



Universidad Pontificia de Comillas

Facultad de Derecho - ICADE

DOBLE GRADO EN DERECHO Y RELACIONES INTERNACIONALES
TRABAJO FIN DE GRADO

**EL VALOR DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL EN LA
RECONCILIACIÓN DE SOCIEDADES
POSTCONFLICTO.**

CLARA POUSA BALLESTEROS

5º E-5

ÍNDICE DE CONTENIDOS

I.	INTRODUCCIÓN	4
II.	CAPÍTULO I: MARCO TEÓRICO	5
1.	DEFINICIÓN.....	5
2.	OBJETIVOS DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL.....	7
3.	MARCO DE APLICACIÓN DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL	8
3.1.	Delimitación de la justicia transicional <i>ratione temporis</i>.	9
3.2.	Delimitación de la justicia transicional <i>ratione personae</i>	9
3.3.	Aproximación funcional a la justicia transicional	10
4.	PRINCIPIOS DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL	10
5.	ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL	11
6.	MARCO LEGISLATIVO DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL	13
6.1.	Derecho Penal Internacional	13
6.2.	Derecho protección internacional de los Derechos Humanos	13
6.3.	Derecho migratorio	14
6.4.	Derecho Internacional Humanitario	14
6.5.	Derecho constitucional	14
7.	LA JUSTICIA TRANSICIONAL EN LA BÚSQUEDA POR EL EQUILIBRIO. PRINCIPALES DEBATES Y RETOS QUE AFRONTA.....	15
7.1.	El difícil equilibrio entre la justicia y la reconciliación	15
7.2.	El peso del legado histórico y el equilibrio entre recordar o avanzar.	16
III.	CAPÍTULO II: MÉTODOS DE JUSTICIA TRANSICIONAL	18
1.	TIPOS DE JUSTICIA A LOS QUE PUEDE ASPIRAR UN PROCESO DE TRANSICIÓN	18
1.1.	Justicia retributiva	18
1.2.	Justicia restaurativa	18
1.3.	Justicia reparativa	19
1.4.	Justicia social	19
2.	MECANISMOS DE JUSTICIA TRANSICIONAL.....	19
2.1.	Métodos principales	20
2.2.	Otros métodos	25
3.	LA INTEGRACIÓN DE LOS DISTINTOS MÉTODOS DE JUSTICIA TRANSICIONAL .	27
3.1.	De forma complementaria	27
3.2.	De forma secuencial	27

3.3. De forma simultánea	28
3.4. Mecanismos híbridos	28
4. ¿SE DEBEN APLICAR LOS MECANISMOS DE JUSTICIA TRANSICIONAL DE MANERA TOP - DOWN O BOTTOM UP?	28
4.1. Visión top-down	29
4.2. Visión bottom-up	29
5. EVALUACIÓN DE LOS MECANISMOS DE JUSTICIA TRANSICIONAL	29
IV. CAPÍTULO III: FACTORES QUE INFLUYEN	30
1. INCLUSIVIDAD Y PARTICIPACIÓN DE LA POBLACIÓN	31
2. INCORPORACIÓN DE TRADICIONES LOCALES	31
3. IDENTIDAD NACIONAL Y COHESIÓN SOCIAL	33
4. ALCANCE.....	33
5. NATURALEZA DE LAS VIOLACIONES	34
6. FACTORES TEMPORALES	34
7. INTERÉS DE LA COMUNIDAD INTERNACIONAL POR EL CONFLICTO EN CUESTIÓN.....	35
8. VOLUNTAD POLÍTICA	35
9. CAPACIDAD	35
V. CONCLUSIÓN	36

I. INTRODUCCIÓN

En su obra “Sobre la paz perpetua” publicada en 1795, el filósofo alemán Immanuel Kant expone que aunque un tratado de paz pueda poner fin a una guerra concreta, ello no acaba con el estado de guerra, pues Kant entiende que este es el estado natural al que tiende el hombre, teniendo la paz que ser instaurada.¹ Sin embargo, hoy en día, la respuesta a cómo instaurar esta paz de una manera estable y sostenible sigue siendo una incógnita para muchos académicos en el campo de las relaciones internacionales.

En 1994 tuvo lugar el genocidio de Ruanda. En poco más de los tres meses que duró, dejó a más de un millón de muertos, entre 100 y 250 mil mujeres violadas, muchas de las cuales acabarían contrayendo VIH/Sida; 400.000 refugiados, y alrededor de un millón de huérfanos.² En julio de ese mismo año, el Frente Patriótico Ruandés tomó el control del gobierno y puso fin a la masacre, pero lo más difícil estaba por venir, pues se encontraba ante una sociedad completamente rota y desolada. En la actualidad Ruanda, destaca en el continente africano por su eficiencia gubernamental, su seguridad y lucha contra la corrupción, la provisión de servicios públicos y la igualdad de género.³ ¿Cómo ha podido lograr el país esta mejoría en menos de tres décadas? Lo que se plantea en este trabajo es que para hallar la respuesta a esta pregunta debemos referirnos a los mecanismos de justicia transicional que fueron puestos en marcha tras el genocidio, bien a nivel contencioso como no contencioso. Sin estos mecanismos, no hubiera sido posible obtener una paz y estabilidad duradera en el país.

El presente trabajo estudia los mecanismos de justicia transicional existentes y su valor en los procesos de transición de sociedades postconflicto. Se explorará el papel que pueden jugar la justicia transicional y su variedad de métodos para hacer frente a los distintos retos que afronta una sociedad que trata de transicionar de una guerra, un genocidio, o un régimen dictatorial. En suma, se pretende analizar el valor que tienen estos métodos para lograr la reconciliación social en este tipo de situaciones.

¹ Kant, I. (1795). *Sobre la paz perpetua*. AKAL.

² ACNUR Comité Español. (30 de marzo, 2017). Genocidio de Ruanda: la historia de de los hutus y tutsis. ACNUR.

³ Oficina de Información Diplomática del Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación. (2022). *Ficha País de Ruanda*.

Por otro lado, se busca dar una respuesta a los debates relacionados con la necesidad de encontrar un equilibrio entre dos de los conceptos que aparecen en los procesos de justicia transicional como son la paz y la justicia. Se intentará descubrir la compatibilidad existente entre estos dos conceptos y su posibilidad de realización conjunta, para poner fin a estos debates.

Para hacer frente a estas cuestiones y objetivos se empezará aportando un marco teórico sobre la justicia transicional en el que se estudiarán su definición y objetivos, su marco de aplicación, sus principios generales, su origen histórico y su marco legislativo. Además, se hará un repaso de los principales debates doctrinales surgidos alrededor del concepto de justicia transicional. A continuación, en el segundo capítulo, se presentarán los mecanismos de justicia transicional que suelen ser empleados en un proceso de justicia transicional, desde aquellos más generales que suelen estar siempre presentes, hasta otros que se podría decir que son más alternativos y complementarios. Se estudiará cuál es el impacto de estos mecanismos, debiendo tener en siempre cuenta que no hay un mecanismo único que permita conseguir la reconciliación social, sino que esta reconciliación va a ser el resultado de la integración de los mecanismos en atención a las necesidades de la población y a una gran variedad de factores que pueden o no estar presentes. En el tercer capítulo se explicarán cuáles son estos factores y cómo influyen en la capacidad de un proceso de justicia transicional para alcanzar la reconciliación social postconflicto. Finalmente, en la conclusión, se revelará la pertinencia y el valor real de la justicia transicional en las sociedades postconflicto que busquen la paz y la reconciliación social. A lo largo de todo este recorrido se tomará la experiencia de lugares como Ruanda, Camboya o Yugoslavia, entre otros, para contextualizar todas las cuestiones que suscitan los procesos de justicia transicional.

II. CAPÍTULO I: MARCO TEÓRICO

1. DEFINICIÓN

La justicia transicional se puede definir como el proceso por medio del cual las sociedades buscan transicionar:

- de la guerra a la paz
- de un régimen represivo/autoritario a una democracia
- de abusos de derechos humanos a gran escala a un Estado de derecho

En muchas ocasiones una sociedad puede verse afectada por más de uno de estos problemas. Por ejemplo, en los Balcanes no sólo tuvo lugar una guerra, sino que además se llevó a cabo una limpieza étnica.

Uno de los problemas con los que nos encontramos al tratar de definir el concepto de justicia transicional es que no existe una definición única, sino una gran variedad de definiciones que son fruto de la falta de consenso doctrinal en la materia. A esto se le une el hecho de que la justicia transicional es un concepto relativamente reciente que no empezó a utilizarse hasta finales del siglo pasado. A continuación se procede a hacer un breve resumen de los principales pronunciamientos académicos acerca del concepto de justicia transicional:

- Jon Elster defiende que la justicia transicional está “*compuesta de los procesos penales de depuración y de reparación que tienen lugar después de la transición de un régimen político a otro*”.⁴
- Max Pensky habla de los retos y oportunidades que ofrece el proceso de justicia transicional para instaurar la paz y la justicia en sociedades que buscan llegar a un orden más democrático y pacífico.⁵
- Michael Walzer sugiere la utilización de *Ius Post Bellum*, un término latino referido al derecho posterior a la guerra.⁶ Sin embargo, se pueden establecer una serie de diferencias entre el *Ius Post Bellum* y la justicia transicional⁷:
 - En primer lugar, el *Ius Post Bellum* va solo referido a transiciones que parten de un conflicto armado, mientras que la justicia transicional se refiere también a otros tipos de transiciones como son aquellas que parten de una dictadura o un genocidio.
 - La justicia transicional se refiere a violaciones de derechos humanos a gran escala, mientras que el *Ius Post Bellum* abarca principalmente violaciones de Derecho Internacional Humanitario. Aunque, como se verá más adelante, la justicia transicional tiene cierta conexión con el Derecho Internacional Humanitario, no abarca únicamente este tema.

