicas de la justicia transicional consiste en diseminar la verdad, en investigar los hechos acontecidos y darlos a conocer. Sin embargo no es algo que solo se busca sino que se establece. Es importante que se desarrolle un relato que a menudo con la voluntad de que prevalezca sobre los demás. En primer lugar la memoria de los hechos no es algo perenne e inmutable sino que va cambiando dependiendo de las sensibilidades de la sociedad por consiguiente lo que para una generación es importante puede que para la otra no lo sea.

Así pues el tema de la verdad siempre es un tema controvertido que se encuentra íntimamente relacionado a la cuestión de la memoria. Como señala Todorov, la memoria en sí misma es una construcción, puesto que en ella se da una selección de hechos y una jerarquización de los mismos. Toda selección, por supuesto conlleva un olvido selectivo que

⁹⁵ Elster, J. (2006) "Rendición de cuentas: la justicia transicional en perspectiva histórica" Katz editores P. 93

⁹⁶ Elster, J. (2006) "Rendición de cuentas: la justicia transicional en perspectiva histórica" Katz editores P. 93

“no es menos constitutivo de la identidad que la salvaguarda de los hechos”⁹⁷

Exigencias contrapuestas. Una de las dificultades más importantes en los procesos de justicia transicional se presenta cuando las exigencias de la verdad y la justicia colisionan entre sí. En lo que se refiere a castigar a los culpables sin excepción, parece obvio que todo culpable de un crimen debe ser castigado por ello, no obstante muchas sociedades han optado por obrar de forma diferente. En Sudáfrica las negociaciones tras el Apartheid se centraron principalmente en la reconciliación y la amnistía, en vez del castigo de los perpetradores⁹⁸. La valoración de estas prácticas ha sido muy variada, para algunos esta fórmula ha sido muy efectiva de aclarar los hechos y proporcionar cohesión a la sociedad.

Pero otros han considerado estas medidas insuficientes. Primero porque las reparaciones materiales fueron tan reducidas que se acercaban más a la categoría de reparaciones simbólicas y segundo porque la sociedad civil tuvo poco que ver con el proceso de negociación por lo que las personas no comprendían las comisiones de la verdad, ni los fundamentos legales de su derecho a la reparación, ni otras consideraciones de tipo político. La falta de recursos entre las víctimas puede hacer que cualquier otra cosa que no sea una compensación material parezca un lujo, o algo deseable pero no prioritario. La exigencia de la justicia puede quedar subordinada a otras cuestiones más simples, incluso desde la perspectiva de las propias víctimas.

⁹⁷ Todorov, T. (2014) “El Miedo a los Barbaros” Galaxia Gutenberg P. 93

⁹⁸ Colvin, J. (2008). ” Overview of the reparations program in south Africa” the handbook of reparations pp. 177-179

Para Blasco⁹⁹, volviendo al tema anterior donde se plantea la tensión entre la justicia y la verdad, nos encontramos con que el conocimiento, y sobre todo la memoria de los hechos, lo mismo puede impulsar la reconciliación que el odio y la sed de venganza. A pesar de que no es fácil establecer cómo se debería proceder para no traicionar las exigencias de la verdad y la justicia, se podría suponer que uno de los criterios podría ser temporal: que el conocimiento de los hechos, el resarcimiento de las víctimas y el castigo de los culpables primara cuando el lapso de tiempo entre el final del conflicto y el proceso de transición fuera corto, pero que el requerimiento de dejar de alimentar el requerimiento de conflagración y hacer prevalecer la cohesión social y la paz se hicieran imperativas cuando este quedara atrás.

Víctimas y verdugos. Otra consideración importante consiste en identificar a las víctimas y victimarios, para determinar quiénes son culpables es preciso primero establecer de forma clara que constituye un crimen y que clase de actos cae dentro de esta categoría. Claramente los abusos más graves son el genocidio, los crímenes de guerra, los crímenes contra la humanidad y las violaciones graves a los derechos humanos. Señala Elster que entre los criminales podemos distinguir diferentes clases de individuos¹⁰⁰. Primero estarían los que dan órdenes; en segundo lugar los que las ejecutan; en tercer lugar los eslabones intermedios; y por último, los facilitadores. Entrarían dentro de la misma los actos de colaboración por ejemplo los que se llevaron a cabo en la Segunda Guerra Mundial por ejemplo entregando a los alemanes registros de las familias judías que residían en dichos territorios, y también otras prácticas, como colaborar económicamente con el enemigo o poner a su disposición algún tipo de infraestructura.

⁹⁹ Blasco M. (2017) "Justicia Transicional: Conceptos Clave y Aspectos Normativos" Revista de Historia de las Ideas Políticas Vol. 21 N° 1 pp. 123-136

¹⁰⁰ Elster, J. (2006) "Rendición de cuentas: la justicia transicional en perspectiva histórica" Katz editores P. 143

En una idea similar, Jonathan Glover habla de una “Erosión de la Identidad Moral”¹⁰¹ en la que la división del trabajo juega un papel fundamental a la hora de llevar a cabo crímenes masivos. Así una persona que toma parte en un fusilamiento, tiene consciencia de haber matado a una persona. Pero esta consciencia y en consecuencia, la responsabilidad que la acompaña se diluyen cuando la persona no dispara, sino que se limita a movilizar víctimas, a llevar a cabo actividades burocráticas, o a enfocarse en las cuestiones técnicas de un campo de exterminio. Otro mecanismo es la negación de lo que se está haciendo mediante el empleo de términos asépticos para designar actos criminales. De este modo “la negación opera haciendo que los horrores parezcan irreales”¹⁰².

La categoría de víctima tampoco está exenta de problemas, por lo que es preciso determinar qué tipo de daños y privaciones convierten a las personas en víctimas. Estos daños pueden ser de tipo material, como la pérdida de bienes muebles e inmuebles: pérdidas personales, que comprenderían cualquier violación de derechos humanos; y también las pérdidas intangibles, como la desigualdad o la pérdida de oportunidades¹⁰³.

El problema con el concepto de víctima es el victimismo que lleva a las personas que cometen hoy injusticias justifiquen su comportamiento refiriéndose a las injusticias que ellos en algún momento fueron víctimas, aun si tales sucesos ocurrieron hace mucho tiempo atrás, por otra parte las personas aceptan la consideración de víctimas aun cuando ese concepto les parezca a ellos mismos absurdo. Es decir pretender tener

¹⁰¹ Glover, J. (2007) “Humanidad e Inhumanidad. Una historia moral del siglo XX” Catedra P. 478

¹⁰² Glover, J. (2007) “Humanidad e Inhumanidad. Una historia moral del siglo XX” Catedra P. 480

¹⁰³ Elster, J. (2006) “Rendición de cuentas: la justicia transicional en perspectiva histórica” Katz editores P. 152

acceso a privilegios por el mero hecho de pertenecer a un grupo que en algún momento, aunque este sea lejano en el tiempo, haya sido desfavorecido.

Principios de Chicago

Según Bassiouni¹⁰⁴ los principios básicos sobre justicia transicional orientan básicamente para el diseño y aplicación de políticas para afrontar las atrocidades pasadas. Resultaron producto de reuniones y consultas que se desarrollaron durante siete años con la participación de académicos, juristas periodistas y líderes religiosos.

Las guerras, insurrecciones, disturbios étnicos y acciones represivas de los regímenes autoritarios han producido enormes sufrimientos humanos y la muerte de decenas de millones de personas, la mayoría de ellos civiles, provocando graves violaciones a los Derechos Humanos fundamentales, por tanto la impunidad institucionalizada ha protegido a los autores, mientras que las reclamaciones de las víctimas que piden rendición de cuentas han sido ignoradas. Sacrificando las atrocidades del pasado a conveniencia política a menudo para negociar el final de un conflicto.¹⁰⁵

Hay un constante aumento del reconocimiento internacional de que para hacer frente a esas atrocidades se requiere del establecimiento de una sociedad democrática que reaccione a un convenio respecto de las demandas de las víctimas y a un compromiso con la verdad, la justicia y la reconciliación. Obtener justicia luego de los conflictos representa un

¹⁰⁴ Bassiouni, C. (2007) Profesor e investigador en Derecho distinguido y presidente emérito del International Human Rights Law Institute, dePaul University, College of Law (Chicago, IL, EEUU); Presidente del instituto superiore Internazionale di Scienze criminalización (Siracusa, Italia); Presidente Honorario de la Asociación Internacional de Derecho Penal (Paris, Francia).

¹⁰⁵ Un proyecto conjunto del "International Human Rights Law Institute"(2007) "Chicago Council On Global Affaire" "Istituto Superiore Internazionale Di Scienze Criminali" "Association Internationale de Droit Penal"

cambio importante en la política internacional de la paz, la seguridad y la reconstrucción nacional, así como una etapa fundamental para proteger y defender los derechos humanos fundamentales.¹⁰⁶

Los Principios de Chicago se han hecho para promover una mejor atención y una máxima coherencia en relación con las estrategias para hacer frente a las atrocidades del pasado. La definición de justicia transicional se usa para el esclarecimiento de que existe una serie de conceptos similares o relacionados con justicia de transición, estrategias de lucha en perjuicio de la impunidad, consolidación de la paz y reconstrucción posterior al conflicto.¹⁰⁷

Los Principios de Chicago como un todo multifacético e interdisciplinario en la rendición de cuentas de las secuelas de los conflictos porque es un enfoque que se extiende más allá de un enfoque legal normal. Depender exclusivamente de una acción judicial formal en general limita la respuesta de las necesidades a las víctimas y representan serios problemas dentro de un gobierno que debilitan la fe en la legitimidad de los procesos judiciales. Si los juicios no se integran en una estrategia amplia de rendición de cuentas, podrían parecer como actos políticos y corren el riesgo de que los perpetradores se conviertan en mártires o podría crear barreras para una visión más socialmente coherente de la justicia.¹⁰⁸

Los Principios de Chicago reconocen diferencias sustanciales entre el derecho internacional humanitario, el derecho internacional de los

¹⁰⁶ Un proyecto conjunto del "International Human Rights Law Institute"(2007) "Chicago Council On Global Affaire" "Istituto Superiore Internazionale Di Scienze Criminali" "Association Internationale de Droit Penal"

¹⁰⁷ Un proyecto conjunto del "International Human Rights Law Institute" "Chicago Council On Global Affaire" "Istituto Superiore Internazionale Di Scienze Criminali" "Association Internationale de Droit Penal" 2007

¹⁰⁸ Un proyecto conjunto del "International Human Rights Law Institute" "Chicago Council On Global Affaire" "Istituto Superiore Internazionale Di Scienze Criminali" "Association Internationale de Droit Penal" 2007

derechos humanos y el derecho penal internacional. Los conflictos actuales han confundido las diferencias legales antes de hacer categorías previas insuficientes, los Principios de Chicago lejos de solucionar estas disputas jurídicas se enfocan más hacia la víctima que en el conflicto como un enfoque centrado en los medios para mejorar el diseño y aplicación de políticas para erradicar el sufrimiento humano.

Balance de paz, Justicia y Reconciliación.

Posterior a los conflictos se genera un arriesgado equilibrio entre la paz, justicia y reconciliación. Finalizar las hostilidades y el establecimiento de la paz es regularmente un proceso difícil y frágil con extensas negociaciones, la intervención y la cooperación de distintos gobiernos y otras organizaciones multinacionales. La paz auténtica necesita de la creación de una fundación para el desarrollo social, político y el crecimiento económico basado en el respeto de los derechos humanos fundamentales. Los Principios de Chicago dan un relieve a largo plazo de un firme compromiso con la rendición de cuentas integradas en un plan de base amplio para la reconstrucción nacional y la reconciliación. Una serie de principios rectores con los compromisos fundamentales claros puede ayudar a los negociadores a resistir a la tentación de evitar un compromiso con los temas de justicia, a fin de lograr acuerdos políticos oportunos.¹⁰⁹

Un enfoque serio de la justicia transicional necesita nivelar necesarias exigencias morales de la acción con un reconocimiento de las limitaciones prácticas y políticas que distinguen los contextos de transición. Esto es importante porque los Estados se enfrentan con la inseguridad, la presencia de grupos armados, una población traumatizada, una

¹⁰⁹ Un proyecto conjunto del “International Human Rights Law Institute” “Chicago Council On Global Affaire” “Istituto Superiore Internazionale Di Scienze Criminali” “Association Internationale de Droit Penal” 2007

económica devastada, la pobreza endémica y un gobierno de transición con recursos limitados.

Los Principios de Chicago reconocen que los esquemas jurídicos en estos procesos por lo general no existen o son disfuncionales y que las operaciones para el mantenimiento de la paz no son adecuadas para las necesidades de las víctimas y la justicia. Es fundamental que el Estado de Derecho destine políticas formales inmediatamente luego de que se establezca la paz y que haya suficiente financiación y apoyo internacional.

Por tanto los principios de Chicago vienen a desarrollar un plan comprensivo con un alto grado de flexibilidad debido a que se fundamenta en el sufrimiento humano y las demandas por acceso a la justicia, desarrollando estrategias en contextos con gran sensibilidad social, cultural, histórica y política, coordinando así estrategias interdisciplinarias a través de enfoques coordinados, coherentes y globales.

Al analizar la cantidad de problemas de la difícil relación entre los imperativos políticos, legales y morales, es importante enfrentar con mejores perspectivas de éxito tanto los efectos corrosivos de la impunidad sobre la legitimidad democrática así como la transformación de la teoría de las transiciones en el discurso de los líderes autoritarios. Es un error limitar el análisis estratégico al balance de las fuerzas políticas, por tanto el análisis debe involucrar un análisis estratégico de la situación política, un análisis normativo de la esfera pública y un análisis empírico de las debilidades y fortalezas del sistema judicial; por tanto no se puede limitar al tema de como consolidar el sistema democrático, o como reivindicar moralmente a las víctimas, o como probar culpa de los presuntos perpetradores, para ello es importante tratar el problema que los antecede que es como desarrollar el problema de tal manera que se establezca la concordancia entre los reclamos políticos, morales y legales.

Para finalizar el capítulo se puede concluir que en los procesos de justicia transicional existen diferentes formas de desarrollarla y aplicarla

pero que ningún esquema específico asegura el éxito de su aplicación, es por eso que cada escenario se debe evaluar con mucho cuidado determinando todos los elementos que están involucrados en el conflicto y cuáles mecanismos pudieran ser aplicados a determinada situación ya que la justicia como pilar fundamental del proceso siempre está en riesgo y va a depender de que los líderes democráticos tengan las mejores intenciones y trabajen para el beneficio y el fortalecimiento del Estado de Derecho que en consecuencia va a permitir que la población en general se involucre y sienta confianza en las nuevas instituciones públicas democráticas, todo esto respaldado por un sistema de protección internacional que tiene ya establecidos los mecanismos de protección de las personas a quienes se le han violado los derechos humanos y son vulnerables a no ser reconocidas como tal y que consecuentemente sean tomadas en cuenta al momento de direccionar las políticas de transición.

No obstante las transiciones hacia la democracia no son procesos fáciles mayormente por los intereses de todas las partes involucradas y porque los agentes que dirigen la transición deben tener el equilibrio para regularmente satisfacer las demandas de todos los involucrados, sin embargo a través de la historia queda detallado cómo se han podido sacar adelante conflictos que llevados a cabo de otra manera no hubiesen tenido resultados tan positivos como los usados por los mecanismos de la justicia transicional, es por ello que esta materia de estudio que se considera moderna y aplicable en todos los países pueda continuar avanzando en la investigación y en la aplicación para que mediante la experiencia de modelos pasados se pueda conciliar la paz en países convulsos.

CAPITULO II

SITUACION ACTUAL DEL CONFLICTO VENEZOLANO

Con la finalidad de contextualizar la investigación, es importante revisar la situación del conflicto actual en Venezuela para de esta forma no dirigir los esfuerzos hacia escenarios que no existen en el plano real y por tanto no permitan conocer detalladamente cuál es el problema y desde cuándo existe, así como de qué manera podría éste agravarse o disminuir en el transcurso del conflicto.

En ese sentido, se abordarán los antecedentes para este segundo capítulo, iniciando con Alfaro¹¹⁰ y su investigación titulada “Mecanismos alternativos de diálogo y negociación en el conflicto político en Venezuela (2002-2018)”, quien persiguió como objetivo principal enumerar los factores que caracterizan el conflicto político en Venezuela para posteriormente describir las características de los cuatro mecanismos alternativos de diálogo y negociación, para lo cual llevaron adelante una investigación describiendo los mecanismos de diálogo y negociación y examinando sus elementos comunes y diferenciadores así como los temas de fondo, determinando que lejos de transformar o resolver el conflicto los mecanismos de diálogo y negociación han regulado o desescalado dinámicas a lo largo de periodos de violencia debido a limitaciones como la polarización usada por parte de los actores en el

¹¹⁰ Alfaro, F. (2018) “Mecanismos alternativos de diálogo y negociación en el conflicto político en Venezuela (2002-2018)” Pensamiento Propio N° 47 tomo 1 p. 37-68.

conflicto y por la negativa del gobierno a cualquier retorno al cauce institucional.

Dicho trabajo tiene relación con la presente investigación debido a que para caracterizar el conflicto actual en Venezuela se deben desarrollar los principales factores que describen el conflicto político en Venezuela como son su origen, las causas de la crisis, el uso de la polarización, los ciclos de la violencia y la convivencia para apreciarlo desde un enfoque objetivo. Por otra parte es prioridad revisar las características de los cuatro mecanismos de diálogo y negociación desarrollados hasta el presente como lo son: la mesa de negociación y acuerdos (2002-2005), la conferencia nacional por la paz (2014), la mesa de diálogo nacional (2016-2017) y la mesa de diálogo en República Dominicana (2017-2018) para así examinar sus elementos comunes y diferenciadores.

Freitez¹¹¹ en su investigación titulada “Crisis humanitaria y migración forzada desde Venezuela” persiguió como objetivo principal hacer una cronología de eventos que configuraron un cuadro de crisis y categorizaron la crisis y la migración venezolana así como también mostrar la invisibilización del fenómeno de la emigración en las políticas migratorias de Venezuela tanto a nivel instrumental como del discurso, por lo que desarrollaron una investigación usando la evidencia cualitativa recogida a través de más de 200 entrevistas semiestructuradas analizando la respuesta de diversos países a la comunidad venezolana utilizando como fuente principal la información obtenida por la encuesta nacional de condiciones de vida (ENCOVI), considerando las estimaciones de la cantidad de venezolanos en el exterior elaboradas por las Naciones Unidas, pudiendo determinar que en el corto plazo la migración forzada se mantendrá y su escalada dependerá del deterioro de

¹¹¹ Freitez, A. (2019) “Crisis humanitaria y migración forzada desde Venezuela” Crisis y migración de población venezolana. Entre la desprotección y la seguridad jurídica en Latinoamérica p. 33-58

las condiciones de vida. Por otra parte se necesitan mayores esfuerzos para dimensionar e identificar el perfil de la población migrante venezolana y así analizar sus efectos en diversos ámbitos.

De modo que la investigación descrita anteriormente tiene relación directa con el presente trabajo ya que categoriza la crisis venezolana como una “Crisis humanitaria” por tanto se considera que existe una amenaza excepcional y generalizada a la vida humana, la salud o la subsistencia. Es por eso que la dimensión de la crisis venezolana es extrema y se necesita el reconocimiento de los países vecinos para hacer frente a una migración forzada que no goza de los mismos beneficios de un refugiado todo ello bajo un escenario de fracaso de un modelo de desarrollo nacional que ha vulnerado la sobrevivencia de importantes sectores de la población.

Serbin¹¹² en su investigación titulada “La crisis humanitaria en Venezuela y su impacto regional: migración, seguridad y multilateralismo” persiguió como objetivo principal analizar tres diferentes dimensiones de la crisis así como los instrumentos y mecanismos que tiene la comunidad internacional para reducir los impactos regionales y hemisféricos adoptando una estrategia comprehensiva que contribuya a la estabilidad interna venezolana, determinando que acorde al contexto venezolano no hay señales claras de que se aproxime un cambio político en Venezuela ni tampoco grandes modificaciones en la política económica y social, por tanto continuará el impacto en los tres ejes mencionados y muy probablemente la crisis humanitaria se continúe profundizando.