⁴ Elster, J. (2011). *Rendición de cuentas. La justicia transicional en perspectiva histórica*. Katz Editores.

⁵ Cuevo, B., Molina, P., Torres, D., Casallas, A.Y. y Rodríguez, J. (2014). Origen y fundamentos de la justicia transicional. *Revista Vínculos*, 11(1), 124-161.

⁶ Walzer, M. (2010). The aftermath of war: Reflections on jus post bellum. *Belgrade Philosophical*, 23, 11-20.

⁷ Rojas Orozco, C. (2021). Jus Post Bellum: A Normative Framework for the Transition from Armed Conflict to Peace. En *International Law and Transition to Peace in Colombia: Assessing Jus Post Bellum in Practice* (pp. 23-52). Brill.

- La justicia transicional se refiere a la manera en que los países emergen de períodos de conflicto o violación sistemática de Derechos Humanos a los que el sistema ordinario de justicia no puede dar respuesta. En este sentido, la justicia transicional no pretende ser un marco normativo sustantivo, sino un término para designar el modelo específico de justicia adoptado por una sociedad para lidiar con abusos del pasado. En contraposición, el *Ius Post Bellum* es concebido como una serie de normas o principios que guían la interpretación y la aplicación de la ley en el contexto de la transición de un conflicto armado. De esta manera, el *Ius Post Bellum* sí ofrece un marco normativo concreto para situaciones postconflicto.

Pero no debemos entender la justicia transicional solamente como un tipo especial de justicia, sino como una manera de abordar y administrar la justicia en un contexto específico: el de una sociedad en transición. Este contexto específico va a plantear una serie de cuestiones a las que la justicia transicional tendrá que hacer frente. Precisamente por el condicionamiento a un contexto específico, no existirá una fórmula única que garantice el éxito de un proceso de justicia transicional, tal y como se estudiará más adelante. La justicia transicional puede tomar varias formas, desde tribunales internacionales, comisiones de la verdad, tribunales locales consuetudinarios, etc. No solo va a consistir en esfuerzos jurídicos, sino que además se podrán emplear esfuerzos políticos, terapéuticos, educativos o artísticos para llevar a cabo una transición justa y pacífica.

2. OBJETIVOS DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL

La justicia transicional no tiene solo un objetivo entendido en sentido negativo como puede ser poner fin a una guerra, un genocidio o un régimen represivo, sino que persigue un objetivo en sentido positivo como es el restablecimiento y mantenimiento de la paz de una manera duradera y sostenible. Este último objetivo se puede conseguir bien ayudando al Estado a recuperar la soberanía que tenía en el momento previo al conflicto (si esto es algo deseable basado en estándares de derecho internacional), o bien ayudando al Estado a mejorar esta situación.⁸ Idealmente, el Estado debería alcanzar un nivel superior en relación con la protección de Derechos Humanos al que tenía en la situación previa al conflicto de que se trate, junto con

⁸ Rojas Orozco, C. (2021). *Jus Post Bellum: A Normative Framework for the Transition from Armed Conflict to Peace*. En *International Law and Transition to Peace in Colombia: Assessing Jus Post Bellum in Practice* (pp. 23–52). Brill.

unos mejores niveles de responsabilidad y gobernanza. El restablecimiento y mantenimiento de una paz duradera y sostenible se va a configurar como la piedra angular de toda la justicia transicional, siendo también precisamente uno de los motivos de su inmensa complejidad.

Otros de los objetivos más específicos que tiene la justicia transicional son: esclarecer la verdad sobre los hechos sucedidos, acabar con la impunidad por las violaciones de derechos humanos que se hayan podido cometer, lograr compensar a las víctimas por el daño sufrido, construir una cultura basada en el imperio de la ley y el Estado de Derecho, sentar las bases para la reconciliación social, y prevenir que un conflicto similar se repita en el futuro. Estos objetivos obedecen a las obligaciones contenidas en las constituciones nacionales, así como en tratados internacionales.

Al final, podríamos establecer una división de los objetivos perseguidos por la justicia transicional en dos bloques principales:

- Aquellos objetivos cuya realización se hace más urgente, entre los que encontramos el cese de las hostilidades, la restauración de la seguridad y el orden público, y la promoción de las necesidades básicas de las partes de la ciudadanía más vulnerables y que se hayan visto especialmente afectadas por el conflicto. En relación con este último punto, es de vital importancia que en las primeras etapas de un proceso de justicia transicional las víctimas del conflicto puedan ver realizadas sus expectativas, ya que esto aporta legitimación al proceso y ayuda a avanzar en la transición. También se hace importante que puedan participar y tener un rol activo en el proceso.
- Aquellos objetivos que van más orientados al largo plazo y a superar las causas estructurales del conflicto para que no se repita en el futuro. Estos objetivos buscan el desarrollo sostenible y la promoción de los derechos humanos. Se puede observar que estos propósitos están muy interconectados entre sí, pero también que para ver verdaderamente los efectos de la justicia transicional en este sentido se debe esperar un mayor plazo de tiempo.

3. MARCO DE APLICACIÓN DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL

En este apartado se procede a delimitar la aplicación temporal, personal y funcional de la justicia transicional, que formará el contexto al que se tiene que adaptar la misma.

3.1. Delimitación de la justicia transicional *ratione temporis*.

Es muy difícil delimitar la aplicación temporal de la justicia transicional por la naturaleza misma de una transición. Se entiende que, por lo general, el derecho internacional humanitario se vendría aplicar durante el conflicto (*Ius in Bello*), mientras que la justicia transicional se vendría aplicar en el escenario posterior al conflicto (*Ius Post Bellum*, si bien hemos establecido que esta equivalencia no es del todo correcta). El problema es que esta dicotomía pre y post conflicto puede llegar a ser un poco engañosa puesto que es difícil de ver cuándo ha acabado definitivamente el conflicto. Es por ello por lo que se permite la aplicación en paralelo del derecho humanitario junto con la justicia transicional.⁹

De la misma manera que puede ser complicado establecer cuándo acaba una guerra, puede serlo también establecer cuándo se da por concluida una transición. El consenso entre los académicos es que la transición ha llegado a su fin cuando se han restablecido los instrumentos de gobernanza y las garantías de respeto de los Derechos Humanos. Cuando se trata de una guerra o un genocidio otro indicador puede ser el fin de las tensiones políticas o divisiones étnicas. Si retomamos la idea de paz sostenible, otra manera de establecer cuándo ha terminado la transición hacia la paz, sería partiendo del momento en el que se ha eliminado el riesgo de que el conflicto vuelva a tener lugar.

3.2. Delimitación de la justicia transicional *ratione personae*

Desde el punto de vista pasivo, la justicia transicional es aplicable a una diversidad de individuos que se han podido ver afectados por los abusos de poder, violaciones de derechos humanos y atrocidades en masa que caracterizan a un conflicto. Desde un enfoque más estricto a uno más amplio, esto incluye a las víctimas y supervivientes del conflicto junto con sus familiares, a los perpetradores de abusos y violaciones de derechos humanos, a las comunidades que se han visto afectadas por el conflicto, y a la sociedad postconflicto en general, pues tal como defiende este trabajo, la justicia transicional busca la reconciliación social en todas sus formas.

Desde el punto de vista activo, hay distintos actores que pueden intervenir en un proceso de Justicia Transicional: el nuevo gobierno de transición, organizaciones internacionales,

⁹ Buckley-Zistel, S. (2018). Transitional Justice. En C. Brown y R. Eckersley (Eds.), *The Oxford Handbook of International Political Theory* (153-165). Oxford.

mediadores de paz, la Corte Penal Internacional, ONGs, organizaciones de la sociedad civil, etc. Por ello es importante que los agentes que participen en el proceso de justicia transicional colaboren entre ellos y sincronicen sus investigaciones de una manera que asegure que la administración de justicia no perjudique el proceso de paz.

3.3. Aproximación funcional a la justicia transicional

En su faceta teleológica, la aplicación de la justicia transicional vendría condicionada por el fin que persigue la misma, es decir, ponerle fin a un conflicto y asegurar una paz duradera y sostenible. Así, el concepto de justicia transicional se aplicaría a todos aquellos esfuerzos, por muy diversos que sean, que vayan dirigidos a la realización de este fin. Esta perspectiva es muy útil ya que nos permite salvar las dificultades de aplicación temporal y delimitar la aplicación de la justicia transicional no a los momentos posteriores a un conflicto, sino a las prácticas orientadas a acabar con esa situación de conflicto y alcanzar la reconciliación social.¹⁰

4. PRINCIPIOS DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL

Los procesos de justicia transicional van a venir guiados por una serie de principios que legitimarán su acción y sus objetivos. El principal problema que surge en este sentido es que, al igual que en muchos de los otros aspectos de la justicia transicional, no existe un consenso doctrinal acerca de cuáles son estos principios concretos. Un breve repaso a la literatura existente, sin embargo, nos sirve para extraer algunos de los motivos recurrentes que aparecen al hablar de la justicia transicional: memoria, verdad, paz, transformación, perdón o reconciliación.

De entre todas las aproximaciones doctrinales, yo he decidido quedarme con los principios expuestos por Larry May en su obra “*After War Ends*”:

- Reconstrucción
- Retribución
- Restitución
- Reparación

¹⁰ Rojas Orozco, C. (2021). Jus Post Bellum: A Normative Framework for the Transition from Armed Conflict to Peace. En *International Law and Transition to Peace in Colombia: Assessing Jus Post Bellum in Practice* (pp. 23–52). Brill.

- Reconciliación
- Proporcionalidad¹¹

Si bien los principios de May son más bien morales y se plantean desde la teoría de la guerra justa, son tenidos en cuenta por el Derecho Internacional y se entiende que deben estar presentes en todo proceso de justicia transicional que busque tener éxito y legitimidad. Además, he decidido quedarme con estos principios porque contienen algunos de los retos principales a los que se enfrenta la justicia transicional, que son además temas que aborda el presente trabajo. Estos principios se van a plasmar en los diferentes documentos legales en los que aparece recogido el concepto de justicia transicional.

5. ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL

El 20 de noviembre de 1945 daban comienzo los Juicios de Nuremberg. La finalidad de este proceso era llevar a juicio a los responsables de las atrocidades sucedidas durante el Holocausto. Estos juicios marcan lo que se considera el primer proceso de justicia transicional de la historia. En realidad, es muy probable que probablemente existiera la justicia transicional desde mucho antes (ya en la Antigua Grecia se llevaron a cabo procesos tras las distintas guerras), pero para nuestro caso es conveniente analizar la justicia transicional contemporánea y los avances que ha aportado que nos pueden ser de utilidad hoy en día. Los juicios de Nuremberg duraron alrededor de 9 meses y en ellos se emplearon muchísimos esfuerzos para poder hacer justicia: más de 300 testigos fueron interrogados, se juntaron más de 2.000.000 de declaraciones bajo juramento, y más de 1.000 personas fueron empleadas entre jueces, secretarios judiciales, traductores, etc. Tras su conclusión se condenaron a 22 altos cargos del partido NDSAP (al que se había declarado organización criminal), la Gestapo y las SS, algunos con pena de muerte y otros con penas de prisión. Se les condenó por conspirar en contra de la paz mundial, violar el derecho de guerra, llevar a cabo una guerra ofensiva y cometer crímenes contra la humanidad.¹²

La idea principal detrás de estos juicios es que se habían dado crímenes y atrocidades de una magnitud tal que eran imposibles de juzgar dentro del marco legal y judicial que existía en el

¹¹ Marry, L. (2012). *After War Ends. A philosophical perspective*. Cambridge University Press.

¹² Cuevo, B., Molina, P., Torres, D., Casallas, A.Y. y Rodríguez, J. (2014). Origen y fundamentos de la justicia transicional. *Revista Vínculos*, 11(1), 124-161.

momento. Los crímenes no podían ser juzgados por los tribunales nacionales alemanes que, por otra parte, venían de una sociedad rota, pero tampoco podían quedar impunes, por lo que se hicieron necesarios unos mecanismos nuevos.

Los tribunales militares de Nuremberg fueron un primer paso hacia la justicia transicional posterior al Holocausto y la Segunda Guerra Mundial, pero presentaban varios problemas:

- El proceso judicial fue de corte anglosajón en cuanto a su composición y su procedimiento. Estaba completamente desapegado de Alemania y de sus instituciones. También en este sentido hay que reconocer que hubiera sido difícil juzgar los actos cometidos durante el Holocausto a través de las mismas leyes y estructuras alemanas que los facilitaron. Veremos cómo la cuestión acerca de qué hacer con las instituciones después de una guerra, un régimen o un genocidio es algo que sigue siendo relevante en el campo de la justicia transicional actual.
- En comparación con la magnitud y escala del Holocausto, los juicios de Nuremberg condenaron a solo unos pocos altos dirigentes nazis, sin tener en cuenta el papel de la sociedad alemana como cómplice de lo sucedido.
- El proceso fue completamente retributivo y pretendía poner de manifiesto que lo acaecido durante el Holocausto no era de ninguna manera aceptable a los ojos de la comunidad internacional, pero no planteó ninguna medida para restablecer la paz y la reconciliación en la población alemana que permanecería dividida durante casi cinco décadas.

Pese a las controversias que pudieron suscitar, la experiencia de los Juicios de Nuremberg sirve para ilustrar el origen, la finalidad principal y la variedad de cuestiones a las que se enfrenta la justicia transicional. También estos juicios desvelan una de las características de la justicia transicional en sus inicios: la utilización de tribunales ad hoc que fueron excepcionales y transitorios. A partir de esta fecha, y fundamentalmente durante los años 90, es cuando encontramos las cortes penales internacionales por lugar, concretamente en Sierra Leona, Camboya, Ruanda y Yugoslavia. Estos tribunales se crearon para dar respuesta a los crímenes internacionales cometidos allí. Por aquel entonces, pese a que aún no se había redactado el Estatuto de Roma, ya existía una mayor base legal para la justicia transicional gracias a la firma de tratados de derecho humanitario y derechos humanos. La mayor dificultad que presentaban muchos de estos tratados es que, como sabemos, solo sirven para juzgar a los Estados en cuanto a sujetos de Derecho Internacional Público, y se hacía necesaria una manera de juzgar a título

personal si de verdad se pretendía lograr la justicia y la reconciliación social. Estos tribunales posteriormente darían paso a la firma del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, la cual tendría ya un carácter permanente.

6. MARCO LEGISLATIVO DE LA JUSTICIA TRANSICIONAL

El Estatuto de Roma supone la culminación de un proceso de varias décadas de intentar normativizar la justicia transicional. Sin embargo, no es el primer ni único texto legislativo en abordar esta materia y a continuación se expondrán los principales tratados de referencia en materia de justicia transicional.

La justicia transicional, debido a su inmensa complejidad, conecta con el *Ius Post Bellum* pero también con otras disciplinas como el derecho humanitario internacional, los derechos humanos y el derecho penal internacional, o el derecho de los refugiados. Estas disciplinas ofrecen estándares a los que debe adherirse la justicia transicional. No hay un único marco legal a través del cual se va a estructurar la justicia transicional ya que dependerá del contexto concreto de cada país y cada conflicto. Pese a esto, existen varios instrumentos legales que pueden servir para orientar un proceso de transición y que están relacionados con aquellas disciplinas de derecho con las que conecta la justicia transicional.

6.1. Derecho Penal Internacional

El Derecho Penal Internacional engloba los principios y procedimiento relativos al derecho penal internacional que incluyen la persecución y castigo de los individuos que hayan cometido crímenes internacionales como los crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad o el genocidio. Aquí enmarcaríamos el Estatuto de Roma como documento principal, junto otros como la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 1948. El Estatuto de Roma está íntimamente ligado al campo de la justicia transicional puesto que ofrece mecanismos para responsabilizar a individuos por las graves violaciones de derechos humanos que se hayan cometido durante un conflicto o un régimen autoritario, y conecta con uno de los objetivos fundamentales de la justicia transicional como es acabar con la impunidad.

6.2. Derecho protección internacional de los Derechos Humanos

Este marco normativo se centra en la protección y promoción de los derechos humanos. Puesto a que la justicia transicional conecta con multitud de derechos humanos, se puede hacer referencia a varios documentos:

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1976)
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1981)
- Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1987)
- Convención sobre los Derechos del Niño (1990)
- Principios y directrices básicos de las Naciones Unidas sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones (2005)

6.3. Derecho migratorio

La justicia transicional puede conectar con el derecho migratorio y, más concretamente con los derechos de las personas que se han visto forzadas a migrar a causa de un conflicto. El documento principal en este sentido son los Principios Rectores sobre el desplazamiento interno redactados por las Naciones Unidas en 1998.

6.4. Derecho Internacional Humanitario

Este marco normativo sería únicamente de aplicación en caso de que se lidie con la transición de un conflicto armado. Se encuentra recogido principalmente en las Convenciones de Ginebra que sirven como instrumento para proteger a aquellos sectores de la población que no formen parte activa de las hostilidades en un conflicto armado.

6.5. Derecho constitucional

Este marco normativo se encarga de las reformas legales e institucionales necesarias para crear instituciones democráticas y transparentes que promuevan el Estado de Derecho y el respeto por los Derechos Humanos. Veremos que es frecuente que en el contexto de una transición los Estados elaboren una nueva Constitución o reformen la ya existente, de la misma manera que

sucede con las instituciones.

7. LA JUSTICIA TRANSICIONAL EN LA BÚSQUEDA POR EL EQUILIBRIO. PRINCIPALES DEBATES Y RETOS QUE AFRONTA

El campo de la justicia transicional está constantemente buscando un equilibrio entre los distintos objetivos y principios que la componen y en este sentido, existen numerosos debates dentro de la doctrina, que se analizarán a continuación con el propósito de tratar de encontrar una solución a los mismos.