Se observa que la investigación presentada anteriormente guarda especial importancia con la presente ya que, para caracterizar la situación

¹¹² Serbin, A. (2018) “La crisis humanitaria en Venezuela y su impacto regional: migración, seguridad y multilateralismo” Pensamiento propio Tomo 47 p. 129-158

de Venezuela, es vital conocer el alcance que la crisis humanitaria en Venezuela está causando en la región ya que los países vecinos no tienen la capacidad para recibir una migración descontrolada como la que está sucediendo hoy y por otra parte la dimensión multilateral de la que se habla conduce a una resolución del conflicto aún más complicada ya que acorde a la estrategia de recursos efectivos usada por el gobierno de Hugo Chávez ha coaccionado de alguna manera la decisión de algunos países beneficiados por estas acciones, lo que ha dificultado una decisión unánime respecto a la situación de crisis humanitaria en Venezuela, por consiguiente la polarización política también se ha visto a nivel internacional.

BASES TEORICAS

Introducción a la Teoría del Conflicto

Silva¹¹³ explica que el conflicto es un suceso normal de la sociedad, y que son fenómenos históricos ya que han sucedido en todas las épocas y sociedades en el transcurso del tiempo, por tanto el cambio social puede verse como una consecuencia aunque no de manera absoluta al conflicto. En otro contexto ni siquiera el conflicto puede verse como algo negativo para las sociedades o las personas, igualmente habría que ver el tipo de conflicto si son motivaciones justas o no, por otra parte las calificaciones como inmorales por parte de los actores involucrados van a depender desde la posición donde se mire el conflicto.

El progreso social explicado por el mismo autor es relacionado con el cambio y éste es regularmente producto de las luchas sociales, es decir sin rivalidades sociales no existirían transformaciones u ocurrirían muy lentamente, un ejemplo muy claro de esto son los avances tecnológicos que han surgido de los graves

¹¹³ Silva, G. (2008) "La teoría del conflicto. Un marco teórico necesario" revista Prolegómenos derecho y valores pp. 29-43

conflictos bélicos y que han transformado la vida de las personas. En consecuencia ninguna sociedad está exenta del conflicto y que es un fenómeno universal, desde el punto de vista social e histórico.

Marco Histórico Conceptual Sobre el Conflicto

Para Lopez y Chong¹¹⁴, haciendo una retrospectiva histórica se obtiene que el conflicto data desde la aparición del hombre, por lo tanto ha estado presente en todas las épocas y sociedades a lo largo del tiempo, desde esta percepción el conflicto no es considerado algo negativo sino que se entiende como un elemento que sucede por vivir en sociedad y por el funcionamiento regular de las sociedades aunque para determinar si el elemento es bueno o malo se tienen que tomar como base referentes relacionados a la visión y forma de quien los interpreta, el tipo y la causa del conflicto. Las características del conflicto son relacionadas a que es un término polisémico, por tanto el concepto de ambivalencia como primera característica ya que se refiere a ésta desde dos perspectivas, ya sea negativa o positiva dependiendo de cómo se aborde el conflicto; por otra parte en función de los criterios como la naturaleza y el impacto, no menos importante, ya que en función del área o campo disciplinar que se aborde se pueden estudiar y analizar las diferentes aristas que lo configuran.

Ampliando la visión del conflicto los autores señalan una perspectiva multidisciplinaria ya que aunque este concepto puede ser estudiado desde diferentes enfoques disciplinarios para esta investigación se hace referencia a la psicológica y sociológica, para lograr mayor claridad en la complejidad de estos conceptos. En consecuencia y para contextualizar desde la perspectiva sociológica el estudio del conflicto por parte de diferentes ciencias sociales permite dotar a la teoría del conflicto de una muy buena base que aumenta el interés de estudio. En relación con los

¹¹⁴ López, L. y Chong, M. (2015) "Marco histórico conceptual sobre el conflicto" *Revistadecooperacion.com* N° 7 pp. 7-11

planteamientos desde la perspectiva sociológica Vázquez¹¹⁵ explica que “el conflicto se entiende como algo estructural que es importante para la organización de la sociedad”.

Para los autores, la perspectiva psicológica es referenciada principalmente por Freud “quien concibe al conflicto desde un origen intrapsíquico, en donde el individuo se enfrentaba a fuerzas interiores en oposición generaban una lucha interna”. Engler¹¹⁶ acorde a la referencia de estos autores, identifica que la psicología toma al individuo como el centro o la fuente principal en la generación del conflicto por tanto el origen del conflicto está en las personas que lo sufren, es decir la presión que tienen las personas con las normas o la lucha con las representaciones contrarias; por otra parte Freud también explica que cuando la persona siente presión por estar en el centro del conflicto actúa de manera violenta.

Acorde a estos supuestos Vázquez¹¹⁷ “describe al conflicto como una situación de fuerzas que se oponen simultáneamente entre sí y actúan con la misma intensidad sobre un mismo individuo”. Los autores anteriores permiten ver muy claramente que hay dos perspectivas para ver el conflicto el psicológico y el sociológico, uno de ellos haciendo referencia a las estructuras sociales sobre el sistema social, cómo funciona y por quiénes está integrado, haciendo por tanto referencia a los aspectos macro; por otro lado las personas con sus crisis internas que configuran procesos mentales así sea con el choque de sus propias ideas o con las de la sociedad en general haciendo referencia a los aspectos micro.

¹¹⁵ Vazquez R. (2011) “Conflicto y manejo de la ira en un procedimiento de mediación/conciliación” Universidad de Murcia pp. 249-265

¹¹⁶ Engler, B. (1990) “Introducción a las teorías de la personalidad”. México: Mc Graw Hill

¹¹⁷ Vazquez R. (2011) “Conflicto y manejo de la ira en un procedimiento de mediación/conciliación” Universidad de Murcia pp. 249-265

Teoría de Conflictos de Johan Galtung

Calderón¹¹⁸ explica que Galtung cuenta con una teoría del conflicto tanto para los estudios de la paz como para los estudios del desarrollo, en primer lugar los estudios de la paz centrándose en paz negativa como la disminución de la violencia directa y la versión positiva centrándose en la violencia estructural y su reducción, por otra parte, en los estudios del desarrollo centrándose en ir más allá de las necesidades humanas básicas. Explicando muy brevemente los conceptos de estos tres actores como los son el desarrollo relacionado con la interacción entre las oportunidades de aprendizaje, la genética, el medio social y cultural, por tanto entendiéndose que desarrollar no es crecer; consecuentemente el concepto de paz como potenciar la vida y conflicto como la fuerza motriz del proceso de desarrollo y construcción de la paz.

Según el autor, en la teoría del conflicto está claramente desarrollado el principio de que no solo se debe entender que los conflictos son buenos o malos sino ofrecer mecanismos para entender su lógica así como también analizar los criterios científicos y las metodologías para convertirlos; para Galtung las teorías de los conflictos son para la eternidad, en consecuencia en una realidad de constante cambio se deben redefinir las categorías mentales y los estudios científicos para comprender la realidad en que las personas se desarrollan. Así mismo el autor señala que la dimensión científica de los conflictos comparte variables con los estudios para la paz como lo son el transnacionalismo, que para Galtung es:

El esfuerzo por ver la contradicción entre los conflictos y la paz no solo desde el punto de vista de la propia nación o como un peligro

¹¹⁸ Calderon, P. (2009) "Teoría de conflictos de Johan Galtung" Revista de paz y conflictos N° 2 pp. 60-81

para su seguridad y la paz, sino como una oportunidad para promover los intereses de esa nación.¹¹⁹

Por otra parte Galtung habla sobre la transdisciplinariedad en su razonamiento lógico diciendo que las paredes que separan el conocimiento de la persona en compartimientos separados se caerán porque “la realidad, la totalidad y la problemática de la condición humana, no se divide en compartimientos”.¹²⁰

Para Galtung otra dimensión importante por abordar es la condición multinivel de las personas, ya que se debe entender a la persona en su unidisciplinariedad y para poder explicarlo se deben dar respuestas a fenómenos diversos como lo son: primero enfocados en los aspectos interiores de la persona como el odio, en segunda línea la incompatibilidad de los objetivos de las partes en tercer lugar el hecho externo de las contradicciones como lo son el capital y el trabajo; igualmente afirma que para desarrollar el concepto de conflicto hay que describir elementos fundamentales de la persona como lo son las actitudes que se refieren a cómo sienten y piensan las partes de un conflicto, cómo perciben al otro y cómo ven el conflicto en sí mismo, por otra parte se tiene el comportamiento que está referido a cómo actúan las partes durante el conflicto si buscan intereses constructivos o tratan solo de perjudicar al otro, otro elemento desarrollado por el autor es la contradicción que es un aspecto subjetivo y tiene que ver con el tema real del conflicto y como éste se manifiesta, siendo complicada y muchas veces está oculta ya que las partes involucradas en el conflicto prefieren centrarse en las actitudes y la conducta tanto en la suya como en la del otro.

¹¹⁹ Galtung, J. (2007b) “Toward a Conflictology: the quest for a trans-disciplinarity” oslo transcend: a network for peace & development p. 1

¹²⁰ Galtung, J. (2007b) “Toward a Conflictology: the quest for a trans-disciplinarity” oslo transcend: a network for peace & development p. 9

En concordancia con los factores anteriormente descritos se tienen los niveles de implicación en los conflictos de forma parcial, por lo que se debe focalizar la atención solo sobre las actitudes que conlleva a creer que los problemas derivan de mentes distorsionadas, necesitadas de conversión religiosa, de psicoterapia, de educación a la paz y se ciegan a la idea de que una mente normal puede tolerar el asesinato o asesinar cuando las frustraciones se prolongan en el tiempo.

Por otro lado se tiene el centrarse en el problema sobre en el comportamiento y es muy frecuente porque ahí es donde está la violencia, esto solo hará menos evidente la violencia pero no incluirá positivamente en la frustración y por último hay que centrar la atención solo sobre la contradicción y en este punto se corre el riesgo de intensificar la violencia si se aproxima a la contradicción de forma violenta, para Galtung esto es solo una mentira marxista que solo busca superar la contradicción entre el capital y el trabajo sin cuidar las consecuencias en el comportamiento que conlleva a destruir la sociedad.

Componentes Teóricos Fundamentales del Conflicto Social

Silva¹²¹ explica que para analizar el conflicto social es vital considerar algunos elementos, siendo el primero de ellos el grupo social, que son los actores involucrados en el conflicto y es importante al identificarlo examinar los intereses, valores o creencias que ha generado la disputa, pasando por reconocer cuáles son los grupos que están enfrentados y así examinar elementos fundamentales como la cantidad de poder que tienen los grupos enfrentados, las características y la influencia de los mismos en la dinámica del conflicto.

Por otra parte los intereses y los valores constituyen otro de los elementos esenciales del conflicto por ser a través de ellos que se

¹²¹ Silva, G. (2008) "La teoría del conflicto. Un marco teórico necesario" revista Prolegómenos derecho y valores pp. 29-43

realizan, sobre todo cuando la lucha por la ejecución de unos intereses afectan a los de los otros ocasionando una separación entre los grupos sociales o personas en confrontación; en ese punto de separación están los valores e intereses diferentes de los grupos sociales enfrentados, adicionalmente a esto la diversidad que es objeto central de divergencia social y en consecuencia de conflicto.

Para Silva¹²² las relaciones sociales son otro elemento vital a desarrollar en la teoría del conflicto, en ellas se encuentran las acciones sociales desarrolladas por distintos representantes, es decir, acciones que influyen o afectan a otros actores, debido a que en las relaciones sociales los sujetos se expresan a través de las acciones sociales y que por lo general esas acciones son llevadas a cabo mediante un proceso y que en la definición de proceso las relaciones sociales se prolongan a lo largo del tiempo y como proceso social están en continuo movimiento surgirá el conflicto social con naturalidad.

En cuanto a la divergencia de las relaciones sociales lo son cuando las acciones son ejecutadas por parte de los actores sociales y por consiguiente la divergencia conlleva a una negación por parte de las acciones del adversario produciendo cambios sociales. En el desarrollo de este análisis el autor habla de grupo social y no de clase social pues se considera que representa más la realidad social, además de que los grupos son pluriclasistas y enfrentan a otros grupos de clases diferentes mientras que las clases hace referencia a una estructura económica mientras que el grupo hace referencia también a posiciones económicas diferentes siendo más útil este último ya que el factor económico no es el único factor importante para que exista un conflicto.

¹²² Silva, G. (2008) "La teoría del conflicto. Un marco teórico necesario" revista Prolegómenos derecho y valores pp. 29-43

Personalidades Conflictivas

Fuquen¹²³ detalla que en los conflictos pueden existir diferentes tipos de personas involucradas y que pueden clasificarse en los siguientes grupos: los atacantes que son las personas que hacen ver a los demás como los enemigos y se centran en los errores del otro y ninguno de las partes desea esa situación; las personas acomodaticias que parecen ser el polo opuesto de los atacantes ya que no muestran o actúan con postura de fuerza y violencia son motivadas por el miedo y la creencia de no tener poder y esto pareciera que asumen plena responsabilidad de la situación conflictiva pero en el fondo están convencidas de tener la razón aunque estén en silencio y la diferencia de la hostilidad de esta categoría de persona es que es pasiva y no activa como la primera.

Por otro lado, se tienen las personas evasivas que son las personas que no reconocen el conflicto y que al igual que las anteriores no toman responsabilidad sobre el conflicto pero de un modo diferente, alegando que no existe tal conflicto, la sinceridad y la comunicación son cualidades lejanas de estas personas y caen por su baja autoestima en el victimismo y su mecanismo de defensa es hacer ver que no pasa nada y por último se tiene a las personas encantadas que no siente la necesidad de atacar o ganar a la otra persona sino más bien sentir que está en lo correcto en su pensamiento.

Formas Alternativas de Resolución de Conflictos

Fuquen¹²⁴ explica que son mecanismos que se usan para la humanización del conflicto usando a terceras personas especializadas en conflicto como facilitadores para la resolución del mismo, este mecanismo

¹²³ Fuquen, M. (2003) "Los Conflictos y las formas alternativas de resolución" Tabula rasa revista de humanidades N° 1 pp. 265-278

¹²⁴ Fuquen, M. (2003) "Los Conflictos y las formas alternativas de resolución" Tabula rasa revista de humanidades N° 1 pp. 265-278

se usa cuando las personas han sido violentadas de manera intencional ya sea física, mental o socialmente dentro de las formas alternativas de conflicto existen elementos importantes a desarrollar

Negociación. Para el autor es un modo de resolución de conflictos pacífica que se logra a través de la comunicación que agiliza el intercambio sin requerir la violencia. En palabras de Rozemblum¹²⁵ “es una habilidad que consiste en comunicarse bien, escuchar, entender, recibir feedback, buscando una solución que beneficie a todos. Cuando la gente usa la violencia, a veces las cuestiones se complican, se pudre todo, y no hay retorno” y son los intereses los que complican la resolución del conflicto ya que se buscan satisfacer las necesidades materiales o no.

Mediación. Para el autor en este proceso se busca a una persona imparcial para que coopere con los interesados para buscar soluciones al conflicto, esta persona el mediador busca una solución que sea satisfactoria para las partes involucradas, estos acuerdos por lo general no producen acciones jurídicas a menos que las partes quieran formalizar el proceso. Lo positivo del mediador es que busca soluciones cooperativas y competitivas procurando el beneficio de las partes y reducir la actuación conflictiva, las normas implícitas van a servir de marco legal para limitar las expectativas de las personas involucradas y lograr de esta manera las concesiones necesarias para llegar a un acuerdo.

Conciliación. Son un conjunto de actividades en el que las personas involucradas buscan resolver a través de un acuerdo que sea satisfactorio para ambas partes. Adicionalmente a esto, también se busca una persona que sirva como conciliador que actúa por consentimiento de las partes o por mandato de ley para el Centro Educativo Nacional de Asesorías Socioeconómicas y Laborales (CENASEL):

¹²⁵ Rozemblum, S. (1998) “Mediación en la escuela: resolución de conflictos en el ámbito educativo adolescente” Aique Buenos Aires p. 31

Este proceso busca complementar el sistema tradicional de justicia, mediante un procedimiento breve en el cual una autoridad judicial o administrativa interviene como un tercero para lograr posibles soluciones a un problema que involucra a dos o más personas en controversia¹²⁶

Lo positivo de la conciliación es que son procesos democráticos en el cual están involucradas directamente las personas interesadas en conciliar las diferencias sin que haya ganadores o perdedores, permitiendo relaciones donde no haya dominación o imposición.

Arbitramento. En este proceso se busca un tercero un particular para que decida sobre el caso que se le presenta y las personas involucradas en el conflicto aceptan la decisión, el árbitro es elegido por las partes procurando la conciliación, la decisión tomada por el árbitro se denomina laudo arbitral y esta figura que es un auxiliar de la justicia determinar las reglas de los procedimientos para que se convierta en una herramienta para todos.

El Conflicto Político

Para Serrano¹²⁷ es importante destacar inicialmente que no todos los conflictos sociales pueden ser políticos, esta primera aclaratoria la busca solucionar Carl Schmitt al afirmar que “por sí mismo lo político no acota un campo propio de la realidad, sino solo un cierto grado de intensidad de la asociación o disociación de los hombres”¹²⁸. Acorde a esta definición independientemente del origen del conflicto, se considera político cuando adquiere la suficiente intensidad como para desequilibrar el orden social establecido; sin embargo para el autor ese criterio cuantitativo no es bastante claro para distinguir cuando es un conflicto político y por esto se

¹²⁶ CENASEL (1998) “Ética de convivencia y resolución de conflictos” convenio construcción de espacios para la convivencia pacífica ed. El fuego azul. Bogotá p. 50

¹²⁷ Serrano, E. (1997) “El conflicto político. Una reflexión filosófica” Instituto de estudios políticos N° 11 pp. 35-60

¹²⁸ Schmitt, C. (1991) “El Concepto de lo político” Madrid, Alianza P. 68

plantea que la guerra tiene una estrecha relación con la política y por esto Clausewitz formula su conocida frase: la guerra no es sino la continuación de la política por otros medios. Pero esto no significa señalar que se pueda unificar una lógica en sentido de estas dos actividades ya que aunque la política necesita de la guerra para imponer su autoridad, la misma aparición de la guerra es producto del fracaso político.

Continuando con la teoría de Schmitt se plantea una segunda respuesta más clara y hace referencia al orden social como una unidad es decir reconociéndose como “nosotros” y no como “ellos” todo esto con el fin de definir que el enemigo es enemigo público creando así una identidad común en las personas y haciendo posible la definición de fines colectivos y los medios para alcanzarlos, y distinguiendo entonces que conflicto y consenso no son fenómenos excluyentes sino que son fenómenos en tensión que se relacionan en la configuración de un orden social.

Ampliando esta visión el autor hace referencia al concepto homérico de justicia que denota un orden común a la naturaleza y a la sociedad, pero la diferencia es que en la naturaleza el orden sucede de manera espontánea mientras que en la sociedad se realiza por la actividad humana. El conflicto bajo esta perspectiva proviene de que los hombres que se niegan a respetar el derecho derivado del orden universal no gocen de seguridad y protección a diferencia de aquellas poblaciones que si viven con justicia. Como consecuencia de estas afirmaciones el aporte realizado por los sofistas es vital ya que distingue la diferencia entre el supuesto orden natural y las normas sociales porque se reconoce la pluralidad de las personas y que permite ver que los conflictos sociales no son producto de la irracionalidad sino un efecto de la misma pluralidad humana. En concordancia con esta realidad los sofistas desarrollan su convicción de que el conflicto no necesariamente tiene que desenvolverse de forma violenta, ya que si no se califica al otro como un irracional sino

como la expresión de la pluralidad humana, el conflicto disminuye y aplicar técnicas racionales para resolverlo.