7.1. El difícil equilibrio entre la justicia y la reconciliación

Uno de los dilemas fundamentales a los que se enfrenta la justicia transicional tiene que ver con el equilibrio entre la búsqueda de la justicia y el mantenimiento de la paz. Es evidente que para poder llevar a cabo una transición efectiva se debe poner justicia para que los crímenes cometidos durante un conflicto no queden impunes. La propia población que haya sido víctima de una guerra, un genocidio o un régimen represivo querrá que se persiga a los que han sido responsables de su dolor. En muchas ocasiones, tendrán sed de venganza y querrán que la justicia sea lo más dura o retributiva posible. Si bien esto tiene perfecto sentido, puede llegar a ser un obstáculo para lograr la paz a largo plazo, puesto que, si la justicia es demasiado retributiva hacia una sola parte de la población, puede llegar a crear un sentimiento de resentimiento en la misma que haga que resurjan las tensiones. Una vez expuesto el dilema, se ha de añadir que su principal problema viene de que parte de unas presunciones que son del todo erróneas y que se procede a explicar y a rebatir.

En primer lugar, la paz es entendida únicamente en su faceta negativa en el sentido de ponerle fin a un conflicto. Esto no es correcto ya que, como hemos visto, la paz también tiene una faceta positiva que busca asistir a las víctimas a sanar sus heridas y evitar que se repita el conflicto en el futuro. Esto coincide con la concepción que tienen las Naciones Unidas de la paz como algo sostenible. En este sentido, la búsqueda de la justicia, aun cuando sea solo retributiva, contribuye a la consecución de la paz en tanto que puede permitir compensar a las víctimas por los daños sufridos y disuadir de que se vuelvan a producir abusos similares en el futuro. Por otro lado, la justicia no puede ser solo vista desde el punto de vista retributivo, sino que hay

otras funciones que cumple la justicia y que se explorarán más adelante.¹³

Asimismo, se presupone que la justicia y la paz son incompatibles y no pueden ser realizadas de manera paralela. Sobre este punto es necesario expresar que la justicia y la paz son dos conceptos que están íntimamente ligados entre sí y se podría argumentar que no es posible lograr el uno sin el otro. La única manera de obtener paz es por medio de la justicia. El antiguo Secretario General de las Naciones Unidas, Kofi Annan expresaba en 2004: “*justicia, paz y democracia no son objetivos mutuamente excluyentes sino más bien imperativos que se refuerzan uno al otro.*”¹⁴

Se hace evidente entonces, que la justicia es un componente indispensable si queremos lograr la paz, especialmente si se desea que esta paz sea sostenible a largo plazo. Es posible afirmar que no puede haber paz si no ha habido justicia antes. El debate entonces vendrá condicionado a compatibilizar la multitud de intereses en relación con la paz y la justicia que existen en un contexto de transición. Esto es una tarea de gran dificultad, sin embargo, no es imposible, tal y como demuestra la experiencia histórica. Si tomamos el ejemplo de Sudáfrica, en el contexto posterior al apartheid, el Partido Nacional Sudafricano demandaba una amnistía general como condición para llevar a cabo el proceso de transición. Por otro lado, el Congreso Nacional Africano buscaba perseguir a los responsables de violaciones de derechos humanos durante el apartheid. Para conciliar estos intereses, se creó la Comisión para la Verdad y la Reconciliación, que otorgaría amnistía por los delitos políticos cometidos siempre y cuando se asegurara su transparencia y que se iban a dar todas las versiones de la historia.¹⁵

7.2. El peso del legado histórico y el equilibrio entre recordar o avanzar.

El reconocimiento será un elemento muy importante en un proceso de justicia transicional. Un primer paso para asegurar que se lleva a cabo una transición justa y pacífica de un conflicto es reconocer que éste se ha producido. Esto además ayuda a las víctimas a procesar el daño sufrido y liberar parte del bagaje emocional con el que cargan. Asimismo, como se veía con

¹³ African Union Panel of the Wise. (2013). *Peace, Justice, and Reconciliation in Africa: Opportunities and Challenges in the Fight Against Impunity*.

¹⁴ Secretario General de las Naciones Unidas. (2004). *El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos* (Documento n° 616/2004).

¹⁵ Cuevo, B., Molina, P., Torres, D., Casallas, A.Y. y Rodríguez, J. (2014). Origen y fundamentos de la justicia transicional. *Revista Vínculos*, 11(1), 124-161.

anterioridad, la memoria es uno de los motivos recurrentes que aparecen en los procesos de justicia transicional. Pero se debe plantear hasta qué punto la memoria, el legado histórico y el bagaje emocional impiden avanzar hacia la reconciliación.¹⁶

Para poder llevar a cabo una transición justa y pacífica es necesario atender a las causas estructurales del conflicto y en este sentido, el legado histórico va a jugar un papel clave en muchas sociedades. Por ejemplo, para entender el conflicto étnico de Ruanda es necesario remontarse a la herencia colonial del país. Previa a su colonización, en Ruanda no existían los conceptos de tutsi, hutu y twa, sino que la población vivía de manera más o menos pacífica. Cuando llegaron los belgas, usaron el método de “divide y vencerás” para colonizar y administrar la zona de la manera más eficiente. De esta forma separaron a la población entre hutus y tutsis, poniendo a estos últimos en cargos administrativos de mayor poder que los primeros. El abuso de poder y la corrupción por parte de los tutsis crearía resentimiento en la población hutu, quien después de la independencia tomará el mando y empezará con una política de discriminación frente a los tutsis que desembocará en el genocidio. De esta manera, se puede observar cómo las semillas del conflicto estaban sembradas hasta un siglo antes de que éste se produjera.¹⁷

Por lo tanto, el legado histórico juega un papel muy importante en el conflicto y en la propia sociedad postconflicto. Habrá que estudiar este pasado y las causas estructurales del conflicto para poder aportar una solución comprensiva al mismo, pero la justicia transicional también deberá contribuir a la creación de una memoria colectiva que permita a la sociedad sanar sus heridas al tiempo que avanza hacia la paz y la reconciliación social.

Es importante recordar en todo momento que estos debates no tienen una solución clara, sino que cada sociedad va a responder a los mismos de la manera más coherente teniendo en cuenta sus circunstancias y propósitos. Para finalizar este capítulo e introducir el siguiente, me parece conveniente resaltar la siguiente frase de Ana García Rodicio: “*cada sociedad tiene que encontrar su propio equilibrio entre las exigencias, a menudo conflictivas, de estabilidad y*

¹⁶ Quinn, J.R. (2009). *Reconciliation(s): Transitional Justice in Postconflict Societies*. McGill-Queen's University Press.

¹⁷ Bouwknegt, T.J. (2016). Unravelling Atrocity: Between Transitional Justice and History in Rwanda and Sierra Leone. En Üngör, U. (Ed.), *Genocide: New Perspectives on its causes, courses and consequences* (219-252). Amsterdam University Press.

justicia, y desarrollar su entendimiento común de lo que se entiende por justicia.”¹⁸

III. CAPÍTULO II: MÉTODOS DE JUSTICIA TRANSICIONAL

Una de las tareas más importantes que se deben realizar en el contexto de un proceso de justicia transicional es determinar qué medidas son las adecuadas para solucionar una situación tan compleja. Sobre esta cuestión, se debe aclarar en primer lugar que no existe un método único para lograr el éxito de un proceso de justicia transicional, ya que todo va a depender del contexto específico en el que se haya desarrollado el conflicto. Por lo general se suelen buscar mecanismos que ayuden a fortalecer la estabilidad y disminuir las oportunidades de impunidad. Si bien evitar la impunidad debe ser uno de los primeros objetivos que oriente a los mecanismos de justicia transicional, no podemos conformarnos solo con esto, puesto que hay una multitud de circunstancias a las que se deberá atender en un proceso de justicia transicional.

1. TIPOS DE JUSTICIA A LOS QUE PUEDE ASPIRAR UN PROCESO DE TRANSICIÓN

Hay muchas maneras de entender la justicia que van a orientar y darle sentido a un proceso de justicia transicional.

1.1. Justicia retributiva

La justicia retributiva busca acabar con la impunidad y demostrar la responsabilidad por los abusos cometidos a través de medidas judiciales. Se pueden encontrar ejemplos de este tipo de justicia en el Tribunal Penal Internacional para Ruanda o las Salas Extraordinarias de las Cortes de Camboya. En este sentido, el caso Akayesu, por ejemplo, fue el primero en responsabilizar y condenar a un individuo por el crimen de genocidio.¹⁹

1.2. Justicia restaurativa

Este tipo de justicia va a ir orientada a esclarecer la verdad sobre los hechos cometidos en el pasado y vencer las divisiones sociales a través de la formación de una memoria colectiva

¹⁸ Rodicio, A.G. (2005). Bosnia y Herzegovina: una visión top-down y bottom-up de la justicia transicional. *Papeles*, 89, 67-76

¹⁹ STPIR n° 96-4-T, de 2 de septiembre de 1998.

común. Los conflictos arrasan con el tejido social de un país y enfrentan a vecinos y familiares, por lo que reconciliar a la sociedad dividida tras este tipo de eventos debe ser una prioridad para la justicia transicional.²⁰ El ejemplo principal de este tipo de justicia son las Comisiones de la Verdad, sobre las que se hablará más adelante. Otra manera de realizar este tipo de justicia es a través de estatuas, museos y otros monumentos conmemorativos.

1.3. Justicia reparatoria

Pretende reparar por el daño ocasionado y la pérdida sufrida durante una guerra, genocidio o régimen opresivo. La reparación en términos económicos va a ser importante, pero también lo serán de igual manera los gestos simbólicos. Un ejemplo del uso de este tipo de justicia se puede encontrar en Timor Oriental, donde se estableció un programa que aportó reconocimiento y compensación económica a veteranos del conflicto.²¹

1.4. Justicia social

La justicia social se centra en las causas estructurales del conflicto y tiene como propósito acabar con las disparidades sociales, económicas y jurídicas que hayan podido llevar al mismo. Esto se puede realizar deshaciéndose de leyes discriminatorias, como se hizo en el caso de Sudáfrica, o a través de un enfoque de género.

En cierto modo, estos tipos de justicia vienen a coincidir con las finalidades perseguidas por la justicia transicional, y se van a concretar en mecanismos específicos. Debido a la complejidad de un proceso de transición, no va a bastar con perseguir solo un tipo de justicia, sino que se debe realizar una aproximación holística recordando siempre los diversos objetivos que se propone la justicia transicional.

2. MECANISMOS DE JUSTICIA TRANSICIONAL

Dentro de un proceso de justicia transicional podemos encontrar tanto mecanismos contenciosos como no contenciosos. Hay ciertos mecanismos, como la persecución criminal o

²⁰ Rodicio, A.G. (2005). Bosnia y Herzegovina: una visión top-down y bottom-up de la justicia transicional. *Papeles*, 89, 67-76.

²¹ Buckley-Zistel, S. (2018). Transitional Justice. En C. Brown y R. Eckersley (Eds.), *The Oxford Handbook of International Political Theory* (153-165). Oxford.

la instauración de Comisiones de la Verdad, que por su generalidad y efectividad van a ser utilizados con mayor frecuencia. Además, estos mecanismos van a permitir abordar las cuestiones principales que concurren en un proceso de justicia transicional. En la mayor parte de los casos, estos mecanismos se verán complementados por otros que persiguen fines menores, pero no por ello menos importantes, dentro de un proceso de justicia transicional.

2.1. Métodos principales

Se trata de los métodos que vienen a la mente cuando se habla de justicia transicional, puesto que suelen estar presentes en la mayoría de los procesos. Por lo general, estos métodos son eficaces para acabar con la impunidad, esclarecer la verdad sobre los hechos ocurridos y dar un primer paso hacia el restablecimiento del Estado de Derecho.

2.1.1. Persecución criminal

Los individuos responsables de las violaciones de derechos humanos deben afrontar la posibilidad de persecución y castigo. La persecución criminal involucra llevar a juicio a estos responsables por los abusos cometidos durante un conflicto.

La responsabilidad criminal establecida por medio de mecanismos judiciales acaba con la impunidad y hasta cierto punto consigue disuadir de que se vuelvan a cometer estos hechos en el futuro. Además, el castigo a los responsables puede ofrecer un alivio emocional a las víctimas y una oportunidad para pasar página. En general, la persecución criminal sirve como un primer símbolo de que se está llevando a cabo una transición hacia el Estado de Derecho. Debido a que nos encontramos ante violaciones de derechos humanos a gran escala, va a resultar imposible enjuiciar a todos los responsables por medio del mismo mecanismo, por lo que este método se implementará a través de distintos órganos. Podemos encontrar tribunales domésticos, pero también tribunales internacionales como la Corte Penal Internacional. Algunos de estos pueden haber sido creados ad hoc, como el Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia, o los tribunales de *gacaca*. La persecución criminal se puede estructurar en tres niveles, tal como ilustra el ejemplo de Ruanda.

- a. Tribunales Internacionales y el mandato de la Corte Penal Internacional

Esta Corte tiene la autoridad para investigar y perseguir a individuos por cargos de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra. Los procesos de justicia transicional pueden involucrar a la Corte Penal Internacional cuando así lo decida el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas o cuando un Estado sea parte del Estatuto de Roma y acepte la jurisdicción de la Corte para enjuiciar los crímenes cometidos en su territorio. En el ejemplo de Ruanda, la Corte Penal Internacional permanente no existía, por lo que se estableció un tribunal internacional ad hoc para lidiar en específico con la situación del país. La Corte, en base al Estatuto de Roma, se ha utilizado para investigar y juzgar aquellos crímenes internacionales cometidos a partir de julio de 2002.

Los tribunales internacionales por lo general solo cuentan con la capacidad de juzgar a unas pocas personas, que ostentaron altos cargos del gobierno o el ejército durante el conflicto. Este tipo de tribunales tienen un rol mínimo en la atención a las víctimas individuales del conflicto. Por otro lado, se crítica a menudo su falta de accesibilidad puesto que los procesos ante estos tribunales se llevan a cabo en países distintos, en idiomas distintos y en base a normas internacionales que están bastante alejadas de las comunidades afectadas por el conflicto. Otro de los problemas que tienen es que a menudo se demoran muchos años antes de llegar a una decisión por lo que, si únicamente se recurriera a este modelo de persecución, la gente tendría que esperar bastante hasta ver que se está haciendo justicia. Existen, afortunadamente, otros sistemas de persecución judicial que salvan algunos de los fallos que tienen los tribunales internacionales.

b. Tribunales penales formales a nivel nacional

Cuando no intervenga la Corte Penal Internacional o, cuando interviniendo se considere que lo hace de manera insuficiente, los tribunales domésticos del Estado en cuestión podrán también jugar un papel en el proceso de justicia transicional.

Estos tribunales permiten resolver los asuntos de manera más rápida, pero su principal problema es que en el escenario posterior a un conflicto suelen verse afectados por una extrema debilidad, además de una falta de imparcialidad y transparencia, tal como sucedió con los tribunales domésticos ruandeses. Es frecuente que antes de que sean empleados se tenga que hacer una reforma del sistema judicial para evitar que esto ocurra. También en muchas ocasiones pueden verse asistidos por ONGs u organizaciones internacionales que guíen a estos

órganos hacia estándares internacionales de tutela judicial efectiva y transparencia.²²

c. Tribunales locales y consuetudinarios

Puesto a que los otros dos órganos pueden ser vistos como ineficaces, inaccesibles o corruptos por ciertos sectores de la población, se tiende a recurrir a órganos alternativos de corte más local y cercano a la población

De esta forma, en Ruanda se establecieron tras el conflicto los tribunales de *gacaca*, que consistían en asambleas de jueces elegidos por los vecinos de una localidad o tribu concreta y a los que se les daba entrenamiento legal. Estos órganos, de corte más contextual y pragmático que legal, celebraban juicios en las aldeas ruandesas en los que los vecinos podían participar aportando su versión de los hechos.²³ Al instalarse en los poblados, este tipo de órganos fueron mucho más accesibles para la población y permitieron juzgar a título individual a aquellos que no siendo altos cargos, fueron responsables de las violaciones de derechos humanos cometidas durante el genocidio.

Además, este tipo de órganos fomentan la participación y el diálogo entre la población que puede contribuir a la reconciliación social. Las soluciones que aportan también suelen ser más coherentes con las prácticas y necesidades de la población. Sin embargo, estos tribunales cuentan con menor legitimidad a nivel internacional y, al igual que los tribunales formales nacionales, se ven afectados por problemas en cuanto a la tutela judicial efectiva. En la mayor parte de los casos, los vecinos tienen que testificar sobre hechos sucedidos hace mucho tiempo y que probablemente no recuerden del todo pues la memoria falla en muchas ocasiones. A esto se le une que no suele haber muchas más pruebas que respalden la versión de los hechos de los vecinos, que el testimonio de otros vecinos. Pese a esta insuficiencia de pruebas, los tribunales permiten llegar a una condena. También se ven afectados por problemas de imparcialidad ya que tienden a establecer una suerte de jerarquía moral entre las personas involucradas en el conflicto. En el ejemplo de Ruanda, los tribunales de *gacaca* se negaron a juzgar al Frente Patriótico Ruandés, del que formó parte el actual presidente Paul Kagame, por considerarlo

²² Quinn, J.R. (2009). *Reconciliation(s): Transitional Justice in Postconflict Societies*. McGill-Queen's University Press.

²³ Clark, P. (2021). *Gacaca Courts, Post-Genocide Justice and Reconciliation in Rwanda: Justice without Lawyers*. Cambridge Studies in Law and Society.

una víctima, aun cuando habían cometido también numerosos abusos durante el conflicto.²⁴

d. Modelos híbridos de administración de justicia

Ante los problemas que pueda generar esta estructura a tres niveles, muchos Estados optan por la creación de regímenes híbridos en los que los tribunales apliquen derecho consuetudinario por medio de las vías tradicionales, pero que cuenten con garantías legales y procedimentales. Esto es especialmente frecuente en países africanos donde la tradición tiene un gran peso en la ley, pero es necesario dotar al sistema de las garantías de respeto a los derechos fundamentales. Así, por ejemplo, en Ruanda, los tribunales de gacaca se fueron formalizando poco a poco para garantizar una mayor tutela judicial efectiva. Por lo tanto, es necesario que se adopten ciertos estándares internacionales para asegurar la tutela judicial efectiva y el respeto de los derechos humanos, si bien estos pueden aplicarse de manera contextualizada al conflicto concreto.

2.1.2. *Comisiones de la Verdad*

Las Comisiones de la Verdad son órganos independientes que investigan y documentan los abusos y violaciones de derechos humanos sucedidos durante el conflicto en cuestión. Este tipo de comisiones ponen el foco central en las víctimas y en su historia. Suelen atender a las causas seminales del conflicto y ofrecer recomendaciones para alcanzar la paz.