Para los sofistas la contingencia es el atributo esencial de las normas sociales por tanto no existe una verdad sino la opinión de aquellos que la consideran valida, lo que indica que ningún conocimiento puede resolver un conflicto de opiniones e intereses, por lo que para el filósofo sofista Antifón:

Lo que las leyes mandan es una imposición extraña. Lo que la naturaleza manda es una necesidad que es parte de nuestro modo de ser. La ley es una convención artificial, no un desarrollo natural. Pero la naturaleza no es convencional (...). El punto al cual tales consideraciones se dirigen es este: que muchas de las obligaciones impuestas por la ley son hostiles a la naturaleza (...)¹²⁹

Al separar lo natural de lo social es posible la convivencia humana y es imposible hablar de una armonía preestablecida entre lo natural y lo social ya que de acuerdo a los sofistas el hombre puede y debe dar satisfacción a sus impulsos naturales cuando esto no tiene como consecuencia los males impuestos por las sanciones sociales. Lo complicado de la teoría sofista es que parece conducir a un escepticismo o relativismo radical y que se fundamenta en que las normas sociales se encuentran en el poder de los que logran imponerse a los demás, implícitamente en el texto de Antifón correspondiente al fragmento de Protágoras: “por naturaleza no hay nada que sea justo o injusto, santo o impío, sino que es al parecer de la comunidad aquello que lo hace verdadero cuando se formula y durante todo el tiempo que dura ese parecer”¹³⁰

¹²⁹ Escohotado, A. (1975) “De Physis a Polis” Barcelona revista anagrama p. 162

¹³⁰ Empírico, S. (1996) “Hipotiposis Pirrónicas” Nº 1 p. 210

Conciencia del Conflicto por sus Actores

Entelman¹³¹ explica que los atributos o características de la conducta conflictual se refiere a personas concretas, en este punto se trata de la percepción individual que tienen las personas en el conflicto y la conciencia de ellos y aunque la expresión tomar conciencia puede ser en algunos sentidos confundida con percepción. La conciencia, explica el autor, es un acto intelectual en el que una de las partes involucradas admite tener objetivos no compatibles con el otro mientras que la percepción se refiere a la información que se recibe del exterior tales como actitudes, conductas, pretensiones, riesgos.

Por otra parte las consecuencias de una persona que sabe que tiene pretensiones incompatibles pero no tiene conciencia de que exista un conflicto es que cree que no tiene obligación a satisfacer los objetivos ajenos. Para Kriesberg¹³² es importante clarificar las diferencias entre los conceptos de conflictos objetivos y conflictos subjetivos por eso su método consiste en visualizar por un lado las situaciones objetivas, entendiendo éstas como las relaciones entre actores y por otro lado la creencia de esos actores en las situaciones objetivas y clasifica estas situaciones en dos grupos las conflictivas y no conflictivas. En referencia a las creencias hace hincapié en que solo puede pasar que: ambos crean que una relación es de conflicto, ambos crean que una relación no es de conflicto o uno de ellos crea que es de conflicto y el otro que no lo es; se plantea en consecuencia que lo complicado es programar una conducta conflictiva que conlleve a un proceso de resolución positivo por tanto se tienen que realizar actos tendientes a que el sujeto que no ha percibido el conflicto se dé cuenta que está dentro de él, y no solo mostrando que existe incompatibilidad en los objetivos de las metas, sino mostrando con

¹³¹ Entelman, R. (2002) "Teoría de conflictos: hacia un nuevo paradigma" Editorial Gedisa

¹³² Kriesberg, L. (1975) "Teoría de los Conflictos Sociales" Mexico, Trillas P. 17

actos evidentes para el actor que no ha percibido el conflicto la actitud y voluntad del otro actor.

Y es en este punto cuando el oponente ha tomado conciencia del conflicto cuando todo lo que se haga para conducirlo o resolverlo puede hacerse posible. En la mayoría de las situaciones en que una persona no está consciente de estar en un conflicto con otro se trata es de su convicción de no estar obligado a considerar a su oponente por imposición normativa y en efecto en cualquier requerimiento de una relación de personas, la persona requerida puede tomar válidamente la actitud de no reaccionar o ignorar al otro.

Los Objetivos de los Actores

Entelman¹³³ desarrolla en este punto que los objetivos de los actores son aquellos por los cuales se enfrentan con los oponentes para alcanzar los suyos y por tanto el autor ve necesario que se definan esas expresiones. Los objetivos de las personas involucradas en el conflicto, por lo tanto, son objetos en su sentido más amplio materiales o espirituales a los que cada persona le da su valor. En la definición de Rickert, son objetos culturales con sentido axiológico, diferente de los objetos naturales y los ideales, y se pueden distinguir según el número y la cantidad de valores que se les adjudica, por tanto se distingue entre los objetivos concretos, simbólicos y trascendentes; se llaman concretos objetivos medianamente tangibles y que son vulnerables a ser pensados como divisibles, la característica de estos objetivos es que su obtención genera la satisfacción automática de quienes los buscan y esto sucede porque el valor de cualquier naturaleza no puede separarse del mismo.

En los objetivos simbólicos el objetivo mostrado como finalizador del conflicto no es el último objetivo deseado por el actor en conflicto sino más bien una representación de otro. Para este tipo de objetivos existe la

¹³³ Entelman, R. (2002) "Teoría de conflictos: hacia un nuevo paradigma" Editorial Gedisa

dificultad de la satisfacción del actor, ya que existe solo la ganancia o pérdida de la pretensión del actor involucrado. En ciertas ocasiones, las personas tienden a ocultar en los objetivos concretos objetivos simbólicos porque quieren obtener más que la satisfacción de obtener el objetivo concreto la pérdida en el contrario.

Por último el objetivo trascendente es aquel en el que el valor está puesto como objetivo porque no está adherido a un objeto tangible ni visible; en este sentido toda transacción que ha sido íntegramente declarada para el sujeto no puede aceptar algo menos que eso, en este tipo de objetivos se tiene una dimensión distinta que cuando los objetivos en disputa son concretos ya que las soluciones para estas cambian en los actores sustancialmente, por tanto la resolución de estos conflictos resultan ser más difíciles.

El Poder de los Actores

Entelman¹³⁴ ve necesario definir poder en la teoría de los conflictos y explica que es necesario saber que el concepto de coerción no sirve como sinónimo de poder sino más bien como una forma específica del mismo, es decir, la coerción solo puede ser una forma de poder bajo ciertas condiciones como por ejemplo la amenaza que puede ejercer una persona o el uso de recursos que no necesariamente tienen que ser violentos, y es por eso que en este concepto se desarrollarán cosas tan contradictorias como coerción, persuasión e influencia. Para el autor es importante sistematizar un concepto universal y lo primero que se menciona es que un actor que tiene objetivos incompatibles con otro puede lograrlo por medio de sanciones o privaciones impuestas o a través de beneficios llamados premios y por último se puede usar la persuasión, es por ello que para la teoría de los conflictos debería entregarse cuentas desde la amenaza de sanción como la promesa de premios.

¹³⁴ Entelman, R. (2002) "Teoría de conflictos: hacia un nuevo paradigma" Editorial Gedisa

Para esta definición la diferencia entre amenaza y oferta es lingüística porque los dos tienen el mismo efecto, en resumen, la definición de poder de los actores en la teoría de los conflictos es el “conjunto de recursos de cualquier índole de que dispone cada actor, o cree disponer, para procurar su objetivo”¹³⁵, aclara por tanto que cuando se refiere a recursos disponibles es la percepción de poder como una capacidad y no como la ejecución de esa capacidad.

La relatividad del poder. Para Entelman¹³⁶, en la teoría de los conflictos el poder es la capacidad de una persona sobre otra persona en una relación conflictual. En este contexto, cuando se menciona el poder o los recursos de que disponen las partes se tienen que hablar de forma relativa, se pretende saber cuáles son los recursos en comparación del otro, es decir en la relatividad del poder se tienen que calcular los recursos de uno frente al otro para calcular el poder, de otra forma será un error todo el cálculo.

El cálculo del poder. Para Entelman¹³⁷ el cálculo de poder en un conflicto no se puede hacer de forma aritmética y la misma no es una evaluación sencilla porque aunque es poder es un conjunto de recursos variados; esos recursos solo serán eficientes si existe la voluntad para usarlos, por ejemplo, en el poder bélico que no tiene valor si la opinión pública no respalda la utilización del mismo, y esto se mira tanto en el sentido material relacionado a la disposición y utilización de recursos así como también a la voluntad de utilizarlos el cálculo del poder se calcula con el costo para hacerlo posible y es que puede pasar que un actor tenga mucho poder, pero demasiado costo para utilizarlo.

¹³⁵ Entelman, R. (2002) “Teoría de conflictos: hacia un nuevo paradigma” Editorial Gedisa p. 125

¹³⁶ Entelman, R. (2002) “Teoría de conflictos: hacia un nuevo paradigma” Editorial Gedisa p. 127

¹³⁷ Entelman, R. (2002) “Teoría de conflictos: hacia un nuevo paradigma” Editorial Gedisa p. 128

La medición del poder. Para Entelman¹³⁸, medir el poder va más allá de hacer una medición grosso modo es decir mayor que otro y clarifica que estas mediciones para este análisis no son suficientes, por tanto se proponen los siguientes criterios: el primero es que se produzca el efecto que se quiere obtener con los recursos de poder disponibles, en este sentido mientras mayor sea la posibilidad de que B reaccione positivamente a las acciones de A mayor será el poder de A sobre B.

El otro criterio corresponde y depende del número de personas a quien está destinado el poder; hay poderes referidos de quien lo posee a una persona o un grupo de personas y en otras veces el poder está dirigido a millones de personas como en el caso de un gobernante; el otro criterio corresponde a la escala de valores es decir permite una comparación entre poderes mayores o menores, por ejemplo, el poder de un científico que se basa en la credibilidad por medio de la comprobación científica para el convencimiento de quien lo percibe y se considera un poder menor en comparación con el poder político que es de vida o muerte; en otra dimensión se refiere al nivel de cambio de la conducta de B que el poder de A produce, esto es por ejemplo, las asociaciones sindicales o la iglesia pueden producir sobre el gobierno central; y por último se tiene el poder de A restringe las opciones de B, por otra parte hay otros criterios de poder desarrollados que van más allá del criterio de este autor.

Los Terceros en el Conflicto

Para Simmel¹³⁹ los terceros se distinguen en tres clases:

- a) Los terceros imparciales que no están involucrados en el conflicto pero se les pide que lo juzguen o le pongan fin.

¹³⁸ Entelman, R. (2002) "Teoría de conflictos: hacia un nuevo paradigma" Editorial Gedisa p. 128

¹³⁹ Simmel, G. (1950) "The Sociology of George Simmel" Glencoe, The free press pp. 148-149

- b) El segundo tipo de terceros es denominado por el autor como *tertius gaudens* que se traduciría como tercero ventajista y es que aquel que no está implicado en el conflicto pero que obtiene beneficio para sí mismo.
- c) El tercer tipo de tercero identificado por el autor es el que corresponde a dividir para gobernar y es aquel que interviene directamente en el conflicto porque obtiene ventajas de él o espera una posición dominante producto de la ganancia del conflicto.

Para Entelman¹⁴⁰ que ha destacado la síntesis de este estudio, no puede enfocarse detalladamente en cada una de las especies de terceros pero ve necesario hacer distinción de diferentes modos de relación de los terceros en el sistema social en conflicto y es por esto que se destacan dos tipos de terceros en el conflicto y son aquellos que participan en el conflicto y que tarde o temprano están destinados a formar parte de una de las posiciones y terceros que no intervienen en el conflicto pero que si participan en la resolución del mismo

El magnetismo Conflictual. Entelman¹⁴¹ habla del magnetismo conflictual como una fuerza de atracción que se ejerce desde el centro o núcleo del conflicto hasta una zona que bordea los límites y se aproxima con la expresión de implotar para referirse al tercero en el conflicto que al aproximarse demasiado termina sin duda alguna cayendo en él, comprender el magnetismo sirve para visualizar cuales son los tipos de terceros en el conflicto y cuales por su acercamiento son participantes activos de él.

¹⁴⁰ Entelman, R. (2002) "Teoría de conflictos: hacia un nuevo paradigma" Editorial Gedisa p. 135

¹⁴¹ Entelman, R. (2002) "Teoría de conflictos: hacia un nuevo paradigma" Editorial Gedisa p. 136

Terceros que intervienen en la resolución. Para Entelman¹⁴², independientemente de quienes sean los terceros que intervienen en la resolución sean voluntariamente aceptados por los actores o impuestos por el Estado no siempre se agrupan con la finalidad de clasificarlos y es por ello que de los terceros más comunes son el juez y el árbitro y aunque hay entre ellos muchas diferencias una es fundamental los árbitros no tienen delegada la monopolización del poder para ejecutar sus decisiones y es por eso que para hacerlo deben solicitar la intervención del juez, solicitud que por lo general es hecha por el actor que está interesado en que la decisión sea jurídicamente firme.

Por otra parte existen otros terceros que son diferentes de los anteriores porque no se les adjudica el conflicto y no resuelven o adjudican los objetivos un ejemplo más o menos claro de esto sería el mediador que a pesar de que no resuelve el conflicto colabora con las partes, es importante que el mediador tenga suficiente autonomía ya que esto es un elemento importante para la resolución del conflicto. Entre los mediadores se incluyen los moderadores que serían los posibilitadores o facilitadores de comunicación, ya que a medida que un conflicto escala la comunicación es menor y aumenta la desconfianza y la hostilidad. Los terceros en la actualidad son vistos como sistemas enfocados a actuar sobre las percepciones y las actitudes de los actores para facilitar la resolución del conflicto.

Dimensiones del Conflicto

Entelman¹⁴³ explica que para el estudio del conflicto la palabra dimensión hace referencia a la relación que hay entre la actitud de los actores frente al adversario y al objetivo en el conflicto, aunque en un

¹⁴² Entelman, R. (2002) "Teoría de conflictos: hacia un nuevo paradigma" Editorial Gedisa p. 136

¹⁴³ Entelman, R. (2002) "Teoría de conflictos: hacia un nuevo paradigma" Editorial Gedisa

conflicto pueden ocurrir ambas cosas siempre prevalece una sobre la otra. En el primer punto se centra en los actores y en la evaluación que estos hacen respecto al beneficio que se obtendrá con respecto a la pérdida. En el otro punto se centra en los objetivos, las metas y propuestas de los actores en conflicto.

Continuando con el mismo autor asevera que los actores en conflicto se fundamentan en cálculos de coste-beneficio y es de suponer que un actor coherente va a buscar mejores resultados y lo hace comparando el costo con el beneficio que se quiere procurar. Sin embargo no siempre existe este tipo de fundamentación y es que algunos valoran el daño causado a su adversario por encima del objetivo; se hace una distinción respecto a que en el conflicto por objetivos el actor procura su objetivo sin mirar que el adversario tenga un costo menor que su beneficio por otra parte en el conflicto actoral la afectación toma un papel fundamental.

El autor continua explicando que con relación a la variable acuerdo-desacuerdo cuando es un conflicto por objetivos es más accesible el manejo de metas diferenciadas así como también la división de metas para facilitar una negociación, no ocurriendo así en el conflicto actoral ya que los temas individuales se unen dentro de un solo tema más amplio y es que las metas u objetivos se plantean desde la visión de adversario o colaborador. Con respecto a la relación actoral también se mencionan las alianzas que el autor caracteriza como alianzas contra alguien más que alianzas para algo y esta última aparece de los conflictos por objetivos, también se explica que en el conflicto por objetivos ellos varían de un tema a otro y las actuaciones negativas o positivas se dirigen a cada uno de ellos independientemente como actuaciones que pueden ayudar a mejorar o empeorar las metas separadas.

En el caso del conflicto con dimensión actoral los actos negativos o positivos tienden a unirse y esto contribuye al aumento de actos negativos ya que el oponente actúa no para obtener lo que quiere sino en contra de la otra persona; como última variable se tiene la amistad-hostilidad y es

que cuando el conflicto es por objetivos se suele pensar solo en términos de ganancia o pérdida sin tener en cuenta los daños al adversario. Por otra parte en el conflicto actoral, las acciones tienen diferentes percepciones de satisfacción o disgusto en relación con el daño o el beneficio que obtienen en comparación del oponente.

Estados Fallidos

Di John¹⁴⁴ explica que para definir Estados fallidos es importante primero definir estado y la definición clásica sociológica por Nicolás Maquiavelo y se centra en el uso de la fuerza y solo la fuerza como elemento fundamental. Max Weber se basó en esto para definir que un Estado es una entidad humana que exitosamente reclama el monopolio del uso legítimo de la fuerza física dentro de un territorio y es incluso cuando el uso de la fuerza es atribuido a otras instituciones o individuos solo hasta donde el estado lo permita.

Helman y Ratner¹⁴⁵ fueron los primeros en usar el término Estado fallido que significaba que un Estado era totalmente incapaz de mantenerse como miembro de la comunidad internacional, argumentándose además que pone en riesgo la vida de sus propios ciudadanos y la de los Estados vecinos debido a los refugiados, la inestabilidad política y las guerras al azar.

Aunque hay muchas definiciones de falla estatal y pueden ocurrir en diferentes dimensiones. Para Rotberg “Los estados fracasan porque no pueden seguir suministrando bienes políticos positivos a su gente. Sus gobiernos pierden legitimidad, y en los ojos y en los corazones de una pluralidad creciente de ciudadanos, el Estado-Nación mismo se vuelve

¹⁴⁴ Di John, J. (2010) “Conceptualización de las causas y consecuencias de los estado fallidos” Revista de conflictos sociales nº37 pp. 46-86

¹⁴⁵ Ratner, R, Helman, B.(1992-1993) “Saving Failed States” foreign policy Vol. 89 pp. 3-20

ilegitimo”¹⁴⁶ . Fallido significa desde la perspectiva del autor que es la última etapa del fracaso y en casos extremos puede ocurrir en todas las dimensiones posibles, indicando que hay ciertos indicadores que pueden determinar cuándo un Estado es fallido haciendo énfasis en la violencia política, como sigue:

Los Estados fallidos son tensos, profundamente conflictivos, peligrosos y combatidos amargamente por facciones en guerra. En la mayoría de los estados fallidos, las tropas gubernamentales pelean en contra de rebeldes armados dirigidos por una o más facciones en guerra.¹⁴⁷

El autor aclara que no es la intensidad de la violencia la que determina un Estado fallido sino la duración de la violencia, por otra parte también se aclara que la falta de violencia tampoco indica ausencia de un Estado fallido y es que el resultado de un fracaso estatal significa que el Estado en cuestión desprovee de seguridad a su población de organizaciones no estatales, otro indicador para determinar un Estado fallido es la incapacidad para manejar las fronteras, y es que ciertamente una medida para determinar el alcance del fracaso estatal es la extensión geográfica realmente controlada por el Estado.

Para Rotberg hay una jerarquía en las funciones positivas estatales: la seguridad, el imperio de la ley o las instituciones que regulan y arbitran los conflictos, la participación política y la provisión de servicios sociales, infraestructura y economía. Y es por eso que los Estados que se desempeñan bien a través de estas categorías son fuertes mientras que los Estados débiles son una subcategoría de los Estados fallidos, lo principal para el autor es que no hay un indicador claro de un Estado

¹⁴⁶ Rotberg, R. (2002) “Estados fallidos en un mundo de Terror” Relaciones exteriores vol. 81 nº4 pp. 127-140

¹⁴⁷ Rotberg, R. (2003) “Estados fallidos, Estados colapsados, Estados débiles: Causas e Indicadores” p. 85

fuerte se está convirtiendo en un Estado débil por eso hay que evaluar todas estas dimensiones conjuntamente.

Situación Actual del Conflicto Venezolano

La Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁴⁸ ha visto en el transcurso de los años específicamente desde el año 2015 hacia el presente, cómo ha habido un deterioro significativo de la institucionalidad democrática. Para el análisis de dicho organismo, las raíces de esta problemática están en la injerencia del Poder Ejecutivo en los demás Poderes Públicos, debido a la falta del principio de separación de poderes y la preocupante actuación por parte del poder judicial que ha agravado la crisis actual en Venezuela con la injerencia en la Asamblea Nacional.

En este contexto la situación se agravó en el año 2017 con la alteración del orden constitucional con las sentencias N° 155 Y 156 emitidas por el TSJ, en las cuales se levantó la inmunidad parlamentaria a los diputados de la AN, estableciendo que sus actos constituyen traición a la patria, de esta manera se usurparon las funciones del poder legislativo por parte de los poderes judicial y ejecutivo y en consecuencia la anulación del voto popular mediante el cual fueron elegidos los diputados.

Para Pastori y Ramos¹⁴⁹ un primer momento de crisis institucional sucedió en el año 2016 cuando el Tribunal Supremo de Justicia declaró en desacato a la Asamblea Nacional después de que esta última no cumpliera con algunas sentencias que establecían la suspensión de cuatro diputados, lo cual traía consigo varias consecuencias graves como la nulidad de todos los actos de la asamblea parlamentaria mientras ésta

¹⁴⁸ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2017) "Situación de Derechos Humanos en Venezuela" Doc. 209

¹⁴⁹ Pastori, A. Ramos, S. (2020) "La crisis venezolana (2016-2020) a la luz del Derecho Internacional Público" Revista aportes para la Integración Latinoamericana N° 43

no cumpliera la desincorporación de los diputados y en consecuencia provocó la paralización institucional total.

Para la CIDH otro factor determinante es la falta de independencia y ausencia de garantías de permanencia en el cargo de magistrados del TSJ, es por esto que la comisión considera necesario que se adopten medidas para evitar el riesgo a la independencia judicial, que el nombramiento y la permanencia de los miembros en la máxima instancia judicial cumpla con los plazos de las convocatorias y los procedimientos.

Otro elemento que la CIDH considera falta de independencia del poder judicial en Venezuela es la alta provisionalidad de los jueces, ya que el Estado debe adoptar medidas urgentes para aumentar la cantidad de jueces titulares y asegurar que incluso teniendo carácter provisorio, los jueces no sean removidos sino a través de un proceso disciplinario o administrativo estrictamente respetuoso de las garantías del debido proceso.

Además frente a las denuncias por hostigamiento y amenaza contra los jueces con el objetivo de que tomen decisiones indebidas, la Comisión llama al Estado a abstenerse de realizar actos de hostigamiento o intimidación y además se reitera que el Estado debe investigar, sancionar y juzgar a los responsables de esos actos.

Sumado a todo esto la CIDH ha observado no solo las injerencias del Poder Judicial y Ejecutivo en el Legislativo sino todo esto también ha sido acompañado de la falta de independencia y el ejercicio inadecuado de órganos constitucionales esenciales para que la democracia continúe funcionando como son el Consejo Nacional Electoral (CNE), el Ministerio Público (MP) y la Defensoría del Pueblo (DP). Por esto la comisión considera que se deben tomar todas las medidas que conduzcan a que estos órganos sin interferencia política cumplan su mandato constitucional determinante para la vigencia del Estado Democrático de Derecho en Venezuela.

La CIDH también advierte de los altos niveles de corrupción que hacen aún más difícil la situación de debilidad institucional y por tanto es importante que los actos de corrupción sean investigados de manera independiente e imparcial y sin tener en cuenta determinados partidos políticos, y como consecuencia se ha tenido producto de esta situación un impacto profundo en el ejercicio de los Derechos Humanos como lo son los derechos políticos y es que el ejercicio de éstos se ha visto restringido seriamente como por ejemplo la suspensión del proceso de referéndum revocatorio y la prolongada suspensión de elecciones municipales y regionales así como las denuncias sobre ventajismo político y fraude en las elecciones.

En este contexto, quienes disienten del gobierno sufren serias represalias como queda constancia en las frecuentes detenciones y destituciones a alcaldes, gobernadores y representantes de la oposición en general, en vista de esto, la comisión reitera que se requiere de manera prioritaria garantizar el pleno ejercicio de los derechos políticos y las autoridades y las personas en Venezuela sin mirar su afinidad política.

Pastori y Ramos¹⁵⁰ explican que el 1 de mayo del año 2017 el Presidente Nicolás Maduro mediante decreto presidencial N° 2830 convocó una Asamblea Nacional Constituyente (ANC), lo que configuró un nuevo capítulo en la crisis institucional en Venezuela a pocos días de las sentencias del TSJ debido a que en lo discursivo el objetivo era una gran convocatoria para un diálogo nacional y así disminuir la escalada de violencia política, mediante el reconocimiento mutuo y una reorganización del Estado para recuperar el principio de constitucionalidad, no obstante la realidad fue muy distinta y más allá de los cuestionamientos sobre la legalidad de convocarla, el organismo no fue aceptado como mecanismo legítimo por la oposición, quedando por fuera de la lógica electoral ya que

¹⁵⁰ Pastori, A. Ramos, S. (2020) "La crisis venezolana (2016-2020) a la luz del Derecho Internacional Público" Revista aportes para la Integración Latinoamericana N° 43

era la Asamblea Nacional quien debía mantener al menos significativamente una proporción importante de representatividad en el parlamento debido a unas elecciones ocurridas hacia un año y medio hacia atrás.

Pastori y Ramos explican que el 04 de agosto del 2017 la ANC sesionó por primera vez y se dictaron controversiales medidas que recibirían el rechazo inmediato por sectores nacionales y extranjeros, dos decretos por tanto son relevantes para mencionar en este análisis, el primero ocurre a dos semanas de estar sesionando la ANC asumiendo de forma unánime la asunción de las competencias legislativas parlamentarias, efectivizando lo que el TSJ tuvo que eliminar mediante la sentencia N° 158. El segundo decreto el 23 de enero de 2018 adelantó las elecciones presidenciales para el primer cuatrimestre del año, la importancia de este acto radica en las consecuencias, ya que esto iniciaría otra etapa de crisis institucional. Desde otra perspectiva el CIDH¹⁵¹ explica que Nicolás Maduro convocó la Asamblea Nacional Constituyente ANC criticada tanto por su origen y conformación la cual excedió su naturaleza y violó nuevamente la separación de poderes ya que como la comisión observa la propia Constitución venezolana y la legislación vigente establece que el funcionamiento está dado por ciertos valores y principios de la historia republicana de Venezuela y por el cumplimiento de los tratados internacionales.

A consecuencia de la crisis económica, política y social en el país miles de personas se movilizaron entre el 1 de abril y el 31 de julio de 2017 en rechazo al gobierno de Nicolás Maduro y las decisiones del TSJ, y exigiendo también mejores condiciones de vida, debido a la alarmante escasez de alimentos, medicinas y otros bienes esenciales.

¹⁵¹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2017) "Situación de Derechos Humanos en Venezuela" Doc. 209

En este contexto la comisión identificó serias restricciones y actos estatales que afectaron fuertemente el derecho a la protesta social y la libertad de expresión, cayendo estos mismos en un notable deterioro, como lo son la exigencia de autorización previa para la manifestación, además se registró un uso excesivo de armas de fuego contra manifestantes así como el uso indiscriminado de bombas lacrimógenas. Adicionalmente a esto, en el control de manifestaciones han participado los miembros de las Fuerzas Armadas a pesar de que en un sistema democrático es fundamental la separación clara entre la seguridad interior que es la policía y la defensa nacional como función de las Fuerzas Armadas ya que se tratan de instituciones totalmente diferentes tanto en su preparación y entrenamiento.

Para la CIDH es inaceptable el número de personas muertas y detenidas en operaciones específicas para reprimir manifestaciones, gran parte de estas detenciones se realizaron sin orden judicial ni flagrancia durante o luego de una manifestación o incluso sin participar en ellas solo por el hecho de ser considerados partidarios de oposición.

Otro punto fundamental para entender el contexto del conflicto venezolano para la CIDH es la violencia y criminalidad que ha ido en aumento en los últimos años, y ha tenido un mayor impacto en grupos históricamente discriminados como son las mujeres, los niños, niñas y adolescentes (NNA) y las personas adultas mayores, fenómeno marcado por la militarización de la seguridad ciudadana y la participación de civiles en tareas de seguridad. Particularmente la implementación de la Operación Liberación del Pueblo (OLP) y el Plan Zamora (PZ), registrando de esta manera un aumento significativo de las ejecuciones

extrajudiciales de esta manera en registrándose en 2015 37% más casos que el año anterior y en 2016 70% más casos que el año 2014.¹⁵²

Desde otra perspectiva el Centro de Derechos Humanos de la Universidad Católica Andrés Bello¹⁵³ explica que en el año 2016 se adoptó el Plan Cívico Militar Zamora 200 que contempla la acción de militares y civiles armados en prácticas de carácter militar y de control de orden público y su finalidad es que quienes lo conforman pueden actuar con las armas ante un posible ataque interno o externo que amenace la paz y la soberanía interna del país y es que bajo este esquema el Estado venezolano ha institucionalizado una política de represión que se evidenció en el año 2017 durante las protestas que fueron atacadas con extrema brutalidad por parte de las fuerzas de seguridad del estado y por lo agentes no estatales respaldados por el estado.

Sumado a esto, para la CIDH¹⁵⁴ se presenta una grave crisis económica y social con característica de desabastecimiento general de alimentos, medicamentos, insumos médicos entre otros y es que en abril de 2016 la población enfrentaba un 80% de escasez de alimentos¹⁵⁵. Esta situación ha provocado alarmantes índices de pobreza dificultando así el goce de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales de la población. Como consecuencia de esta grave crisis económica y social han surgido brotes de enfermedades graves o crónicas como lo son el VIH o el SIDA, del mismo modo se han aumentado las tasas de mortalidad infantil y materna, así como las epidemias. La comisión frente

¹⁵² COFAVIC (2012-2017) "Ejecuciones Extrajudiciales, 40 historias de 6385 vidas ignoradas" pp. 39-40

¹⁵³ CDH-UCAB (2020) Justicia Transicional en Venezuela "una aproximación para la materialización del derecho a la verdad, justicia y reparación de las víctimas de violaciones de derechos humanos"

¹⁵⁴ Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2017) "Situación de Derechos Humanos en Venezuela" Doc. 209

¹⁵⁵ Analítica, Escasez de alimentos básicos en el país supera el 80%, según Datanalisis, 27 de mayo de 2016

a este escenario reitera la necesidad de que el Estado garantice la disponibilidad de los servicios de salud a través del personal médico capacitado. Por otra parte el ejercicio del derecho a la educación también se ha visto afectado por la crisis que atraviesa el país creado ausentismo debido a problemas de acceso a la alimentación, el transporte y la seguridad ciudadana.

Para Pastori y Ramos¹⁵⁶ la segunda crisis institucional viene producto de la decisión tomada el 24 de enero del 2018 por la ANC de adelantar las elecciones presidenciales en Venezuela, la autoridad fijó el 20 de mayo como día de celebración de los comicios, es importante destacar en este contexto que las figuras principales de la oposición como Henrique Capriles y Leopoldo Lopez, así como partidos políticos completos fueron inhabilitados por el Poder Electoral para participar como candidatos, esta situación sumado a la percepción de falta de garantías electorales hizo que la convocatoria fuera rechazada por la oposición y renunciara a presentarse en los comicios.

Meses posteriores y haciendo caso omiso de las manifestaciones anteriores respecto de la validez de las elecciones Nicolás Maduro juró su nuevo periodo presidencial ante el TSJ, acto que fue rechazado nuevamente por Estados Unidos, Canadá y el Grupo de Lima. Días más tarde la Asamblea Nacional de Venezuela declaró a Nicolás Maduro usurpador del poder legítimo y posteriormente el presidente del órgano legislativo Juan Guaidó se autoproclamó públicamente como Presidente interino del país siguiendo lo que dice la Constitución venezolana para el caso de ausencia o abandono del cargo por parte del Presidente.

¹⁵⁶ Pastori, A. Ramos, S. (2020) "La crisis venezolana (2016-2020) a la luz del Derecho Internacional Público" Revista aportes para la Integración Latinoamericana N° 43

Para Pastori y Ramos¹⁵⁷ los argumentos de derecho internacional usados a favor del gobierno de Nicolás Maduro por países como Rusia o China tienen su fundamento en la igualdad soberana y la no intervención en asuntos domésticos de los Estados. La consideración de quienes se han referido a la legitimidad de uno u otro es política y no jurídica ya que la posición a favor del oficialismo venezolano tiene un anclaje más directo sobre el Derecho Internacional ya que sin haber habido un cambio en las figuras de la autoridad y manteniendo el control efectivo del aparato estatal, el reconocimiento no procedería ya que se entiende que quien gobernó lo continuará haciendo.

En cambio el reconocimiento de Guaidó requiere un análisis a mayor profundidad ya que tanto la oposición venezolana como los Estados que se han manifestado a favor de él en el plano internacional sostienen la invalidez del periodo presidencial de Nicolás Maduro de 2019 a 2025, en consecuencia aplican el artículo 233 de la Constitución Venezolana que señala que el presidente de la Asamblea Nacional como el encargado de la máxima magistratura en el caso de falta absoluta del titular.

Con respecto a la emergencia humanitaria el Centro de Derechos Humanos de la Universidad Católica Andrés Bello ¹⁵⁸ explica que en el actual contexto venezolano hay una situación de emergencia humanitaria compleja y una crisis institucional y política, situación que se ha agravado durante el año 2019 producto de omisiones en políticas públicas efectivas en el plano económico y social y que ha resultado en la cifra de más de 4 millones de refugiados y migrantes así como 3,7 millones de personas en estado de desnutrición, cifras que están documentadas en el informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos

¹⁵⁷ Pastori, A. Ramos, S. (2020) "La crisis venezolana (2016-2020) a la luz del Derecho Internacional Público" Revista aportes para la Integración Latinoamericana N° 43

¹⁵⁸ CDH-UCAB (2020) Justicia Transicional en Venezuela "una aproximación para la materialización del derecho a la verdad, justicia y reparación de las víctimas de violaciones de derechos humanos"

Humanos y que muestran la magnitud de la emergencia humanitaria compleja, sumado a esto el desmantelamiento de las instituciones públicas, así como la pérdida de la seguridad jurídica y la creación de órganos e instituciones paralelos que han servido para la criminalización de todos los derechos fundamentales como la participación política y la libertad de asociación de la sociedad política y civil.

Con respecto al derecho a la manifestación el análisis del Centro de Derechos Humanos de la Universidad Católica Andrés Bello explica que los primeros meses del año 2019 se caracterizaron por protestas en contra del mandato de Nicolás Maduro, las cuales fueron recibidas por los órganos de seguridad del Estado con el uso excesivo de la fuerza, y con respecto a esto uno de los casos más importantes fue la masacre en la zona fronteriza del estado Bolívar a manos de la Guardia Nacional cuando habitantes de la zona de manifestaban a favor de la entrada de la ayuda humanitaria el 22 y 23 de febrero, los órganos de seguridad irrespetando los principios de proporcionalidad reprimieron la manifestación dejando 7 personas muertas y 4 heridas de los cuales eran indígenas de la etnia pemón, situación que se replicó en el estado Táchira en los pueblos fronterizos registrando al cierre del año 2019 la cantidad de 16.739 protestas y al menos 60 muertos en el contexto de las manifestaciones.

En relación al derecho a la libertad de expresión el análisis del Centro de Derechos Humanos de la Universidad Católica Andrés Bello ¹⁵⁹ explica que durante los últimos 20 años se ha venido restringiendo de manera progresiva, debido a los acontecimientos ocurridos en el año 2002 el Estado comenzó a usar medidas cada vez más restrictivas a los medios de comunicación teniendo un claro ejemplo en el año 2007 con la no renovación de concesiones y posterior cierre del canal Radio Caracas Televisión (RCTV), igualmente con las leyes restrictivas como la Ley de

¹⁵⁹ CDH-UCAB (2020) Justicia Transicional en Venezuela “una aproximación para la materialización del derecho a la verdad, justicia y reparación de las víctimas de violaciones de derechos humanos”

Responsabilidad Social en Radio y Televisión (RESORTE) y la Ley constitucional contra el Odio, por la convivencia pacífica y la tolerancia así como también la detención arbitraria a periodistas, el monitoreo y la censura de publicaciones antigubernamentales; el año 2019 cerró con graves afectaciones a la libertad de expresión, la ONG Espacio Público documentó 845 violaciones a la libertad de expresión en la forma de cierre de emisoras radiales, detención a periodistas y regulaciones arbitrarias de contenido en los medios de comunicación entre otras.

La discriminación por motivos políticos también ha sido latente en la conflictividad venezolana, el Centro de Derechos Humanos de la Universidad Católica Andrés Bello¹⁶⁰ explica que se ha usado como herramienta de permanencia en el poder a través de las amenazas y los amedrentamientos. Con respecto al derecho a la participación el actual gobierno se ha encargado de limitar la actividad política, situación que tuvo su agravante en el año 2015 con la victoria de Asamblea Nacional de la oposición al declararla en desacato; al habilitar al TSJ y posteriormente a la ilegítima Asamblea Nacional Constituyente para asumir las funciones del poder legislativo y manipular el calendario electoral en favor del ilegítimo evento electoral presidencial en mayo de 2018, posterior a los eventos de 2019 la crisis institucional en el país se agravó, la criminalización de la actividad política se acentuó a través del allanamiento de la inmunidad parlamentaria, la privación ilegítima de la libertad y las desapariciones forzadas de los diputados, de esta forma el Tribunal Supremo de Justicia TSJ, el Consejo Nacional Electoral CNE y la Asamblea Nacional Constituyente ANC quienes utilizando vías de hecho y de derecho han cercenado este derecho teniendo el único fin de permanecer en el poder.

¹⁶⁰ CDH-UCAB (2020) Justicia Transicional en Venezuela “una aproximación para la materialización del derecho a la verdad, justicia y reparación de las víctimas de violaciones de derechos humanos”

En el análisis del Centro de Derechos Humanos de la Universidad Católica Andrés Bello¹⁶¹ se explica que el derecho a la vida también se ha visto violentado primero a través de la creación de la Operación Liberación del Pueblo (OLP) que en 2015 permitía como política que de manera implícita se usara la fuerza excesiva y desproporcionada en operaciones de seguridad ciudadana a través de justificativos enfocados en supuestos enfrentamientos con las fuerzas del estado, a pesar de que estas fuerzas fueron canceladas las ejecuciones extrajudiciales a través de operativos continúan ocurriendo a manos del CICPC y la Policía Nacional Bolivariana PNB, situación con el agravante de la creación de la Fuerza de Acciones Especiales FAES destinado al exterminio en sectores populares. El FAES es responsable de más de 275 muertes para el primer trimestre del año 2019 de acuerdo con la información de la Oficina de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos (OACNUDH) por parte de la ONG Provea¹⁶².

El modo de operar de estas fuerzas se ha caracterizado por el uso excesivo de la fuerza donde irrumpen en las casas, separan a las mujeres, y ejecutan a los hombres, principalmente jóvenes, estas ejecuciones están siendo justificadas bajo figura de la “Resistencia a la Autoridad” y quedando impunes en el ordenamiento jurídico interno. Sumado a todo esto la tortura también se hace presente pero no como un hecho aislado sino como una política estatal que sigue una cadena de mando, por su carácter sistemático esto se ha convertido en una política de facto dirigida a personas que se manifiesten en contra del gobierno teniendo la doble intención, la primera de castigar y a través del castigo

¹⁶¹ CDH-UCAB (2020) Justicia Transicional en Venezuela “una aproximación para la materialización del derecho a la verdad, justicia y reparación de las víctimas de violaciones de derechos humanos”

¹⁶² Naciones Unidas, (2019) Consejo de Derechos Humanos, Situación de Derechos Humanos en la República Bolivariana de Venezuela: Informe de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos de Naciones Unidas. Pág. 11 párr. 47

enviar un mensaje de amenaza a quienes decidan un comportamiento específico.

De acuerdo a la investigación de la ONG en los primeros meses del año 2019 se registraron 554 víctimas de tortura, de esta cantidad 408 son presos comunes y 124 son militares acusados de conspiración y 22 son civiles que fueron detenidos durante las manifestaciones pacíficas o ejerciendo disidencia política, uno de los casos más relevantes del año fue el del Capitán de Fragata Rafael Acosta Arévalo quien fue detenido arbitrariamente y desaparecido con la Dirección de Contrainteligencia Militar (DGCIM) y el Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (SEBIN) por presuntamente haber participado en los hechos del 30 de abril, fue torturado de tal forma que tras 8 días de detención falleció la noche del 29 de junio en el Hospital Militar del Ejército ubicado en el Fuerte Tiuna.

En el análisis del Centro de Derechos Humanos de la Universidad Católica Andrés Bello¹⁶³ la situación del debido proceso en Venezuela se ha venido deteriorando progresivamente, se ha instrumentalizado la justicia y se ha perdido la seguridad jurídica. El año 2019 cerró con el caso del sindicalista Rubén González, quien después de haber sido detenido el 30 de noviembre de 2018, fue enjuiciado en tribunales militares y condenado a 5 años y 9 meses en 2019, donde claramente se le violó el derecho a ser procesado en un tribunal competente.