Estas comisiones realizan una importante labor de esclarecer los hechos y lograr un consenso social acerca de lo ocurrido. También garantizan un mayor grado de participación de las víctimas que los órganos jurisdiccionales. Cuando se combinan con la consulta a actores locales adquieren un gran potencial reconciliatorio, facilitando el diálogo entre las partes y contribuyendo a crear sociedades más justas y estables.

El problema principal que encontramos en estos casos es que las distintas partes envueltas en un conflicto pueden interpretar los hechos ocurridos de manera muy diferente, dificultando así la capacidad de llegar a un consenso. Otra de sus principales limitaciones es que requieren de un apoyo político y económico constante para desarrollar su misión con efectividad.

²⁴ Thomson, S. (2011). The darker side of transitional justice: the power dynamics behind Rwanda's "gacaca" courts. *Africa: Journal of the International African Institute*, 81(3), 373-390

Pese a que no son órganos contenciosos, tienen el poder de llamar a testificar y celebrar audiencias públicas que ofrecen a las víctimas una oportunidad de compartir su historia. Si bien no desembocan en responsabilidad criminal, pueden declarar responsabilidad moral de los responsables y evitar que éstos ocupen posiciones de poder en el futuro. Además, debido a que se permite a las víctimas participar y controlar su narrativa, este tipo de comisiones ofrecen un alivio psicológico importante.²⁵

Un ejemplo lo podemos encontrar en la Comisión Srebrenica, la cual elaboró un informe en el que indagaba sobre los hechos cometidos en la masacre de Srebrenica y tuvo, por lo general, una acogida positiva por parte de la Comunidad Internacional.²⁶ Este tipo de comisiones también han sido con frecuencia utilizadas para lidiar con transiciones de conflictos en África.

2.1.3. *Lustración*

La lustración se refiere al proceso por medio del cual se retira a los responsables de la administración y se impide que vuelvan a ostentar cargos públicos en un futuro. Como se mencionaba antes, aunque no pueda equipararse en sus consecuencias a la responsabilidad criminal, es una manera de evitar la impunidad de los responsables. También es positivo para las víctimas ver que los responsables de su sufrimiento ya no ocupan posiciones de poder y no pueden decidir sobre el futuro del país.

Es importante que este método se implemente de manera deliberada y como fruto de un proceso (contencioso o no) concreto, como el de las Comisiones de la Verdad. De otro modo, perdería su legitimidad y podría llegar a ser considerada una medida arbitraria que aumentaría las tensiones.

2.1.4. *Reforma institucional*

Las instituciones y mecanismos de justicia existentes a nivel nacional pueden ser utilizados por los sucesores de un régimen o los ganadores de una guerra como una manera de saldar cuentas. Además, en muchos territorios pueden verse afectados por una gran debilidad, corrupción y falta de transparencia. Muchos sistemas legales domésticos tampoco cuentan con las

²⁵ US Institute of Peace. (2005). *Trauma and Transitional Justice in Divided Societies*. Special Report.

²⁶ Rodicio, A.G. (2005). Bosnia y Herzegovina: una visión top-down y bottom-up de la justicia transicional. *Papeles*, 89, 67-76.

previsiones de delitos como el genocidio. Se supone que la adopción del Estatuto de Roma ayuda a paliar esto, pero aun así puede que las instituciones del país no sean las mejores, ya que, en situaciones de conflicto, el sistema judicial se vuelve especialmente vulnerable. Si bien se cuenta con mecanismos a nivel internacional, éstos pueden ser percibidos como susceptibles de caer en las dinámicas de la política internacional que pueden llegar a distorsionar la administración de una justicia genuina. Además, estos mecanismos solo van a tener una vigencia temporal y no van a afectar a la administración de justicia a largo plazo en el Estado en cuestión.

Es por ello por lo que después de un conflicto, genocidio o régimen autoritario va a ser necesario para la transición reformar las instituciones del Estado tales como la policía, el ejército o el sistema judicial para asegurar su transparencia y su capacidad para admitir y exigir responsabilidad. Este puede conllevar la creación de nuevas instituciones o bien el fortalecimiento o reestructuración de las ya existentes.

2.2. Otros métodos

Se trata de métodos que no son tan frecuentemente utilizados, pero que de todas formas pueden estar presentes en un proceso de justicia transicional como complemento de los métodos anteriores. A su manera, estos métodos surtirán efectos positivos para la reconciliación social del país.

2.2.1. Reparaciones a nivel comunitario

Se trata de medidas dirigidas a ofrecer reparaciones o compensaciones a las víctimas no en cuanto a individuos sino en cuanto a su pertenencia a un grupo étnico, religioso o político particular. Este tipo de medidas pueden involucrar la provisión de servicios públicos como sanidad o educación, o la reconstrucción de infraestructura que fue destruida durante el conflicto. Es un método que, si bien tiene un impacto de menor escala que los otros, es eficaz desde el punto de vista de la justicia restaurativa y el alivio a las víctimas del conflicto. Suelen ser implementados en muchas ocasiones por ONGs u organizaciones de la sociedad civil.

2.2.2. Amnistía

La amnistía supone un perdón o una exención del cumplimiento de una pena a individuos que

han cometido crímenes o abusos durante un período de conflicto o régimen autoritario. Las amnistías pueden ser condicionales o incondicionales y suelen ser ofrecidas para animar a los combatientes a que dejen las armas o a que cooperen con una Comisión de la Verdad. Este tipo de medidas sirven para traer la paz, pero no acaban con la impunidad y pueden tener un impacto negativo en las víctimas. Podemos encontrar ejemplos de este método en el propio proceso de transición española, el proceso de paz en Colombia con las FARC, o en el Norte de Irlanda.

2.2.3. *Exilio o destierro*

Va a suponer la expulsión de los individuos involucrados en las violaciones de derechos humanos del país de forma temporal o permanente. Este es un método poco utilizado en la actualidad a la par que poco efectivo, pues realmente solo acaba con los problemas de manera superficial y no atiende a las causas estructurales del conflicto.

2.2.4. *Métodos de integración económica y comercial*

Aunque la mayor parte de la doctrina está de acuerdo en que lo simbólico es más importante que lo económico en un proceso de justicia transicional, hay evidencia de que ciertas actividades de integración económica pueden fomentar también la integración social.

Así, por ejemplo, en Bosnia se implementó un proyecto para la producción de lácteos que conllevaba la cooperación entre bosnios y serbios. Este proyecto no solo mejoró la producción de lácteos en la zona, sino que, además, consiguió que se aumentara la confianza y el diálogo entre ambos grupos. Asimismo, en Ruanda, el gobierno promovió el contacto diario entre hutus y tutsis por medio del trabajo conjunto en plantaciones de café.²⁷

Sin embargo, para que este tipo de mecanismos surtan los efectos deseados debe existir ya cierto grado de relación y conexión entre los grupos, ya que pueden resultar contraproducentes si los grupos se ven forzados a participar en ellas.

²⁷Haider, H. (2017). *Breaking the Cycle of Violence: Applying Conflict Sensitivity to Transitional Justice*. (Working Paper nº2).

3. LA INTEGRACIÓN DE LOS DISTINTOS MÉTODOS DE JUSTICIA TRANSICIONAL

Dado que los distintos mecanismos tienen propósitos y limitaciones diferentes y operan independientemente, se hace necesario realizar una aproximación integrada de los mismos. De este modo, las medidas no contenciosas pueden servir como complemento a los procesos judiciales para cubrir las lagunas que han dejado estos procesos tan selectivos y centrados más en los hechos que en las víctimas. Este sería tan solo uno de los ejemplos de lo que se puede hacer. A continuación se exponen las principales maneras en las que se integran los distintos mecanismos de justicia transicional.

3.1. De forma complementaria

Cada mecanismo, como se ha podido ver, tiene sus fortalezas y sus limitaciones. Los mecanismos se pueden complementar entre ellos para ofrecer soluciones más completas y comprensivas a los problemas que atraviesa una sociedad postconflicto. Por ejemplo, las Comisiones de la Verdad pueden ayudar a investigar las violaciones de derechos humanos fomentando la participación de las víctimas y abaratando costes procesales, mientras que la persecución criminal puede exigir responsabilidad y castigar a los responsables de estas violaciones.²⁸

3.2. De forma secuencial

Los distintos mecanismos pueden ser usados en distintos momentos de manera secuencial para conseguir los objetivos que se propone la justicia transicional de manera más eficiente.²⁹ De la misma manera que en la forma anterior, las Comisiones de la Verdad realizarán una investigación preliminar que posteriormente sobre los hechos ocurridos y sus responsables, que posteriormente se llevará a juicio en los tribunales penales. Otro ejemplo de esto puede ser que una vez se ha identificado a los responsables de los abusos cometidos mediante las Comisiones de la Verdad, se proceda a su lustración o destierro.

²⁸ Gong, Lina. (2013). *“Transitional Justice in South and Southeast Asia: Integrating Judicial and Non-Judicial Measures.”* (NTS Insights nº13). S. Rajaratnam School of International Studies.

²⁹ Secretario General de las Naciones Unidas. (2004). *El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos* (Documento nº 616/2004).

3.3. De forma simultánea

Existe la posibilidad de implementar los mecanismos simultáneamente para responder a las diferentes cuestiones que vayan surgiendo. Así, mientras las Comisiones de la Verdad o los tribunales hacen su trabajo, se pueden establecer programas locales para ofrecer reparaciones o atención psicológica a las víctimas.