Por otra parte el caso del periodista y defensor de derechos humanos Carlos Díaz quien fue detenido el 12 de marzo arbitrariamente y desaparecido por funcionarios del SEBIN después de ser acusado de haber participado en el primer apagón nacional, a quien se le violaron derechos como el debido proceso, así como también el cambio de juez

¹⁶³ CDH-UCAB (2020) Justicia Transicional en Venezuela “una aproximación para la materialización del derecho a la verdad, justicia y reparación de las víctimas de violaciones de derechos humanos”

tres veces, jueces que además son provisionales y de libre remoción así como la restricción del acceso a su expediente.

Aunado a ello, la libertad de asociación también se ha visto restringida a medida que la situación se deteriora, el Estado ha adoptado una política enfocada en el antagonismo de los derechos humanos y su defensa cuando las denuncias van en torno al Estado como responsable de graves violaciones a los derechos humanos, esta política se ha centrado en el ataque y el señalamiento a personas defensoras y que hacen contraloría social, restringiendo la libertad de asociación y la capacidad de acción de la sociedad civil para denunciar la violación masiva de derechos humanos.

Sumado a esto el Centro de Derechos Humanos de la Universidad Católica Andrés Bello¹⁶⁴ denuncia la constante ausencia de políticas públicas efectivas que se encarguen de la situación de alimentación y la economía del país que ha resultado en la actual crisis del país, y no solo esto sino que además el Estado ha actuado de manera activa para agravar el disfrute de este derecho. Ya que en este contexto el estado ha instrumentalizado el derecho a la alimentación a través del control social y la discriminación por motivos políticos. El caso de las cajas del Comité Local de Abastecimiento y Producción CLAP, distribuidas por los consejos comunales quienes a su propia discreción dejan de entregarlas a personas que se manifiesten en contra del gobierno.

En función de todo lo expuesto se puede concluir que el conflicto venezolano está caracterizado inicialmente por una crisis institucional sin precedentes donde la independencia entre las instituciones no existe y esto por tanto ha ocasionado que Venezuela se convierta en un Estado fallido ya que el Estado venezolano no controla efectivamente el 100% de

¹⁶⁴ CDH-UCAB (2020) Justicia Transicional en Venezuela “una aproximación para la materialización del derecho a la verdad, justicia y reparación de las víctimas de violaciones de derechos humanos”

su territorio, esto queda demostrado en conflictos actuales como en el estado Apure y en estados fronterizos como San Antonio o Ureña, todo esto sumado a la crisis económica y política ha dejado más de 5 millones de venezolanos exiliados y una hiperinflación que no se detiene, mientras en la retórica política se usa la violencia para callar o disminuir a quienes se oponen a las políticas internas.

Las organizaciones de Derechos Humanos a nivel mundial coinciden en los puntos que Venezuela debe corregir urgentemente para encaminarse a un proceso democrático real, donde se respeten derechos básicos y constitucionales como la alimentación, la seguridad, la libertad de expresión entre otros; no obstante el Estado venezolano totalmente desposeído de legitimidad debido a sus actuaciones antidemocráticas se ha cerrado al discurso de la autodeterminación para irrespetar la voluntad incluso de las masas ya que en el año 2015 con la victoria de la Asamblea Nacional por parte de la oposición venezolana, Venezuela tenía una oportunidad para desescalar el conflicto político, sin embargo y debido a la usurpación de ese poder, el Estado venezolano ha entrado en una espiral de deslegitimación de las entidades democráticas provocando desaciertos en todas las políticas públicas que un país necesita para desarrollarse.

CAPITULO III

LA JUSTICIA TRANSICIONAL COMO ALTERNATIVA PARA UN POSTCONFLICTO EN VENEZUELA

Conociendo entonces la teoría del conflicto a nivel general y la situación actual del conflicto venezolano, se desarrolla objetiva y ordenadamente la manera como la justicia transicional puede ser una alternativa para un postconflicto en Venezuela teniendo en cuenta las experiencias de otros conflictos mundiales así como las características de todos ellos.

Es así como, a manera de antecedente, Delgado¹⁶⁵ en su investigación titulada “Los Momentos de la justicia transicional en Colombia” persiguieron como objetivo principal analizar los procesos de la incorporación de la justicia transicional en Colombia para lo cual llevaron adelante una investigación demarcada por el método hermenéutico, en tanto los objetivos pretendidos responden a los verbos “Comprender” e “interpretar” y se recurrió la teoría de los momentos de Lefevre (1989; 1972) la cual aplica tanto para el análisis de la formación del sujeto como para la comprensión de los hechos en una época y situación determinadas pudiendo determinar que Colombia gracias al reconocimiento del conflicto

¹⁶⁵ Delgado, F. (2015) “Política Derecho y postconflicto: Transformaciones institucionales en Colombia”. Revista de derecho N° 43, p. 71-109.

armado interno ha podido constitucionalizar el conflicto y por tanto crear un marco jurídico para la paz que promovió reconciliaciones nacionales.

Dicho trabajo tiene relación directa con la presente investigación ya que sirve para evaluar los momentos que se aplicaron en Colombia de justicia transicional y cómo esos momentos sirvieron para buscar una solución a un conflicto venezolano que aunque los personajes de fondo son diferentes es necesario que se reconozca que existe un conflicto interno que necesita ser reconocido a nivel constitucional para de esa forma redireccionar al Estado a que se avoque a una verdadera justicia que pueda generar un desarrollo social en el tiempo.

Pfeiffer¹⁶⁶ en su investigación titulada “El proceso de la justicia transicional en Chile desde las relaciones de poder: la dimensión política jurisprudencial”, buscaron como objetivo principal analizar el desempeño del poder judicial chileno, con relación a las reacciones y políticas públicas proporcionadas por los órganos de la administración del estado durante el proceso de justicia transicional iniciado desde la vuelta a la democracia y por consiguiente desarrollaron una investigación de tipo descriptiva en cuatro contextos de forma cronológica y señalaron que el proceso de justicia transicional chileno no corresponde a un conjunto incluyente de estrategias según las palabras de Paul Van Zyl sino más bien a un surtido de medidas e instancias aisladas muchas veces temporales, susceptibles de reveses y estancamientos.

Este trabajo tiene relación directa con esta investigación ya que se observa de manera importante cómo la política chilena se enfocó en aplicar políticas públicas de justicia y reparación a las víctimas de violaciones de DDHH, aunque es muy ampliamente criticado que no se

¹⁶⁶ Pfeiffer, A. (2014) “el proceso de justicia transicional en Chile desde las relaciones de poder: la dimensión política jurisprudencial”. Revista Historia y justicia N° 3, p. 256-284

hizo justicia en muchos casos y aún sigue sin hacerse justicia en el sentido de juzgar a los responsables; es vital que si en Venezuela es posible aplicar un proceso de justicia transicional se tome como referencia de aplicación las políticas de memoria usadas en Chile como la declaración de días en conmemoración a las víctimas de la dictadura, así como los museos creados para que la sociedad pueda entender la situación ocurrida. Por otra parte se puede obtener que para un proceso de justicia transicional las instituciones públicas se deben complementar en la búsqueda de un mismo objetivo y trabajar prolongadamente.

Melamed¹⁶⁷ en su investigación titulada “La justicia transicional: la llave hacia una salida negociada al conflicto armado en Colombia” tuvo como objetivo principal analizar la implementación de la justicia transicional como herramienta de construcción de paz específicamente para conciliar las cuentas existentes con el Estado y sociedades caracterizada por una masiva violación de derechos humanos. Se empleó para esta investigación una aproximación fundamentada en la sociología histórica con una revisión documental con una clara determinación en que la justicia transicional no es perfecta y no se tiene un manual específico para dar respuesta a las situaciones extraordinarias de cada país por tanto cada medida tomada por consiguiente debe ser extraordinaria buscando a toda costa la superación de escenarios excepcionales.

La investigación expuesta anteriormente se relaciona con este trabajo ya que presenta diferentes conceptos y diferentes escenarios en los que se ha aplicado procesos de justicia transicional teniendo como principal enfoque que no es posible tener una fórmula exacta para la aplicación de este proceso teniendo de esta manera que se debe aplicar un conjunto de medidas judiciales y extrajudiciales de carácter excepcional con dos fines

¹⁶⁷ Melamed, J. (2017) “La justicia transicional: la llave hacia una salida negociada al conflicto armado en Colombia” Revista de relaciones internacionales estrategia y seguridad N°1 Vol. 12 p. 185-206.

principales: permitir que la sociedad pueda superar las consecuencias de la violencia derivadas de expresiones de violencia política caracterizadas por violaciones masivas de derechos humanos y por otro lado presentar instrumentos de negociación que permitan llegar al fin de los conflictos vigentes.

BASES TEORICAS

El Derecho Internacional y los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Éstos son parte del marco jurídico universal de los derechos humanos para el cual todos los derechos son “universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí”¹⁶⁸. Estos derechos establecen las condiciones mínimas para que las personas puedan vivir con dignidad y libres de la miseria y de esa forma mejorar continuamente esas condiciones¹⁶⁹. Los derechos económicos, sociales y culturales se encuentran en los instrumentos internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos, de 1948 (arts. 22 a 27) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966. Y en éstos se consagran el derecho al trabajo y a unas condiciones equitativas y satisfactorias, así como también a la protección de la familia, a la seguridad social y a un nivel de vida adecuado y se ha interpretado que protege la vivienda, los territorios ancestrales de los pueblos indígenas.

Son relevantes también para los derechos económicos, sociales y culturales otros instrumentos de Derecho Internacional Humanitario como lo son los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y el Reglamento de la

¹⁶⁸ Declaración y el programa de acción de Viena (A/CONF. 157/24 (parte I), cap. III) párr. 5

¹⁶⁹ Preámbulo del pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Haya de 1907 que contienen diferentes disposiciones que se encargan indirectamente del derecho a la salud de los heridos y los enfermos, también los Protocolos I y II a los convenios de 1977 prohíbe privar a la población de los alimentos como método de guerra así como también a los bienes indispensables para la supervivencia. Estos derechos están contemplados en diferentes instrumentos internacionales de derechos humanos y de derecho internacional humanitario, y muchos Estados incluso no solo han ratificado los tratados sino que han incluido a su Constitución Nacional los derechos económicos, sociales y culturales.¹⁷⁰

Naturaleza de las obligaciones en materia de derechos económicos, sociales y culturales. Se han desarrollado varias herramientas conceptuales para aclarar la naturaleza de las obligaciones y ser usadas por los organismos judiciales de acuerdo con el artículo 2.1 del pacto:

Cada uno de los Estados partes... se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos... reconocidos en el pacto¹⁷¹.

La realización progresiva por parte del Estado describe una de las obligaciones fundamentales ya que aunque se reconoce que el pleno ejercicio de esos derechos no puede lograrse inmediatamente se exige a los Estados que tomen las medidas apropiadas para garantizar la plena efectividad de los derechos hasta el máximo de recursos que

¹⁷⁰ Justicia transicional y derechos económicos sociales y culturales. (2014) Naciones Unidas Derechos humanos. Oficina del alto comisionado

¹⁷¹ Justicia transicional y derechos económicos sociales y culturales. (2014) Naciones Unidas Derechos humanos. Oficina del alto comisionado

dispongan¹⁷². Se hace referencia a los recursos ya que la falta de disponibilidad de los mismos puede obstaculizar la realización de los derechos. Sin embargo el comité de Derechos Económicos, Sociales y culturales ha dejado claro que los Estados también tienen obligaciones inmediatas, como la prohibición de la discriminación, la prohibición de adoptar medidas regresivas o de infringir los derechos económicos, sociales y culturales a través de sus actuaciones. El comité ha recurrido a la clasificación de las obligaciones en tres niveles. El primero exige que los estados se abstengan de interferir en el disfrute de los derechos, el segundo obliga a impedir que terceros interfieran en el disfrute del derecho y el tercero que los Estados tomen apropiadamente medidas para la realización plena del acto.

Es importante destacar que proteger, respetar y realizar los derechos aplica de igual forma para los derechos civiles y políticos que implican obligaciones positivas y negativas, por ejemplo, la obligación positiva de investigar las desapariciones forzadas.¹⁷³

Rendición de cuentas por las violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales. Es necesario para la protección de los derechos humanos que se establezcan medios accesibles, transparentes y eficaces de rendición de cuentas¹⁷⁴ y de esta forma que sea posible supervisar el cumplimiento y la reparación a las víctimas. La inexistencia de mecanismos para la rendición de cuentas ha generado problemas para el disfrute de estos derechos, no obstante en tiempos recientes ha aumentado el número de diferentes mecanismos para hacer valer estos derechos, en el plano internacional los organismos tienen la

¹⁷² Naciones Unidas (1990) comité de Derechos Económicos, sociales y culturales, sobre la índole de las obligaciones de los estados partes. Párrs. 4 y 9

¹⁷³ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, (2001) Chipre c. Turquía, solicitud Nº 25781/94 fallo emitido el 10 de mayo, párrs. 155 a 158

¹⁷⁴ Hunt, P. y Leader, S. (2010) "Developing and applying the right to the highest attainable standard of health" en Global Health and Human Rights.

función de exigir la responsabilidad también algunos organismos regionales han sido de gran ayuda para evaluar el cumplimiento por parte de los estados, y gracias a varias técnicas que se han desarrollado como el análisis de presupuesto o los indicadores se han podido supervisar los derechos económicos, sociales y culturales, y es que las mismas son cada vez más usadas para medir el rendimiento de los Estados en la realización de las mismas; en las últimas décadas se ha recurrido a organismos judiciales regionales y nacionales así como también a mecanismos cuasi judiciales y esto ha contribuido a que se supere la percepción sobre el escepticismo respecto de la justiciabilidad de estos derechos.¹⁷⁵

Postconflicto

Galtung citado por Ugarriza¹⁷⁶ explica que una vez terminado el conflicto por negociación, victoria militar o cualquier otra vía, las sociedades en general entran en un periodo de postconflicto, y que a partir de este momento se entra en la construcción de paz y éste se define como el fortalecimiento y la solidificación de la paz para evitar caer en el conflicto de nuevo, sin embargo recientemente se han aplicado acciones que atienden las situaciones anteriores al conflicto.

El autor propone hablar de postconflicto sin que haya construcción de paz y es por ello que en la escalera de la abstracción, el postconflicto solo tendrá un número pequeño de atributos que se aplicarán a un número grande de casos contrarios a lo que pasa con el concepto de construcción de paz. Por otra parte el autor señala que aceptar esta solución resulta en eliminar la posibilidad de hablar de construcción de paz antes de postconflicto, es decir no puede haber construcción de paz

¹⁷⁵ Langford, M. (2008) "The Justiciability of social rights: from practice to theory" en Social Rights Jurisprudence. Cambridge University

¹⁷⁶ Ugarriza, J. (2013) "La Dimensión política del postconflicto: discusiones conceptuales y avances empíricos" revista Colombia internacional nº 77 pp. 141-176

en medio del cruce de fuego entre actores pero si se puede hablar en situaciones en las que no estén en hostilidad, esto significa hablar de zonas con características de postconflicto.

Democracia en postconflicto. Becker citado por Ugarriza¹⁷⁷ afirma que, una vez que se alcanza el periodo de postconflicto, las sociedades tienen la opción de iniciar un proceso de construcción de paz que incluyen acciones dirigidas a lograr una mayor estabilidad política, esto implica que de manera tácita o explícita los ciudadanos aceptan los mecanismos legales existentes para dirimir controversias sobre decisiones estatales.

La dimensión política del postconflicto se refiere a la reintegración política de excombatientes, el diseño institucional y la profundización de la democracia en un contexto posterior al conflicto. Por otra parte el concepto de transición de la guerra a la democracia es un proceso de cambio político que combina objetivos de democratización y construcción de paz, el autor desarrolla un concepto de transición política hacia el postconflicto más amplia que es desde un sistema político a otro diferente que idealmente debería incluir objetivos como la democratización.

En la actualidad, producto de la disminución de probabilidades de victoria militar y el incremento de procesos de paz desde los años noventa, ha crecido el interés por las transiciones de sistemas políticos nuevos cuando terminan los conflictos armados. Bajo este contexto es importante las negociaciones de los actores en el conflicto, y es que las agendas políticas entre 1989 y 2012 incluyeron entre otros la creación de gobiernos interinos, la integración de rebeldes a las fuerzas armadas, acuerdos de poder compartido, discusión sobre elecciones y la redacción de nuevas constituciones por otra parte las agendas técnicas incluyeron el

¹⁷⁷ Ugarriza, J. (2013) "La Dimensión política del postconflicto: discusiones conceptuales y avances empíricos" revista Colombia internacional nº 77 pp. 141-176

cese al fuego, desmovilización, reintegración de excombatientes, amnistías y comisiones de verificación¹⁷⁸.

Diseño institucional. Ugarriza¹⁷⁹ explica que gran parte del análisis del postconflicto se centra en el diseño institucional adecuado para lograr estabilidad política y esto implica abordar temas como la redacción de una nueva constitución, reformar el sistema electoral, la implementación de mecanismos de representación y la composición de los poderes del estado. En la actualidad se ha buscado la posibilidad de generar una mayor estabilidad política por medio de la democracia deliberativa en las instituciones en la etapa del postconflicto, y desarrolla como las prácticas deliberativas pueden transformar las diferencias conflictivas mediante la inclusión y el reconocimiento político del otro. Como resultado del diseño institucional postconflicto se determinará la forma de reintegración política de excombatientes y la participación ciudadana en un sistema democrático estable y legítimo.

Reintegración política. Para el autor Ugarriza¹⁸⁰ un factor determinante que puede contribuir al fracaso de los procesos de reintegración de excombatientes a la vida civil es el enfoque que se hace en devolverlos a un mercado y una sociedad dejando a un lado la importancia de hacerlo en un sistema político. Gran parte de los procesos de reintegración han destinado gran parte de sus recursos a los aspectos sociales y económicos y los recientes estudios han llamado la atención sobre la importancia de la dimensión olvidada de la reintegración y es que la posibilidad de que nuevas personas ingresen al espectro político ejerciendo sus deberes y derechos políticos como ciudadanos en

¹⁷⁸ Ugarriza, J. Cotrina, A. Sequera, N. (2013) “¿Qué se negocia en los procesos de paz? Agendas y factores de éxito” *Análisis político* Vol 26 N° 77 PP. 153-173

¹⁷⁹ Ugarriza, J. (2013) “La Dimensión política del postconflicto: discusiones conceptuales y avances empíricos” *revista Colombia internacional* n° 77 pp. 141-176

¹⁸⁰ Ugarriza, J. (2013) “La Dimensión política del postconflicto: discusiones conceptuales y avances empíricos” *revista Colombia internacional* n° 77 pp. 141-176

democracia permite nuevas perspectivas de investigación y aprendizaje; estos análisis han permitido ver la tensión que existe entre la concientización de los excombatientes del poder político y el riesgo que hay de que estos sean removilizados como mercenarios de la democracia es decir que sean coaccionados por otros políticos mediante incentivos económicos para apoyar sus intereses.

Reconciliación política. Para Ugarriza¹⁸¹, la definición del término reconciliación es problemático ya que se ha usado en el pasado de forma inconsistente, lo cual ha llevado a que se refiera a procesos mentales de acción o de lenguaje, a interacciones entre personas o sociedades. Sin embargo una manera sistemática de definir actualmente reconciliación es que se refiere a “un proceso societal que involucra el reconocimiento mutuo del sufrimiento pasado, y el cambio de actitudes y comportamientos destructivos por relaciones constructivas para una paz sostenible”¹⁸², este concepto describe tres componentes elementales como son las emociones, actitudes y comportamientos y clarifica que desarrolla principalmente procesos de reconciliación nacional que se vuelven una realidad en actos públicos de perdón, iniciativas nacionales y comisiones de la verdad.

El autor desarrolla que gracias a esta definición se minimiza la idea de reconciliación entre personas y grupos, por tanto es importante que para abarcar los niveles grupales e individuales en postconflicto, es necesario definir la reconciliación política como una dimensión de la reconciliación en la que las personas de una sociedad reconocen mutuamente el sufrimiento del pasado y cambian sus comportamientos destructivos por relaciones constructivas que generen estabilidad política.

¹⁸¹ Ugarriza, J. (2013) “La Dimensión política del postconflicto: discusiones conceptuales y avances empíricos” revista Colombia internacional nº 77 pp. 141-176

¹⁸² Brouneus, K. (2003) “Reconciliation- Theory and Practice for Development Cooperation” p 20

Participación ciudadana. Para Ugarriza¹⁸³, en el nivel sistémico una democracia de calidad está referida a un sistema político capaz de proveer servicios elementales a los ciudadanos; en el nivel grupal significa que exista una población organizada, empoderada y comprometida que tenga la capacidad de cuidar y promover sus derechos sociales y políticos a través de la participación democrática. En consecuencia, en el nivel individual tiene que existir la capacidad de independencia para que una visión personal idealista pueda convertirse en un colectivo organizado, recientemente se sugiere que la manera en que las personas discuten temas públicos de forma deliberativa define la calidad de la democracia. En este punto el autor tiene un claro análisis sobre las diferentes herramientas de medición y análisis de los componentes involucrados no obstante existe un vacío para abordar el nivel individual de forma empírica. Esto implica analizar tres retos vitales la reintegración política, reconciliación política y participación ciudadana.

Para medir estos tres componentes, Ugarriza¹⁸⁴ cita a Soderstrom que propone para el caso de la reintegración política en la literatura sobre ciudadanía democrática y desde ese punto hacer una medición específica de los tipos de participación política de los excombatientes y su afinidad con los valores democráticos. Para la reconciliación política el autor cita a Brouneus que sugiere medir el comportamiento y las actitudes, y por último cita a Coppedge en la medición de la participación ciudadana y éste cuenta con un desarrollo normativo y empírico de mayor magnitud y que diferentes propuestas han hecho énfasis en valores, comportamientos o en los dos a la vez.

¹⁸³ Ugarriza, J. (2013) "La Dimensión política del postconflicto: discusiones conceptuales y avances empíricos" revista Colombia internacional nº 77 pp. 141-176

¹⁸⁴ Ugarriza, J. (2013) "La Dimensión política del postconflicto: discusiones conceptuales y avances empíricos" revista Colombia internacional nº 77 pp. 141-176

Construcción de Paz Para el Postconflicto

Boutros-Ghali citado por Rettberg¹⁸⁵ explica que la construcción de paz consiste en “acciones dirigidas a identificar y apoyar estructuras tendientes a fortalecer y solidificar la paz para evitar una recaída en el conflicto”¹⁸⁶ continuando con las palabras del autor la construcción de paz tiene una dimensión preventiva, paliativa y reparativa aclarado por el secretario general en el año 1995 no distingue entre el pre conflicto, conflicto o postconflicto como periodos recomendables para actuar.¹⁸⁷ La poca información respecto del concepto tiene que ver con que se elaboró sobre la marcha y fue producto de la práctica de entidades multilaterales involucradas en conflictos que iniciaron en los años noventa. Es por tanto así que bajo este concepto la construcción de paz está relacionada con actividades como desarmar excombatientes hasta repatriar refugiados, reformar y fortalecer las instituciones judiciales y gubernamentales así como promover los procesos de participación política.

Para Rettberg¹⁸⁸ existe la dificultad de delimitar el concepto de construcción de paz ya que existe una tensión entre la versión minimalista que se refiere a la superación específica de secuelas del conflicto como por ejemplo la reconstrucción de la infraestructura destruida y la versión maximalista que se enfoca en detener la guerra y crear condiciones para promover el desarrollo político, económico y social, de esta forma se superan las causas estructurales que son la pobreza y la inequidad; ambas visiones cuentan con defensores de las teorías, por ejemplo, los

¹⁸⁵ Rettberg, A. (2003) “Diseñar el futuro: una revisión de los dilemas de la construcción de paz para el postconflicto” Revista de estudios sociales N° 15 pp. 15-28

¹⁸⁶ ONU, 1992 op. Cit.

¹⁸⁷ Organización de Naciones Unidas (1995) Supplement to an agenda for peace: position paper of the secretary-General on the occasion of the fiftieth anniversary of the United Nations, 3 de enero de 1995

¹⁸⁸ Rettberg, A. (2003) “Diseñar el futuro: una revisión de los dilemas de la construcción de paz para el postconflicto” Revista de estudios sociales N° 15 pp. 15-28

minimalistas advierten que la paz no debe entenderse como que todas las cosas van a estar bien y es que explican que las agendas de paz y el desarrollo pueden provocar problemas de eficacia, la construcción de paz por consiguiente pasa por disminuir o eliminar los incentivos de aquellos que mantienen el conflicto activo.

Los minimalistas sugieren que existen problemas para el concepto de construcción de paz, porque explican que no todo lo necesario para el desarrollo lo es para la construcción de paz. En consecuencia la versión minimalista de la construcción de paz se limita al corto plazo, es decir, una vez recuperada la forma institucionalizada y pacífica de solucionar los conflictos, la sociedad ya podrá enfocarse en un objetivo más amplio del desarrollo. Por otra parte los maximalistas sugieren que una construcción de paz que no se avoque a los problemas como la pobreza o la inequidad es insuficiente.

Para Galtung la versión minimalista sería una paz negativa caracterizada por la ausencia de violencia, esta perspectiva minimalista es bastante criticada ya que más que una construcción de paz se trata de ingeniería social enfocada en manejar conflictos para que no se conviertan en niveles inmanejables. En consecuencia los maximalistas explican que la visión minimalista puede ser una fuente adicional de conflictos por no tener en cuenta los problemas de fondo. Para que pueda existir una paz en el tiempo sostienen los maximalistas que hay que identificar las principales fuentes de conflicto, desde su historia y estructuración hasta la manifestación inmediata.¹⁸⁹ En consecuencia la construcción de paz que se enfoca en el apoyo a largo plazo de instituciones políticas, socioeconómicas y culturales con la capacidad de solucionar los problemas estructurales del conflicto y estableciendo

¹⁸⁹ Lund, M. (2002) "What Kind of peace is being built" Peace for the International Development Research Center Op. Cit. P. 6

condiciones necesarias para el mantenimiento de la paz y la estabilidad en palabras de Galtung sería una paz Positiva.¹⁹⁰

Objetivos de la Justicia Transicional

Para los autores Bolaños y Biel¹⁹¹ la reconciliación y la paz estable y duradera son los objetivos principales de la justicia transicional, como la paz no necesariamente implica el término de la hostilidad, la paz al no ser un estado natural del hombre tiene que ser instaurada y necesita para ello muestras de voluntad y garantía de ambas partes que aseguren el fin de las hostilidades y de esta forma se contribuya a la superación de las causas que provocaron el inicio del enfrentamiento por ello para que una paz sea estable y duradera necesita el respeto por la justicia la promoción del progreso de la sociedad, el respeto a los derechos humanos y elevar el nivel de vida de la sociedad en general. La reconciliación por otra parte es:

El proceso que permite a la sociedad transitar un pasado dividido a un futuro compartido, es la forma para que antiguos enemigos puedan vivir lado a lado, sin que necesariamente se deban querer o perdonar y sin olvidar el pasado. Esta pacífica coexistencia entre antiguos enemigos se logra, principalmente, fomentando la capacidad entre las partes de cooperar entre sí.¹⁹²

La reconciliación no necesariamente implica perdón, para el Presidente de la Comisión de la Verdad y Reconciliación de Sudáfrica, el arzobispo Desmond Tutu, el perdón es vital para una armonía en la vida ya que reprimir los sentimientos generara nuevas violaciones y

¹⁹⁰ Galtung, J. (1996) "Paz por Medios pacíficos: Paz y conflicto, desarrollo y civilización" op. Cit. Págs. 1-3

¹⁹¹ Bolaños, T. Biel, I. (2019) "La justicia transicional como proceso de transformación hacia la paz" Revista de la facultad de Derecho N°83 pp. 415-442

¹⁹² Hazan, P. (2009) "Post-Conflict Peacebuilding: A Lexicon" Oxford University press pp. 256-267

venganzas. Para Tutu hay diferentes tipos de perdón que son válidos para la reconciliación: el perdón moral y el perdón estratégico. Y gracias al perdón la víctima puede empoderarse y decidir no dejarse revictimizar más.¹⁹³ Para Seils¹⁹⁴ la reconciliación conduce a contrarrestar las actitudes negativas hacia los demás en la sociedad, a reconocer a las víctimas como ciudadanos con derechos y a disminuir las causas de la marginalización y la discriminación estructural.

Comúnmente se distinguen los siguientes mecanismos: la transición punitiva, los perdones compensadores y los perdones de responsabilizantes que cumplen la función de amnistías generales o parciales, todos estos mecanismos satisfacen la responsabilidad del Estado de investigar, identificar y juzgar a los responsables (Sentencias de la corte Constitucional de Colombia).

Transformación hacia la paz. Los conflictos sin importar su causa se deben a contradicciones en la estructura social, por tanto los actores involucrados en él para solucionarlo deben generar acuerdos para transformar esas contradicciones en relaciones asimétricas y que promuevan un balance en esas relaciones, de esta manera se evitará el resurgimiento de la confrontación y ya que los conflictos presentan una oportunidad de cambio teniendo en cuenta la premisa de que no hay nada inamovible en las relaciones sociales y que las cosas pueden cambiar.¹⁹⁵

En consecuencia, Bolaños y Biel¹⁹⁶ explican que según la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para que las contradicciones puedan convertirse en relaciones asimétricas es

¹⁹³ Tutu, D. (2000) "No future without forgiveness" New York: Penguin random house

¹⁹⁴ Seils, P. (2017) "The Place of reconciliation in Transitional Justice" ICTJ briefing

¹⁹⁵ Goetschel, L. (2009) "Post-Conflict Peacebuilding: A Lexicon" Oxford University press pp. 92-104

¹⁹⁶ Bolaños, T. Biel, I. (2019) "La justicia transicional como proceso de transformación hacia la paz" Revista de la facultad de Derecho N°83 pp. 415-442

importante primero, identificar las causas estructurales de la confrontación para después venir a modificarlas para que de esta manera los cambios estructurales desarticulen aquellos estereotipos que mantienen la discriminación contra las personas.

Según Goetschel¹⁹⁷ los conflictos se pueden dividir en dos dimensiones: la dimensión sustantiva relacionada a la situación política, económica y social que gobierna y la dimensión relacional referida a los estereotipos, prejuicios y percepciones de la sociedad. La dimensión sustantiva es la parte objetiva que puede ser modificada con mayor facilidad que la dimensión relacional que se refiere a un elemento subjetivo que depende de los psique de las personas.

La dimensión sustantiva se refiere a políticas públicas y las directivas de los poderes públicos que pueden generar asimetrías provocando así contradicciones en la estructura social. Por otra parte la dimensión relacional referida al actuar de las personas en el momento en que se diseñan y aplican políticas públicas discriminatorias que responden a prejuicios sociales enraizados en fenómenos culturales o mentalidades de algunas personas que terminan por privar de derechos a las personas y por tanto generan un conflicto.

Teniendo en cuenta todos estos análisis si las reparaciones se enfocan en disminuir o eliminar la violencia estructural como son la pobreza, la desigualdad o la discriminación, puede ésta facilitar la reconciliación y ayudar a las víctimas a recuperarse de la victimización y en consecuencia mejorar su calidad de vida.¹⁹⁸ Por esto la reparación mira hacia el pasado y también hacia el futuro, por tanto tiende a compensar y remediar el daño causado por el hecho victimizante mirando hacia el pasado y por otro lado

¹⁹⁷ Goetschel, L. (2009) "Post-Conflict Peacebuilding: A Lexicon" Oxford University press p. 94

¹⁹⁸ Manirabona, A. Wemmers, J. (2014) "Reparation for victims of crimes against humanity: the heading role of reparation" Londres routledge pp. 71-91

tiende a vincular a los marginalizados en la sociedad para que se contribuya al logro del proceso de justicia transicional atacando las causas estructurales del conflicto.¹⁹⁹

Reparación integral. Bolaños y Biel²⁰⁰ explican que reparar por incumplir una obligación constituye un principio de derecho internacional. La extinta Corte Permanente de Justicia Internacional determinó en el caso de la Fábrica de Chorzow de Alemania vs Polonia que cualquier incumplimiento de un compromiso conlleva la obligación de repararlo de esta manera reparar implica:

En la medida de lo posible, erradicar todas las consecuencias del acto y restablecer la situación que, con toda probabilidad, habría existido si ese acto no hubiese sido cometido. Restitución en especie o, si ello no es posible, pago de una suma equivalente al valor que tendría la restitución en especie o, si ello no es posible, pago de una suma equivalente al valor que tendría la restitución en especie, otorgamiento de ser necesario, de una indemnización por los daños sufridos que no hayan sido reparados por la restitución en especie o por el pago en efectivo: tales son los principios que deben servir para determinar el monto de una indemnización por un acto contrario al derecho internacional.²⁰¹

Para los autores la restitución, la compensación y la rehabilitación son medidas comunes de reparación individual, que aunque puedan ser organizadas por grupos el beneficiario directo es el individuo, cabe destacar que en los casos más graves de violaciones masivas a los derechos humanos los fondos del estado resultan insuficientes para satisfacer individualmente las necesidades del gran número de víctimas,

¹⁹⁹ Saffon, M. & Uprimny, R. (2010) Distributive Justice and the restitution of Dispossessed Land in Colombia. en M. Bergsmo, C. Rodríguez Garavito, P. Kalamannovitz y M.P. Saffon (Eds.) "Distributive Justice in Transitions" Oslo: Forum For International Criminal and Humanitarian Law pp. 379-420

²⁰⁰ Bolaños, T. Biel, I. (2019) "La justicia transicional como proceso de transformación hacia la paz" Revista de la facultad de Derecho N°83 pp. 415-442

²⁰¹ Corte permanente de Justicia Internacional. Caso de la fábrica de Chorzow (Alemania vs Polonia) párrafo 125

para estos casos las reparaciones aunque efectivas son más simbólicas y abstractas.²⁰²

Participación de la Comunidad Internacional en el Postconflicto

Cuellar²⁰³ citando a Collier explica que pese a las limitaciones de la comunidad internacional en conflictos recientes debido a la complejidad de los contextos, ha contribuido a incrementar las posibilidades de éxito en la construcción de paz, ya que en estos casos los esfuerzos de diferentes actores internacional han servido para el establecimiento de las garantías necesarias para lograr un acuerdo.

Las sociedades que atraviesan un proceso de postconflicto enfrentan dos escenarios, por una parte la recuperación económica con la difícil tarea de reestructurar los fundamentos para el desarrollo y por otro lado, la reducción del riesgo del resurgimiento del conflicto. Basado en este contexto se le da prioridad a la reducción de la posibilidad del resurgimiento del conflicto usando las reformas políticas para lograrlo.

Collier, Hoeffler y Soderbom²⁰⁴ estiman aproximadamente la mitad de las guerras civiles son producto del resurgimiento que deriva de la paz en postconflicto, además el riesgo de que los conflictos terminados recaigan en situación de guerra en el lapso de tiempo de 5 años es de 32%. Los factores relacionados son el número de partes enfrentadas, la ausencia de un acuerdo de paz bien conformado, la presencia de grupos que siguiendo sus propios intereses amenacen el acuerdo o dificulten la

²⁰² Megret, F. (2014) "the case for collective reparations before the international criminal court. En J.A Wemmers (Ed.), Reparation for victims of crimes against humanity: The healing

²⁰³ Cuellar, A. (2014) "el papel de la comunidad internacional en escenarios de postconflicto" programa de relaciones internacional. Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano

²⁰⁴ Collier, P. Hoeffler, A. Soderbom, M. (2008) "Post-conflict risk" Journal of peace research Vol. 45 n° 4 pp. 461-478

resolución de conflictos así como también el grado del colapso de las instituciones²⁰⁵.

Adicionalmente a esto las sociedades afectadas por la guerra, con altos niveles de desplazamiento, instituciones dañadas o débiles son más vulnerables a muchos problemas, y pueden en algunos casos ser la antesala a problemas mayores a nivel internacional como el tráfico de armas o actividades terroristas.²⁰⁶ Las Naciones Unidas y otros actores internacionales han asumido el peacebuilding como el intento una vez se alcanza la paz con negociación o imposición, de enfrentar las causas de la violencia y construir capacidades para resolver los conflictos, consecuentemente las organizaciones internacionales han aceptado la responsabilidad de la consolidación de la paz incluso a costa de realizar intervenciones en los asuntos internos del estado.²⁰⁷

El peacebuilding. Cuellar²⁰⁸ explica que para comprender mejor el concepto de peacebuilding es necesario hacer una aproximación conceptual, la primera persona en definir este término fue el ex Secretario General de Naciones Unidas Boutros Ghali en su programa de paz de 1992, como una fase caracterizada por el desarrollo de esfuerzos con el objetivo de individualizar y fortalecer estructuras mediante las cuales sea posible consolidar la paz y evitar la reanudación del conflicto, más adelante el mismo Boutros Ghali amplió el concepto refiriéndose a la institucionalización de la paz.

²⁰⁵ Stedman, S. Rotchild, D. Cousens, E. (2002) "Ending civil war: the implementation of peace agreements" Boulder, Colo: Lynne Rienner.

²⁰⁶ Patrick, S. (2007) "States and global security: Empirical questions and policy Dilemmas. International Studies Review Vol. 9 N° 4 PP. 644-662

²⁰⁷ Barnett, M. Kim, H. O'Donnell, M. Sitea, L. (2007) "Peacebuilding: What is in a Name?" Global Governance Vol. 13 PP. 35-58.

²⁰⁸ Cuellar, A. (2014) "el papel de la comunidad internacional en escenarios de postconflicto" programa de relaciones internacional. Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano

Para la autora en el transcurso de los años 90 surgió la necesidad de buscar un enfoque más comprensivo que no solo se limitara a evitar la reaparición del conflicto, sino que además tratara las causas del conflicto y de otros conflictos potenciales. En el año 2000, el informe Brahimi definió el peacebuilding como “las actividades realizadas al final de un conflicto para restablecer las bases de la paz y ofrecer los instrumentos para construir sobre ellas algo más que la mera ausencia de la guerra”²⁰⁹. Por consiguiente la consolidación de la paz debería incluir el fortalecimiento de la ley con reformas penales y judiciales, así como también el fortalecimiento del respeto a los Derechos Humanos mediante la investigación de los atropellos pasados y presentes, el apoyo a la libertad de prensa y la promoción de técnicas para la resolución de conflictos y la reconciliación.

A principio de los años 90 la reconstrucción de la etapa del postconflicto se veía como una fase temporal en el periodo entre la paz y la guerra, pero en el plano de actuación las agendas de desarrollo se hacían cada vez más amplias, por tanto la respuesta internacional era secuencial con una variedad de actores que intervenían en ese periodo y se empezaba a requerir que las situaciones emergentes de los conflictos necesitaban enfoques híbridos que iban desde las estrategias flexibles y rápidas a la asistencia para el desarrollo a largo plazo²¹⁰.

²⁰⁹ Naciones Unidas (2000) p. 3

²¹⁰ Fischer, M. (2004) “Recovering from violent conflict: Regeneration and re integration as Elements of peacebuilding. Berghof Research Center for Constructive Conflict Management

La Justicia Transicional como Alternativa para un Postconflicto en Venezuela

Para el Centro de Derechos Humanos de la Universidad Católica Andrés Bello²¹¹, el caso venezolano presenta singularidades que deben ser resueltas por mecanismos de justicia transicional innovadores debido a las características del conflicto. En este sentido los procesos de verdad, justicia, reparación y no repetición tendrán que englobar los hechos y las responsabilidades referentes a violaciones de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA).

En el marco de esta investigación y el seguimiento del cumplimiento de las obligaciones por parte del Estado en materia de derechos humanos se ha enumerado una lista de abusos que deberán ser tomados en cuenta al momento de aplicar un proceso de justicia transicional en Venezuela y son los siguientes:

- a) Prestación de servicios públicos Domiciliarios Art. 156.29 CRBV; Art. 26 CADH
- b) Salud Art. 25 DUDH; Art. 12 PIDESC; Art 10 PSS; Art 83 CRBV
- c) Educación Art. 26 CADH; Art. 26 DUDH; Art. 13 PIDESC; Art. 13 PSS; Arts. 102 y 103 CRBV.
- d) Alimentación Art. 25.1 DUDH; Art 11.1 PIDESC; Art. 12 PSS; Art. 305 CRBV
- e) Derechos Sindicales Art 23 DUDH; Art 8 PIDESC; Art 18 PSS; Art 95 CRBV
- f) Medio Ambiente sano (arco minero, explotaciones petroleras, servicios públicos domiciliarios) Art 12b PIDESC; Art 11 PSS; Art 127 CRBV

²¹¹ CDH-UCAB (2020) Justicia Transicional en Venezuela “una aproximación para la materialización del derecho a la verdad, justicia y reparación de las víctimas de violaciones de derechos humanos”

Para el Centro de Derechos Humanos de la Universidad Católica Andrés Bello²¹² el estudio de estos abusos debe ser diferenciado y tener en cuenta particularmente el impacto a los grupos específicos y su vulnerabilidad tomando en cuenta prioritariamente a las mujeres, niños, niñas y adolescentes, adultos mayores y personas LGBTI+. Adicionalmente a esto el estudio indica que la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos ha expresado que la desviación de recursos.