3.4. Mecanismos híbridos

Los procesos de justicia transicional pueden llevar al desarrollo de mecanismos híbridos que combinen elementos de varios mecanismos. Se han llegado a dar casos en los que las Comisiones de la Verdad tienen el poder de recomendar que se persiga judicialmente un caso. Del mismo modo, las ONGs pueden actuar como guía para que la reforma institucional cumpla con estándares de derecho internacional.

3.5. Mecanismos de participación

Los procesos de justicia transicional pueden ser diseñados de tal manera que faciliten la participación de las víctimas y de actores de la sociedad civil en la implementación e integración de los mecanismos. De esta manera, los mecanismos se integrarán de una manera que responda a las necesidades del público. Esto no solo será una manera de integrar los mecanismos, sino también de aportar legitimación a todo el proceso de justicia transicional.

En conclusión, la integración de los diferentes mecanismos de justicia transicional va a depender del contexto específico y de sus circunstancias. La aproximación más efectiva pasa por combinar los mecanismos de tal manera que se ajusten a las necesidades particulares del contexto y debe desarrollarse de una manera inclusiva y participativa.

4. ¿SE DEBEN APLICAR LOS MECANISMOS DE JUSTICIA TRANSICIONAL DE MANERA TOP - DOWN O BOTTOM UP?

Una vez vistas las maneras que tienen de integrarse los diferentes mecanismos de justicia transicional, se debe examinar cómo se aplican, si de arriba a abajo, o de abajo a arriba.

4.1. Visión top-down

La visión top-down (de arriba a abajo) se refiere a la situación en la cual el gobierno u otros actores de alto nivel van a iniciar y controlar el proceso de justicia transicional. Esta aproximación se va a caracterizar por poner el foco en mecanismos legales y formales como los tribunales y las comisiones de la verdad. Viene orientada por el deseo de promover la reconciliación nacional, restablecer el imperio de la ley, y asegurar la estabilidad y legitimidad en la situación posterior a un conflicto. Esta aproximación puede contribuir a restablecer las instituciones formales y a crear el marco legal necesario para devolver el imperio de la ley y exigir responsabilidad, pero no da una respuesta suficiente a las necesidades y preocupaciones de la población, de la que tiende a estar más desapegada.

4.2. Visión bottom-up

Por otro lado, la visión bottom-up (de abajo a arriba) enfatiza la participación de la población y, particularmente, de las víctimas de violaciones de derechos humanos y supervivientes del conflicto. Esta aproximación se caracteriza por poner el foco en mecanismos informales como las reparaciones a nivel comunitario o los tribunales consuetudinarios. Suelen venir orientadas por el deseo de cicatrizar las heridas del pasado, empoderar a la población civil y conseguir una transformación social empezando por el nivel local. Esta aproximación puede ayudar a construir confianza y cohesión a nivel local, pero le falta en muchas ocasiones legitimidad internacional y capacidad coercitiva.

En la práctica, los procesos de justicia transicional combinan ambas visiones implementando una variedad de mecanismos tanto formales como informales para poder dar respuesta a las cuestiones que surgen en el contexto posterior a un conflicto. La clave está en lograr un equilibrio entre ambas que sea apropiado para la consecución de los objetivos que se propone la justicia transicional en el contexto del conflicto específico.

5. EVALUACIÓN DE LOS MECANISMOS DE JUSTICIA TRANSICIONAL

En primer lugar, es necesario evaluar cómo las distintas iniciativas de justicia transicional pueden tener un impacto en las dinámicas locales. Esta evaluación pasa por entender que la justicia transicional está interrelacionada con el contexto en el que se da. Así, el contexto

postconflicto va a determinar el desarrollo del proceso de justicia transicional y la elección de los mecanismos oportunos, pero a su vez, los mecanismos van a modificar el contexto creando una nueva situación, que puede ser mejor o peor que la anterior.

Sea cual sea el mecanismo que se use, debe ser considerado legítimo a los ojos de la población y debe tener algún tipo de justificación legal. En muchos casos, el desarrollo del proceso de justicia por medio de los mecanismos legales pertinentes puede llegar a ser más importante en la construcción del respeto por el imperio de la ley que las propias decisiones a las que se lleguen.

Uno de los aspectos clave que se deben tener en cuenta es que, si bien existen varios mecanismos que pueden ser de ayuda para hacer frente a los distintos problemas que afronta un proceso de justicia transicional, es importante que se consiga un grado de consenso social sobre la responsabilidad moral, la memoria colectiva y los valores compartidos que guían el proceso de transición.

Se puede concluir, en base a la experiencia de los distintos Estados, que la persecución criminal junto con las Comisiones de Verdad suelen ser un primer paso para lograr reconocimiento y acabar con la impunidad, pero deben ser complementadas con iniciativas de corte más restaurativo y reparador que fomenten la participación de la sociedad civil. Sin embargo, es importante volver a aclarar que no existe una “fórmula del éxito” para la justicia transicional, pues todo va a depender del contexto específico de cada transición y de los factores que entren en juego.

IV. CAPÍTULO III: FACTORES QUE INFLUYEN

Como bien se sabe llegados a este punto en el trabajo, la justicia transicional se da en un contexto de transición que puede variar mucho de país en país y dependiendo de la situación de la que se esté transicionando. Es por ello que hay una gran variedad de factores que pueden determinar el éxito o el fracaso de un proceso de justicia transicional y orientar la elección sobre los mecanismos a aplicar. Debido a que estos factores van a ser determinantes para el pleno desenvolvimiento de un proceso de justicia transicional, es conveniente analizarlos en el presente capítulo.

1. INCLUSIVIDAD Y PARTICIPACIÓN DE LA POBLACIÓN

La participación e inclusión de actores claves como víctimas, supervivientes u organizaciones de sociedad civil puede ser crítica para asegurar el éxito de un proceso de justicia transicional. Sin una participación significativa de estos grupos, el proceso puede perder legitimidad y quedarse sin responder de manera efectiva a las necesidades y preocupaciones de aquellos afectados por abusos del pasado.

Es importante evitar excluir del proceso ciertos actores como mujeres, comunidades locales o tribales o minorías étnicas, religiosas o de cualquier otro tipo. Tampoco se puede permitir que las víctimas acaben siendo meros sujetos pasivos, ya que deben ser verdaderos agentes en el proceso de justicia transicional.

Las relaciones y dinámicas que existen entre los diferentes grupos sociales pueden asimismo influir en el proceso de justicia transicional. Si se favorece a un grupo por encima de otros, ello puede crear el resentimiento y la inestabilidad suficientes para desembocar en otro conflicto, tal y como demuestra la experiencia de Ruanda. La imparcialidad es clave en este sentido, aunque puede ser difícil de mantener en conflictos donde uno de los grupos ha sido responsable de crímenes de guerra y atrocidades en masa. Otro de los problemas vendrá en conciliar los intereses de los distintos grupos, aunque al final todos los esfuerzos deben ir orientados hacia la paz y la reconciliación social.

Se puede concluir con respecto a este punto que la inclusividad es importante ya que hace que los esfuerzos por la paz y la reconciliación estén más legitimados a los ojos de las partes del conflicto.³⁰

2. INCORPORACIÓN DE TRADICIONES LOCALES

Hay quienes discuten que debido a la globalización la justicia transicional se ha convertido en una fuerza interventora internacional completamente desconectada con las normas y prácticas locales. La experiencia en países como Ruanda o Camboya nos dice que esto no es así del todo,

³⁰ Sperfeldt, C., y Oeung, J. (2019). The evolution of Cambodian civil society's involvement with victim participation at the Khmer Rouge trials. En Kent.L (Ed.), *Civil Society and Transitional Justice in Asia and the Pacific* (85-106). ANU Press.

puesto que se han realizado numerosas iniciativas de justicia transicional a nivel local.

Lo que sí es cierto es que las medidas (internacionales o no) utilizadas dentro de un proceso de justicia transicional deben siempre tener en mente las prácticas y tradiciones locales que pueda haber en un territorio determinado. Ello implica un conocimiento extenso de la cultura y las costumbres, las formas tradicionales de administrar justicia y las estructuras locales. Esto es importante porque si se tiene en cuenta este contexto, las iniciativas que se planteen podrán resonar más con las personas involucradas, así como con sus necesidades e intereses. Esto gana especial relevancia en África y en general en aquellos territorios no occidentales donde se tienen concepciones alternativas de la justicia. De nuevo, todo esto conecta con el tema de la legitimidad, ya que, si se respetan las prácticas locales, el proceso de justicia transicional va a adquirir legitimidad al menos a escala doméstica.³¹

Este factor conecta con el anterior de manera que mediante la incorporación de tradiciones locales en el proceso de justicia transicional se facilita la participación e inclusión de la sociedad civil. Sin embargo, también se deben analizar las prácticas e instituciones existentes ya que en muchas ocasiones estos pueden resultar en la perpetuación de desigualdades, la opresión y la violación de derechos humanos. Que algo sea tradicional o local no implica necesariamente que sea efectivo o justo.³² También es necesario tener en cuenta las limitaciones que pueden tener estos mecanismos para lidiar con circunstancias de violencia generalizada como es el caso en guerras o genocidios.