La falta de inversión y la corrupción entre otras ha ocasionado que se haya afectado los DESCAs de la población, ocasionando de esta manera una emergencia humanitaria compleja donde el derecho de las personas a tener una vida digna y con un nivel adecuado no es respetado ni garantizado. Sumado a esto la desestructuración del Estado de Derecho a través del establecimiento de medidas jurídicas y fácticas que van en contra de los estándares internacionales ha provocado un deterioro generalizado de la calidad de vida, incluyendo también medidas de control social a través de los beneficios o programas del Estado, provocando de esta manera la discriminación que vulnera gravemente los derechos de las personas.

Los DESCAs se presentan como un reto ya que se tiende a excluir de los procesos de justicia transicional las violaciones relacionadas a derechos económicos y sociales, sin tener en cuenta que el desarrollo de las personas con condiciones de igualdad y dignidad es parte fundamental del proyecto de vida de las personas, en este contexto el estudio hace referencia al principio 9 de la Nota Orientativa del Secretario General, relacionada al enfoque de las Naciones Unidas para la Justicia Transicional el cual se refiere a que los estados deben:

²¹² CDH-UCAB (2020) Justicia Transicional en Venezuela “una aproximación para la materialización del derecho a la verdad, justicia y reparación de las víctimas de violaciones de derechos humanos”

Esforzarse por garantizar que los procesos y mecanismos de justicia de transición tengan en cuenta la raíz causas del conflicto y gobierno represivo, y abordar violaciones de todos los derechos, incluyendo derechos económicos, sociales y culturales.

Las violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales no solo exacerban las tensiones o provocan problemas sociales o políticos que resultan en conflicto o represión, pero el conflicto o la represión a menudo precipitan aún más violaciones de estos derechos. Los enfoques estratégicos exitosos para la justicia transicional requieren tomar en cuenta las causas profundas del conflicto o el gobierno represivo, y debe tratar de abordar el tema relacionado a violaciones de todos los derechos, incluidos los derechos económicos, sociales y culturales por ejemplo pérdida o privación de derechos de propiedad. La paz solo puede prevalecer si cuestiones como la discriminación sistemática, desigual distribución de la riqueza, servicios sociales y la corrupción endémica pueden abordarse en una forma legítima y justa por parte de instituciones públicas de confianza.²¹³

En este sentido lo principal es generar interés en que se incluyan efectivamente en el diseño del sistema de justicia transicional los hechos y las responsabilidades por afectaciones a los DESCAs y que se puedan hacer justiciables, por un lado sancionando a los responsables y por el otro reparando integralmente a las víctimas, para ello hay que tener en cuenta que pueden existir limitaciones por la falta de capacidad institucional que pueda determinar el alcance de los daños.

En el presente estudio se hace hincapié que en el caso particular venezolano no se pueden dejar a un lado las afectaciones a los DESCAs porque las vulneraciones a estos derechos han sido generalizadas y sistemáticas y que si no se aborda el problema desde la raíz muy posiblemente la desigualdad social puede persistir y consecuentemente poder alcanzar la paz y la reconciliación será más difícil.

²¹³ United Nations (2010) "Guidance note of the Secretary-General. United Nations Approach to Transitional Justice".

Continuando con el abordaje del Centro de Derechos Humanos de la Universidad Católica Andrés Bello²¹⁴ se explica que otra de las particularidades importantes para el caso venezolano es lo relacionado a la corrupción que se ha instaurado en todo el aparato institucional del Estado y que está directamente relacionado a las afectaciones a los derechos económicos, sociales y culturales y a la situación de impunidad relacionada a la investigación y sanción por violaciones de derechos humanos en Venezuela.

En este sentido se entiende por corrupción “el abuso de poder delegado para obtener beneficios privados”²¹⁵ por otra parte la Comisión Interamericana ha expresado respecto a los impactos que tiene la corrupción en los Derechos Humanos que “Por un lado los actos de corrupción pueden configurar violaciones de derechos humanos; y por otro lado; las distintas manifestaciones del fenómeno de la corrupción pueden afectar el goce y ejercicio de los derechos humanos”²¹⁶.

De igual forma el Comité Asesor del Consejo de Derechos Humanos ha establecido que existe “Una relación clara entre las consecuencias negativas de la corrupción y los obstáculos al goce de los derechos humanos”²¹⁷. Consecuentemente en la medida en que los DESCAs pueden ser socavados por la corrupción puede generar consecuencias tanto en el plano individual como colectivo e incluso a la sociedad en general:

²¹⁴ CDH-UCAB (2020) Justicia Transicional en Venezuela “una aproximación para la materialización del derecho a la verdad, justicia y reparación de las víctimas de violaciones de derechos humanos”

²¹⁵ Transparency International (2018) ¿Qué es la Corrupción?

²¹⁶ Comisión Interamericana de Derechos Humanos: Corrupción y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos (2019) Doc. 236 Pág. 59 Párr. 136

²¹⁷ Consejo de Derechos Humanos 28º Periodo de Sesiones (2015) “Informe final del Comité asesor del Consejo de Derechos Humanos sobre las consecuencias negativas de la corrupción en el disfrute de los derechos humanos”

Dado que la corrupción adopta múltiples formas y ocurre en multitud de contextos, es casi imposible enumerar todos los derechos humanos que puede vulnerar. A modo de ejemplo: cuando hay corrupción en el sector de la enseñanza, puede conculcarse el derecho a la educación. Si hay corrupción en el poder judicial, pueden violarse los derechos a acceder a los tribunales y a un juicio imparcial. La corrupción en el sector de la salud o de la protección social puede infringir en los derechos de acceso a la atención médica o a la alimentación, entre otros. Además, que una persona debe sobornar a otra para obtener un trato preferente o acceder a un servicio público puede ir en detrimento del principio de no discriminación. Es difícil encontrar un derecho humano que no pueda resultar vulnerado por la corrupción.²¹⁸

En relación al contexto de la corrupción es evidente que en Venezuela ha tenido un impacto altamente negativo para el disfrute de los Derechos Humanos específicamente en los DESCAs, esto ha traído consigo graves consecuencias a la población como la consolidación del autoritarismo y la existencia de una emergencia humanitaria compleja, ya que debido a la corrupción se ha facilitado un sistema de vulneración de derechos y una clara violación a los derechos humanos debido a la cooptación de las instituciones, así como la desviación del poder y el uso del aparato estatal para discriminar a la población.

Es por ello que resulta fundamental que para el diseño de un proceso de justicia transicional se incluyan los efectos e impactos de la corrupción tomando en cuenta lo dicho por los organismos internacionales que expresa que la corrupción vulnera los derechos humanos en toda su integralidad, debilita la gobernabilidad, fomenta la impunidad, socava el estado de derecho y aumenta la desigualdad.

Para la CIDH combatir la impunidad también implica garantizar que los actos de corrupción no se vuelvan a repetir en el futuro y es que parte de la lucha contra la impunidad consiste en abordar las causas estructurales

²¹⁸ Consejo de Derechos Humanos 28º Periodo de Sesiones (2015) “Informe final del Comité asesor del Consejo de Derechos Humanos sobre las consecuencias negativas de la corrupción en el disfrute de los derechos humanos”

del conflicto considerando a la corrupción como un problema que tiene causas estructurales y consecuencias donde intervienen muchos actores con diferentes características. En este sentido, siendo la corrupción un elemento trascendental del caso venezolano, será un reto contar con mecanismos e instituciones transparentes en las cuales las personas puedan confiar y en las cuales las personas puedan acudir sin temor a ser objetivos de represión o intimidación y que puedan dar respuesta a las necesidades de la justicia.

En el estudio de la ONG Acceso a la Justicia²¹⁹ se evalúan y plantean los mecanismos para una posible justicia transicional en Venezuela. En un primer momento se plantea la creación de una Comisión de la Verdad y para la Reconciliación con el objetivo de investigar los hechos referentes a graves violaciones de Derechos Humanos y abusos cometidos en el periodo que inicia desde 1989 hasta la actualidad, ésto con el objetivo de que toda la sociedad venezolana pueda conocer la verdad sobre los hechos, causas y actores relacionados con los abusos, y de este modo las víctimas puedan obtener reparación por los abusos cometidos en su contra.

De acuerdo con el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la comisión debe ser creada mediante una ley orgánica debido a que se trata de un organismo autónomo, teniendo la autonomía para dictar aquellos actos y reglamentos que considere necesario para su funcionamiento, no obstante no tendrá funciones judiciales aunque si colaborará con el poder judicial para la remisión de informes y documentos para su judicialización. Es así como su ámbito de competencia será para priorizar las violaciones del derecho a la vida por causa de ejecuciones extrajudiciales o muerte en reuniones públicas, el derecho a la libertad personal por causa de detenciones arbitrarias,

²¹⁹ ONG Acceso a la Justicia (2020) La Transición Democrática en Venezuela: Reflexiones y propuestas desde la Sociedad civil

derecho a la integridad personal y prohibición a la comunicación, tortura, tratos crueles e inhumanos y degradantes así como también el derecho a la garantía al debido proceso y tutela judicial efectiva.

La ONG Acceso a la Justicia²²⁰ también propone que las competencias que tendría la comisión principalmente serían: preparar un informe independiente e imparcial sobre las violaciones a los derechos humanos, con indicación expresa de las causas y circunstancias de las que pasaron, contribuir con el sistema de reparación patrimonial y simbólica para las víctimas, proponer reformas normativas e institucionales para evitar la repetición en el futuro de las causas a que dieron lugar, tomar el testimonio de las personas que se llamaron a declarar por los hechos que se investiga salvaguardando la integridad y seguridad de estas, realizar audiencias públicas con el objetivo de que las comunidades y las víctimas puedan exponer sus relatos, promover la reconciliación política entre los diferentes grupos, mantener registro de toda la información encontrada y realizar todos los estudios necesarios para soportar las conclusiones.

De acuerdo al análisis de la ONG Acceso a la Justicia²²¹ proponen que la comisión este compuesta por un número impar de comisionados, entre los que estará su presidente, es importante destacar que los integrantes deben ser independientes en el ejercicio de sus funciones y estos comisionados deben ser electos por la Asamblea Nacional con base en la propuesta de los candidatos seleccionados para tal fin. Se propone que los seleccionados sean personas mayores de 30 años y de reconocidas condiciones morales, que no pertenezcan a partidos políticos, que no tengan conflictos de intereses y que tengan comprobada experiencia en la defensa de los Derechos Humanos y constitucionales, así como también experiencia en procesos de investigación o trabajos en el área de ciencias

²²⁰ ONG Acceso a la Justicia (2020) La Transición Democrática en Venezuela: Reflexiones y propuestas desde la Sociedad civil

²²¹ ONG Acceso a la Justicia (2020) La Transición Democrática en Venezuela: Reflexiones y propuestas desde la Sociedad civil

sociales, en este sentido no hay la obligatoriedad de que todos los miembros sean venezolanos pero si la mayoría de estos, es importante también evaluar la necesidad de que se creen tribunales híbridos o tribunales especiales de justicia transicional que sean integrados por magistrados nacionales y extranjeros que puedan aplicar el derecho interno y el derecho internacional.

De igual manera la ONG Acceso a la Justicia²²² afirma que para la garantía de no repetición se identificó la necesidad de actuar sobre el Poder Judicial ya que es éste el que se ha constituido como instrumento de control político y social, ya sea por premeditación u omisiones de los deberes constitucionales o a través de la desviada atención a los intereses del poder Ejecutivo, en este sentido la reinstitucionalización del poder Judicial es uno de los puntos fundamentales que tienen que ser negociados políticamente para iniciar a trabajar con flexibilidad y pragmatismo como instrumento de garantía de los derechos.

Orias²²³ plantea en su estudio que debido a la situación antes planteada de crisis institucional compleja que vive Venezuela y que a diferencia de la mayoría de países de la región los desafíos que debe enfrentar la reforma judicial en Venezuela van mucho más allá de los problemas comunes como el retardo, la mora procesal, las altas tasas de hacinamiento carcelario o presos sin condena que pueden ser abordados mediante programas de mejora en la gestión judicial que son convencionales en contextos de normalidad institucional.

Los problemas en Venezuela son mucho más profundos debido a los recurrentes casos de condena de inocentes, redes de corrupción judicial, persecución política selectiva e impunidad oficial, que han provocado que

²²² ONG Acceso a la Justicia (2020) La Transición Democrática en Venezuela: Reflexiones y propuestas desde la Sociedad civil

²²³ Orias, R. (2020) "Transición del sistema de justicia en Venezuela: Elementos para una Propuesta de Reinstitucionalización Democrática" Fundación para el Debido Proceso

el sistema de justicia en Venezuela haya perdido absolutamente la capacidad de cumplir su rol de garante de los Derechos Humanos a los ciudadanos. En este sentido, el abordaje responde a una situación de excepcionalidad, ya que no solo se trata de levantar las tradicionales barreras de acceso a la justicia sino de transformar radicalmente las condiciones que afectan su desempeño institucional independiente e imparcial y reorganizando el sistema casi en su totalidad.

En este estudio Orias²²⁴ continúa explicando que el escenario que vive actualmente Venezuela de captura política y arbitrariedad, donde se ha creado una impunidad estructural la posibilidad de una autentica rendición de cuentas para el régimen actual no es una opción viable, es claro que las autoridades judiciales han perdido toda capacidad y credibilidad para transformar democráticamente el sistema judicial y con menor capacidad aun para encarar la impunidad por graves violaciones de Derechos Humanos y actos de corrupción, incluso el comportamiento de los jueces los han convertido en perpetradores de esos ilícitos situación que ha sido caracterizada como de estado mafioso²²⁵.

Para la transición democrática en Venezuela, Orias²²⁶ señala que como requisito fundamental se requiere de un Órgano Judicial independiente sometido únicamente al imperio de la ley, para lo cual se necesita la implementación de un sistema legítimo de carrera Judicial con basamento en la calificación de méritos y competencias profesionales de ingreso, permanencia, captación y retiro de la función jurisdiccional gestionado por un régimen que asegure un gobierno judicial autónomo frente a los poderes políticos y otros poderes facticos.

²²⁴ Orias, R. (2020) "Transición del sistema de justicia en Venezuela: Elementos para una Propuesta de Reinstitutionalización Democrática" Fundación para el Debido Proceso

²²⁵ InSight Crime (2019) "Investigación y análisis del crimen Organizado" 7 razones para calificar a Venezuela como un "estado mafioso"

²²⁶ Orias, R. (2020) "Transición del sistema de justicia en Venezuela: Elementos para una Propuesta de Reinstitutionalización Democrática" Fundación para el Debido Proceso

El sistema judicial enfrenta el reto de recuperar la institucionalidad definiendo los mecanismos adecuados para sustituir a aquellas autoridades del sistema judicial que han colaborado, contribuido o participado este estado de cosas. La constitución venezolana establece el juicio político para la remoción de los magistrados y presenta algunas características como la mayoría calificada de votos y la necesidad de garantizar el debido proceso.

Orias²²⁷ resalta además la importancia del principio de permanencia, seguridad e inamovilidad en el cargo de los jueces que es una de las garantías reconocidas por el Derecho Internacional. En función de ello, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado en reiteradas ocasiones que los jueces y magistrados deben gozar de inamovilidad en sus cargos, la cual se transforma en Garantías Reforzadas con la finalidad de cumplir con la independencia necesaria en el acceso a la justicia. En concordancia con lo anterior, la jurisprudencia interamericana señala el principio de inamovilidad judicial y que por tanto solo es aceptable la separación del cargo de jueces y magistrados por causas fundadas de transgresión a la normativa que regula la conducta judicial.

En este sentido el Relator especial de las Naciones Unidas en su informe A/HRC/11/41²²⁸ señaló que la inamovilidad de los jueces es uno de los pilares fundamentales para que pueda existir la independencia judicial y este principio solo puede ser transgredido por circunstancias excepcionales, una de esas circunstancias puede ser en situaciones de transición de un régimen autoritario a un sistema democrático, en el que las restricciones del principio de inamovilidad tendrán como objetivo poner fin a la impunidad e impedir la repetición de las graves violaciones a los

²²⁷ Orias, R. (2020) "Transición del sistema de justicia en Venezuela: Elementos para una Propuesta de Reinstitutionalización Democrática" Fundación para el Debido Proceso

²²⁸ Naciones Unidas. Asamblea General (2009) Consejo de Derechos Humanos. Informe del relator especial sobre la Independencia de los Magistrados y abogados Leandro Despouy A/HRC/11/41

derechos humanos, y aunque el poder judicial pueda estar desacreditado por servir al régimen anterior, es la institución a la que pueden recurrir las víctimas y de la que tienen derecho a esperar verdad y justicia.

Pero para que esto pueda cumplirse es necesario que el Estado revise el sistema de nombramiento y de dimisión de jueces principalmente los del Tribunal Supremo, porque a este incumbe en última instancia la responsabilidad de hacer respetar los Derechos Humanos y las libertades Fundamentales así como de preservar el estado de Derecho.

Dicho lo anterior se puede concluir que en Venezuela existen probados eventos que requieren de un proceso de justicia transicional para que puedan solucionarse, en este sentido la innovación de los mecanismos será determinante a la hora de plantear soluciones verdaderas y a largo plazo, ya que los mecanismos que se usen serán planteados en un escenario totalmente nuevo y excepcional, todo esto teniendo en cuenta que su finalidad va más allá de la compensación económica, ya que se generó una afectación a la dignidad y a un proyecto de vida entero, esto quiere decir la indemnización moral de las víctimas para subsanar la necesidad de justicia de la sociedad.

La justicia transicional no debe entenderse como un momento específico, ya que por ser un conflicto social requiere de tiempo para que la sociedad pueda conseguir satisfacción frente a las consecuencias de los abusos; por esto en el caso venezolano se puede usar como mecanismo un proceso de verdad, justicia y reconciliación para de este modo tratar de evitar la impunidad y garantizar los mecanismos para la no repetición de las violaciones de Derechos Humanos. Es por esto que el Estado puede o tiene la obligación de corregir el daño causado totalmente, así a través de la reparación, disminuir o aliviar el sufrimiento de las personas con el fin de que la sociedad pueda encontrarse.

Entre los tantos desafíos que enfrenta la justicia transicional como posible mecanismo de resolución de conflictos en Venezuela están las

violaciones de derechos económicos, sociales y culturales, ya que el Estado debe observar y respetar la reparación integral sumado a los derechos de obtención de verdad y justicia en su conjunto para que pueda existir un verdadero cambio estructural que permita la evolución de la sociedad y gracias a esto alcanzar la paz.

Entre los factores importantes para una posible aplicación de un proceso de justicia transicional como mecanismo de resolución de conflictos está la inclusión de la mayor cantidad de medidas destinadas a satisfacer las necesidades de justicia de las víctimas, así como la inclusión de elementos necesarios para resarcir de forma integral los daños y los abusos generados. Para esto, un posible mecanismo debe procurar la desaparición de las causas y los efectos producto de las violaciones efectuadas, en este contexto las acciones y cuantificaciones deben corresponder con el nivel de daño y las consecuencias generalizadas ocurridas para así evitar la repetición de estas violaciones en el futuro.

En refuerzo del esquema de justicia transicional como mecanismo de resolución pacífica de conflictos y como ya se ha venido diciendo, el abordaje debe ser integral para la recuperación democrática del país, es por esto que la sola sustitución de los principales actores del régimen autoritario no es suficiente, sino que se requiere de un esfuerzo para reconstruir las instituciones políticas y al mismo tiempo asumiendo la reparación integral de las víctimas.

Finalmente y no menos importante queda mucho trabajo por analizar en temas como el alcance de las amnistías, las alternativas que pone a disposición el Derecho Penal Internacional así como las graves violaciones de Derechos Humanos, las vulneraciones a los Derechos económicos, sociales, culturales y ambientales y lo complejo del sistema de justicia para asumir un sistema de saneamiento judicial o la recuperación de activos para contribuir a la reparación integral de las víctimas son aspectos fundamentales para contribuir al desarrollo integral

en la consecución de la paz, los cuales pueden constituir objetos de estudio en futuras investigaciones.

CONCLUSIONES

De acuerdo a lo expuesto a lo largo de esta investigación y en función de los objetivos formulados, se puede afirmar que existen diferentes formas de aplicar y desarrollar los procesos de justicia transicional, no obstante ningún esquema asegura el éxito o fracaso de su aplicación; por esto se deben evaluar todos los escenarios posibles y determinar todos los elementos involucrados en el conflicto para de este modo dar posibles alternativas de resolución que conlleven a una paz duradera teniendo en cuenta que la justicia como pilar fundamental de todo proceso de justicia transicional está en juego y va a depender del temple y la seriedad de los líderes democráticos para conseguir acuerdos y tomar decisiones que beneficien a la mayor cantidad de personas involucradas en el conflicto, así como también se juzgue a quienes cometieron violaciones masivas de Derechos Humanos todo esto frente a una sociedad que necesita que se involucre en el proceso y sienta confianza para que las políticas públicas puedan salir adelante.

En este proceso se involucra también la comunidad internacional, que revisa que las decisiones tomadas a lo interno cumplan con los estándares internacionales y se usen los mecanismos de protección necesarios para quienes se les han violado los Derechos Humanos. En este contexto, se plantea el conflicto venezolano caracterizado inicialmente por una crisis institucional donde la independencia de los poderes públicos no existe, esto en consecuencia ha ocasionado que exista en Venezuela un Estado fallido debido a la falta de control territorial visible en los conflictos que se vienen desarrollando en la actualidad, sumado a la crisis económica y política que viene dejando un saldo de más de 5 millones de personas exiliadas, en un escenario poco esperanzador donde la política de persecución y violencia se usa a diario para callar o disminuir a quienes están abiertamente en oposición a las políticas internas.

Las organizaciones de derechos humanos en el mundo coinciden en que Venezuela debe encaminarse en un proceso urgente de democratización donde se respeten los derechos básicos y constitucionales como la alimentación la seguridad, la libertad de expresión entre otros.

Dicho todo esto es claro que en Venezuela existen probados eventos que requieren de un proceso de justicia transicional para que puedan solucionarse, por lo que la innovación de los mecanismos será determinante al momento de plantear soluciones verdaderas y a largo plazo, teniendo en cuenta que los planteamientos se hacen en un escenario totalmente nuevo y desconocido, y que las soluciones van más allá de una compensación económica ya que se generó una afectación a la dignidad humana y a todo un proyecto de vida, es decir se requiere una compensación moral a las víctimas para sanar la necesidad de justicia de la sociedad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALFARO, F. (2018) “Mecanismos alternativos de diálogo y negociación en el conflicto político en Venezuela (2002-2018)” Pensamiento Propio N° 47 tomo 1 p. 37-68.

ÁLVAREZ, J.; CAMACHO, S.; MALDONADO, G.; TREJO, C.; OLGUÍN, A. Y PÉREZ, M. (2014) La investigación cualitativa. Boletín Científico XIKUA Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo. 2(3).

ARDILA, D. (2006) “Justicia Transicional: Principios básicos. Los derechos de las víctimas en procesos de paz o de transición a la democracia” Instituto latinoamericanos de Servicios Legales Administrativos p. 3

ARTEAGA, B., WALTEROS, D., ANDRADE, O., SALCEDO, D., ORJUELA, J., CAMACHO, M., OCHOA, K., (2003) “Justicia Transicional y Construcción de paz” Cuadernos paz a la carta N° 4 ISSN: 2248-6658

BARNETT, M. KIM, H. O'DONNELL, M. SITEA, L. (2007) “Peacebuilding: What is in a Name?” Global Governance Vol. 13 PP. 35-58.

BASSIOUNI, C. (2007) Profesor e investigador en Derecho distinguido y presidente emérito del International Human Rights Law Institute, dePaul University, College of Law (Chicago, IL, EEUU); Presidente del instituto superiore Internazionale di Scienze criminalización (Siracusa, Italia); Presidente Honorario de la Asociación Internacional de Derecho Penal (Paris, Francia).

BEHAR, S. (2008) Metodología de la Investigación. Ediciones Shalom.

BLASCO, M. (2017) "Justicia Transicional: Conceptos Clave y Aspectos Normativos" Revista de Historia de las Ideas Políticas Vol. 21 N° 1 pp. 123-136

BOLAÑOS, T. BIEL, L. (2019) "La justicia transicional como proceso de transformación hacia la paz" Revista de la facultad de Derecho N°83 pp. 415-442

BOTERO, C y SALDARRIAGA E. (2005) "Estándares internacionales y procesos de transición en Colombia" Rettberg PP. 19-65

BRAHIMI, L. (2007) "State Building in Crisis and post-conflict Countries" Viena, Austria: Secretary- General of the United Nations

BROUNEUS, K. (2003) "Reconciliation- Theory and Practice for Development Cooperation" p 20

CALDERON, P. (2009) "Teoría de conflictos de Johan Galtung" Revista de paz y conflictos N° 2 pp. 60-81

CANCADO, A. (1996) "Derecho internacional de los derechos humanos, Derecho internacional de los refugiados y derecho internacional humanitario, aproximaciones y convergencias" publicado en Estudios especializados I, pp. 126.

CDH-UCAB (2020) Justicia Transicional en Venezuela "una aproximación para la materialización del derecho a la verdad, justicia y reparación de las víctimas de violaciones de derechos humanos"

CENASEL (1998) "Ética de convivencia y resolución de conflictos" convenio construcción de espacios para la convivencia pacífica ed. El fuego azul. Bogotá p. 50

CENTRO INTERNACIONAL PARA LA JUSTICIA TRANSICIONAL (2002) "Programa Integral de Reparaciones en Perú" N° 1 Asociación pro Derechos Humanos

CENTRO INTERNACIONAL PARA LA JUSTICIA TRANSICIONAL.
(2004) ¿Qué es la justicia Transicional? New York

COFAVIC (2012-2017) “Ejecuciones Extrajudiciales, 40 historias de 6385 vidas ignoradas” pp. 39-40

COLLIER, P. HOEFFLER, A. SODERBOM, M. (2008) “Post-conflict risk” Journal of peace research Vol. 45 nº 4 pp. 461-478

COLVIN, J. (2008). ” Overview of the reparations program in south Africa” the handbook of reparations pp. 177-179

COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (2017)
“Situación de Derechos Humanos en Venezuela” Doc. 209

COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS:
Corrupción y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos (2019)
Doc. 236 Pág. 59 Párr. 136

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS (1996). Observaciones y
Recomendaciones al estado de Guatemala C/79/ add 63. Párr. 25

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS 28º PERIODO DE SESIONES
(2015) “Informe final del Comité asesor del Consejo de Derechos
Humanos sobre las consecuencias negativas de la corrupción en el
disfrute de los derechos humanos”

CONVENCION AMERICANA SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS
(1949) arts. 27.1, 27.2 y 30; en el pacto de los derechos civiles y
políticos de las naciones unidas se encuentran en el artículo 4.2, y en
materia de derecho internacional humanitario el bloque inderogable
está en el artículo 3 común de los convenios de ginebra

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, (2001)
Caso Olmedo Bustos contra Chile (Fondo) Párr. 72

CUELLAR, A. (2014) “el papel de la comunidad internacional en escenarios de postconflicto” programa de relaciones internacional. Universidad de Bogotá Jorge Tadeo Lozano

CUERVO, R. BECHARA, G. HINESTROZA, A. (2007) “Justicia Transicional: Modelos y Experiencias Internacionales” Serie Pretextos N° 32 PP. 25-26.

DELGADO, F. (2015) “Política Derecho y postconflicto: Transformaciones institucionales en Colombia”. Revista de derecho N° 43, p. 71-109.

DELGADO, F. (2018) “El Campo de la justicia Transicional” Revista Universum Vol. 33 N° 1 p. 187-210.

DI JOHN, J. (2010) “Conceptualización de las causas y consecuencias de los estado fallidos” Revista de conflictos sociales nº37 pp. 46-86

ELSTER, J. (2004) “Rendición de cuentas. La justicia transicional en perspectiva histórica” Cambridge reino unido p. 3

ELSTER, J. (2006) “Rendición de cuentas: la justicia transicional en perspectiva histórica” Katz editores P. 93

EMPIRICO, S. (1996) “Hipotiposis Pirrónicas” N° 1 p. 210

ENGLER, B. (1990) “Introducción a las teorías de la personalidad”. México: Mc Graw Hill

ENTELMAN, R. (2002) “Teoría de conflictos: hacia un nuevo paradigma” Editorial Gedisa

ESCOHOTADO, A. (1975) “De Physis a Polis” Barcelona revista anagrama p. 162

FISCHER, M. (2004) "Recovering from violent conflict: Regeneration and re integration as Elements of peacebuilding. Berghof Research Center for Constructive Conflict Management

FREITEZ, A. (2019) "Crisis humanitaria y migración forzada desde Venezuela" Crisis y migración de población venezolana. Entre la desprotección y la seguridad jurídica en Latinoamérica p. 33-58

FREUND, J. (1983) "La paz como medio de la política" p. 54

FUQUEN, M. (2003) "Los Conflictos y las formas alternativas de resolución" Tabula rasa revista de humanidades N° 1 pp. 265-278

GALTUNG, J. (1996) "Paz por medios Pacíficos: Paz y conflicto, desarrollo y civilización" por op. Cit. Págs. 1-3

GALTUNG, J. (2007) "Toward a Conflictology: the quest for a trans-disciplinarity" oslo transcend: a network for peace & development p. 9

GARCIA, R. (2019)"Teoría de la Justicia Transicional y su vigencia en la reparación de niños, niñas y adolescentes víctimas del conflicto armado en Colombia" Jurídicas CUC, Vol. 15 PP 383-414.

GIL, M. (2018) "Justicia Transicional: Conceptos clave y aspectos normativos" Revista de historia de las ideas políticas Vol. 21 N° 1 p. 123-136

GLOVER, J. (2007) "Humanidad e Inhumanidad. Una historia moral del siglo XX" Catedra P. 478

GOETSCHER, L. (2009) "Post-Conflict Peacebuilding: A Lexicon" Oxford University press pp. 92-104

GOMEZ, G. (2013) "Justicia Transicional desde abajo: Un Marco Teórico constructivista crítico para el análisis de la experiencia colombiana" Revista Co-herencia Vol. 10 N° 19 pp. 137-166.

GONZALEZ, C. (2000) "Perspectivas Teóricas sobre la Justicia Transicional" M.A. Soc. New School for Social Research

GONZALEZ, C., (2000) "Perspectivas Teóricas sobre la Justicia Transicional" M.A. Soc. New School for Social Research

HADDINER, T. y HARVEY, C. (1999) "El derecho de los conflictos y crisis internos" publicado en revista internacional de la cruz roja N 833, PP. 119-133.

HALBERSTAM, D. (2001) "War in a Time Of Peace: Bush, Clinton and the Generals.

HAZAN, P. (2009) "Post-Conflict Peacebuilding: A Lexicon" Oxford University press pp. 256-267

HUNT, P. y LEADER, S. (2010) "Developing and applying the right to the highest attainable standard of health" en Global Health and Human Rights.

HURTADO, J. (2010) Metodología de la investigación: guía para una comprensión holística de la ciencia. Quirón Ediciones. Caracas.

INSIGHT CRIME (2019) "Investigación y análisis del crimen Organizado" 7 razones para calificar a Venezuela como un "estado mafioso"

KENNETH, R.; DESFORGES, A. (2002) "Justice or Therapy?" Revista Boston Nota 72 supra pp. 21-22

KRIESBERG, L. (1975) "Teoría de los Conflictos Sociales" Mexico, Trillas P. 17

LANGFORD, M. (2008) "The Justiciability of social rights: from practice to theory" en Social Rights Jurisprudence. Cambridge University

LEFEBER, W. (1984) "Inevitable Revolutions: United States and Central America" Notas 14-15 supra.

LERMA, H. (2009) Metodología de la investigación: propuesta, anteproyecto y proyecto. Ecoe Ediciones. Bogotá.

LOPEZ, L. CHONG, M. (2015) "Marco histórico conceptual sobre el conflicto" Revistadecooperacion.com N° 7 pp. 7-11

LUND, M. (2002) "What kind of peace is being built" Peace for the International Development Research Center op. Cit. Pág. 6

MANIRABONA, A. WEMMERS, J. (2014) "Reparation for victims of crimes against humanity: the heading role of reparation" Londres routledge pp. 71-91

MARGARET, L. (2004) "Consideraciones sobre la justicia transicional y comisiones de la verdad"; óp. Cit. (Mimeografiado)

MATAROLLO R. (2001). "las comisiones de la verdad" en "verdad y justicia, homenaje a Emilio Mignone" Instituto interamericano de Derechos Humanos pp. 172

MEGRET, F. (2014) "the case for collective reparations before the international criminal court. En J.A Wemmers (Ed.), Reparation for victims of crimes against humanity: The healing

MELAMED, J. (2017) "La justicia transicional: la llave hacia una salida negociada al conflicto armado en Colombia" Revista de relaciones internacionales estrategia y seguridad N°1 Vol. 12 p. 185-206.

NACIONES UNIDAS (1990) comité de Derechos Económicos, sociales y culturales, sobre la índole de las obligaciones de los estados partes. Párrs. 4 y 9

NACIONES UNIDAS (1995) Supplement to an agenda for peace: position paper of the secretary-General on the occasion of the fiftieth anniversary of the United Nations, 3 de enero

NACIONES UNIDAS (2014) justicia transicional y derechos económicos sociales y culturales Naciones Unidas Derechos humanos. Oficina del alto comisionado

NACIONES UNIDAS, (2019) Consejo de Derechos Humanos, Situación de Derechos Humanos en la República Bolivariana de Venezuela: Informe de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos de Naciones Unidas. Pág. 11 párr. 47

NACIONES UNIDAS. Asamblea General (2009) Consejo de Derechos Humanos. Informe del relator especial sobre la Independencia de los Magistrados y abogados Leandro Despouy A/HRC/11/41

O'DONNELL, G., SCHMITTER, P. (1991) "Transiciones desde un gobierno autoritario. Conclusiones tentativas sobre las democracias inciertas" Paidós, Buenos Aires pp. 19-29; 79-91.

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS. (1985) "Declaración sobre los Principios fundamentales de justicia para las Víctimas de delitos y abusos de poder" Adoptado por la asamblea general de la ONU, Párr. 1 Resolución 40/34.

ONG ACCESO A LA JUSTICIA (2020) La Transición Democrática en Venezuela: Reflexiones y propuestas desde la Sociedad civil

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, (1997). Conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad. E/CN. 4/sub 2. Rev. 1

ORIAS, R. (2020) "Transición del sistema de justicia en Venezuela: Elementos para una Propuesta de Reinstitutionalización Democrática" Fundación para el Debido Proceso

PASTORI, A. RAMOS, S. (2020) "La crisis venezolana (2016-2020) a la luz del Derecho Internacional Público" Revista aportes para la Integración Latinoamericana Nº 43

PATRICK, S. (2007) "States and global security: Empirical questions and policy Dilemmas. International Studies Review Vol. 9 Nº 4 PP. 644-662

PFEIFFER, A. (2014) "el proceso de justicia transicional en chile desde las relaciones de poder: la dimensión política jurisprudencial". Revista Historia y justicia Nº 3, p. 256-284

RATNER, R, HELMAN, B.(1992-1993) "Saving Failed States" foreign policy Vol. 89 pp. 3-20

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (1984) "Diccionario de la Lengua Española" T. I P. 358 Vigésima Edición

ROBBINS, S. (1994) "Comportamiento organizacional, Conceptos, Controversias y aplicaciones Cap. XIII P. 461 Edit. Prentice Hall, Sexta Edición.

ROMERO, M. y VAN ZYL (2008) "Promoviendo la Justicia Transicional En Sociedad de Post-Conflicto" Segundo Tomo Pág. 14

ROTBERG, R. (2002) "Estados fallidos en un mundo de Terror" Relaciones exteriores vol. 81 nº4 pp. 127-140

ROZEMBLUM, S. (1998) "Mediación en la escuela: resolución de conflictos en el ámbito educativo adolescente" Aique Buenos Aires p. 31

SABINO, C. (1999) El Proceso de Investigación. Editorial Panapo. Caracas.

SAFFON, M. & UPRIMNY, R. (2010) Distributive Justice and the restitution of Dispossessed Land in Colombia. en M. Bergsmo, C. Rodriguez Garavito, P. Kalamanoitz y M.P. Saffon (Eds.) "Distributive Justice in Transitions" Oslo: Forum For International Criminal and Humanitarian Law pp. 379-420

SALVIOLI, F. (2004) "El derecho internacional de la persona humana frente a la impunidad de hecho o de derecho: Criterios a considerar en procesos de justicia transicional" el presente trabajo fue realizado a petición de la fundación social (Bogotá, Colombia).

SALVIOLI, F. (2004) "El derecho internacional de la persona humana frente a la impunidad de hecho o de derecho: Criterios a considerar en procesos de justicia transicional" el presente trabajo fue realizado a petición de la fundación social (Bogotá, Colombia).

SANDOVAL, D., MATUS A., TULENA J., TRIANA P., (2009) "Justicia Transicional: su contenido y significado. Una breve aproximación al caso colombiano. Cuadernos de derecho penal No 2, Pág. 37

SCHMITT, C. (1991) "El Concepto de lo político" Madrid, Alianza P. 68

SEILS, P. (2017) "The Place of reconciliation in Transitional Justice" ICTJ briefing

SERBIN, A. (2018) "La crisis humanitaria en Venezuela y su impacto regional: migración, seguridad y multilateralismo" Pensamiento propio Tomo 47 p. 129-158

SERRANO, E. (1997) "El conflicto político. Una reflexión filosófica" Instituto de estudios políticos Nº 11 pp. 35-60

SILVA, G. (2008) "La teoría del conflicto. Un marco teórico necesario" revista Prolegómenos derecho y valores pp. 29-43

SIMMEL, G. (1950) "The Sociology of George Simmel" Glencoe, The free press pp. 148-149

STEDMAN, S. ROTCHILD, D. COUSENS, E. (2002) "Ending civil war: the implementation of peace agreements" Boulder, Colo: Lynne Rienner.

TAMAYO, M. (2011). El proceso de la investigación científica. México D.F. Editorial Limusa.

TEITEL, R. (1990) "How are the new Democracies of the southern Cone Dealing with the legacy of past Human Rights Abuses? En Kritz nota 3 Supra.

TEITEL, R. (2000) "Transitional Justice" New York. Oxford University Press

TEITEL, R. (2003) "Genealogía de la justicia transicional" publicado en Harvard Human Rights Journal Vol. 16 p. 69-94

TODOROV, T. (2014) "El Miedo a los Barbaros" Galaxia Gutenberg P. 93

TRANSPARENCY INTERNATIONAL (2018) ¿Qué es la Corrupción?

TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, (2001) Chipre c. Turquía, solicitud Nº 25781/94 fallo emitido el 10 de mayo, párrs. 155 a 158

TUTU, D. (2000) "No future without forgiveness" New York: Penguin random house

TZIFAKIS, N. (2006) "Post-Conflict Economic Reconstruction" en Enciclopedia Princetoniensis. The Princeton Encyclopedia of Self-Determination.

UGARRIZA, J. (2013) “La dimensión política del postconflicto: discusiones conceptuales y avances empíricos” Colombia Internacional N° 77 PP. 141-176

Un proyecto conjunto del “INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS LAW INSTITUTE”(2007) “Chicago Council On Global Affaire” “Istituto Superiore Internazionale Di Scienze Criminali” “Association Internationale de Droit Penal”

UNITED NATIONS (2010) “Guidance note of the Secretary-General. United Nations Approach to Transitional Justice”.

UNIVERSIDAD DEL ROSARIO (2015) “Experimento sobre reconciliación política en Colombia”

VAZQUEZ R. (2011) “Conflicto y manejo de la ira en un procedimiento de mediación/conciliación” Universidad de Murcia pp. 249-265