Por otro lado, la implementación de las prácticas locales debe ser implementada desde una perspectiva de género. Muchas de las costumbres locales y tribales en territorios de África incorporan provisiones que son discriminatorias contra las mujeres y cuya implementación puede llevar a perpetuar la opresión de estas. En estos casos, suele ser recomendable la adopción de un régimen híbrido que incorpore estructuras locales accesibles a la población, pero sometidas a estándares constitucionales de igualdad de género.³³

³¹ de Greiff, P. (2010). *Transitional Justice, Security and Development*. (World Development Report 2011).

³² Quinn, J.R. (2009). *Reconciliation(s): Transitional Justice in Postconflict Societies*. McGill-Queen's University Press.

³³Haider, H. (2017). *Breaking the Cycle of Violence: Applying Conflict Sensitivity to Transitional Justice*. (Working Paper n°2).

3. IDENTIDAD NACIONAL Y COHESIÓN SOCIAL

Una de las cuestiones más peliagudas que se encuentran en un proceso de justicia transicional versa sobre la identidad nacional de la sociedad postconflicto. Gran parte de los conflictos parten de cuestiones identitarias por lo que se hace necesario redefinir el concepto de nación para lograr la reconciliación social.

En el caso de Ruanda, el actual presidente, Paul Kagame decidió deshacerse de los conceptos de hutu o tutsi surgidos durante la época colonial para agruparlos bajo el concepto de ruandés, lo cual en cierta manera se puede ver como un error puesto que podría implicar en cierta manera ignorar el sufrimiento de ciertos grupos. Se debe tener en cuenta que detrás de los conceptos de identidad hay una herencia cultural, sociológica e histórica que no se puede erradicar tan fácilmente. Las palabras tienen un peso y se debe examinar hasta qué punto se siguen perpetuando las desigualdades entre los distintos grupos sociales del país.

No existe una respuesta correcta ante esta disyuntiva, aunque en general se tiende a buscar elementos que conecten a la ciudadanía. En casi todos los casos la reconfiguración de la identidad nacional va a conllevar un gran cambio que necesitará mucho tiempo y requiere de un enorme esfuerzo que abarca muchos sectores del país, por lo que es difícil observar resultados a corto plazo.

4. ALCANCE

Las medidas de justicia transicional deben tener un gran alcance y apoyo público para que no exista una disonancia entre las ambiciones del proceso y la percepción de la sociedad. Se debe informar y familiarizar a la sociedad sobre el transcurso y funcionamiento de estos procesos para que los vean como algo necesario y justo, y de esta manera surta los efectos deseados.³⁴ En el caso de Bosnia, uno de los asuntos más prevalentes ha sido la percepción de que los procesos no fueron justos o imparciales por parte de la población serbia, lo que ha llevado a la pérdida de confianza en los mismos.³⁵

³⁴ US Institute of Peace. (2005). *Trauma and Transitional Justice in Divided Societies*. Special Report.

³⁵ Rodicio, A.G. (2005). Bosnia y Herzegovina: una visión top-down y bottom-up de la justicia transicional. *Papeles*, 89, 67-76.

Para darle una mayor plataforma al proceso de justicia transicional se pueden emplear varias estrategias como ruedas de prensa, visitas y consultas en las distintas localidades, uso de redes sociales, etc.

5. NATURALEZA DE LAS VIOLACIONES

La severidad y naturaleza de los abusos cometidos tienen una importante influencia en el proceso de justicia transicional. Cuanto mayor haya sido el impacto de estos abusos, más complejo será el proceso, y más esfuerzos se tendrán que dedicar a la persecución criminal y la reparación. De esta manera, los tipos de abusos cometidos (asesinatos en masa, violencia sexual, tortura...) junto con su escala van a condicionar la elección de los mecanismos a utilizar.

6. FACTORES TEMPORALES

Hay ciertos factores temporales, como el momento en el que se lleve a cabo el proceso y la duración del mismo, que pueden tener una considerable influencia en la posibilidad de alcanzar la paz y la reconciliación social.

Jon Elster señala que la fuerza de las demandas de retribución va a depender del tiempo que pase entre las atrocidades cometidas y el proceso de transición. Sin embargo, si la justicia tarda demasiado tiempo en llegar, esto puede llegar a aumentar las tensiones si las víctimas sienten que se está dejando impunes a los responsables de su desgracia.³⁶

El proceso de justicia no se puede acelerar, porque de hacerlo probablemente no se estaría dando respuesta a las muchas cuestiones que conlleva un proceso tan complejo. Tampoco se puede ralentizar de tal manera que no se reconozca la responsabilidad hasta pasados muchos años o prescriban los delitos.

Este punto es tan importante que incluso va a determinar el momento de adopción de medidas menores como la construcción de un memorial. Este tipo de medidas necesitan ser adoptadas en el momento adecuado para que no lleve a divisiones o para que las víctimas tengan tiempo

³⁶ Elster, J. (2011). *Rendición de cuentas. La justicia transicional en perspectiva histórica*. Katz Editores.

de curar sus heridas. Otras medidas, como por ejemplo, la recolección de pruebas para la investigación van a necesitar ser adoptadas lo más rápido posible para que no se pierdan estas pruebas. Por lo tanto, cada uno de los mecanismos que se pueden utilizar tendrá su ventana de oportunidad, el momento idóneo para implementarlo y es necesario que se analice esto cuando se intente llevar a cabo un proceso de paz que busque tener éxito.

7. INTERÉS DE LA COMUNIDAD INTERNACIONAL POR EL CONFLICTO EN CUESTIÓN

La atención y el apoyo internacional que reciba el conflicto puede ser un factor importante para el éxito del proceso de justicia transicional. Hay actores internacionales como las Naciones Unidas, las organizaciones regionales, países donantes de cooperación al desarrollo y ayuda humanitaria, o la propia Corte Penal Internacional, que pueden ayudar a que el proceso sea efectivo y sostenible.

En supuestos como los de Ruanda o Yugoslavia, la comunidad internacional destinó grandes esfuerzos financieros y profesionales al desarrollo de programas de justicia transicional, mientras que otros, como Timor Oriental o la República Democrática del Congo, no recibieron demasiado apoyo o atención y, por lo tanto, no han surtido efectos tan positivos.

8. VOLUNTAD POLÍTICA

La búsqueda de la verdad, la justicia y todo lo relacionado con un proceso de justicia transicional tiene una eminente carga política, por lo que uno de los factores va a ser la voluntad política del gobierno de transición y del resto de actores. Las medidas de justicia transicional requieren una gran cantidad de recursos políticos y económicos y, sin el suficiente apoyo por parte del gobierno y la sociedad, no se podrá asegurar su implementación efectiva.

9. CAPACIDAD

La capacidad y experiencia de las instituciones e individuos encargados de implementar los mecanismos de justicia transicional es otro factor relevante. Las instituciones como las Comisiones de la Verdad, los órganos jurisdiccionales y los programas de reparación deben

contar con los recursos necesarios para cumplir su mandato. Incluso en aquellos países en los que las comisiones y los mecanismos de justicia transicional reciben una financiación decente, pueden afrontar otros problemas como la falta de personal especializado o, en conexión con otro de los factores, no tener la duración adecuada.³⁷

Estos son tan solo algunos de los factores que pueden influir de manera positiva o negativa en el proceso de justicia transicional, pero esta lista no es exhaustiva. De nuevo, el contexto de cada sociedad en transición es único y puede que algunos de los factores no estén presentes o no tengan tanta importancia dependiendo de las circunstancias. También, en algunos conflictos pueden surgir nuevos factores distintos a los contemplados que pueden ser influyentes y con los que tendrá que lidiar el proceso de justicia transicional que se trate.

Aunque estos factores son conocidos dentro de la doctrina, un error que ocurre con frecuencia es que no se les presta demasiada atención. Esto no debe en ningún caso ocurrir, ya que se deben de moldear los mecanismos utilizados a la presencia de unos y otros factores. Los procesos de justicia transicional van a requerir de una planificación cuidadosa que tenga en cuenta estos factores y que pueden coordinar los diferentes actores e intereses presentes en la sociedad postconflicto.³⁸

V. CONCLUSIÓN

Como se expresaba en la introducción, el objetivo principal del presente trabajo era descubrir el verdadero valor que tiene la justicia transicional en la reconciliación de las sociedades postconflicto. Atendiendo a este objetivo principal, se puede llegar a darle respuesta a través de una serie de conclusiones que se exponen a continuación.

En primer lugar, la justicia transicional tiene un importantísimo valor para la transición de sociedades postconflicto en cuanto es un elemento esencial para alcanzar la reconciliación social. La justicia transicional, tanto por los objetivos que persigue, como por los principios que orientan su acción, y los métodos que emplea, se configura como una aproximación a la justicia clave para la reconciliación de las sociedades en transición. Podríamos decir que la

³⁷ Buckley-Zistel, S. (2018). Transitional Justice. En C. Brown y R. Eckersley (Eds.), *The Oxford Handbook of International Political Theory* (153-165). Oxford.

³⁸ African Union Panel of the Wise. (2013). *Peace, Justice, and Reconciliation in Africa: Opportunities and Challenges in the Fight Against Impunity*.

justicia transicional es elemento “*sine qua non*” para la reconciliación social. La justicia transicional va a dirigir sus esfuerzos a lograr la reconciliación de la población en sociedades postconflicto y en este sentido, no existe una manera de llevar a cabo una transición de una manera que se consiga la justicia y la paz sostenible que no pase por emplear algunos de los métodos o técnicas de la justicia transicional. Esta conclusión se ha visto probada por la experiencia de lugares como Ruanda o Sudáfrica, donde, como se ha podido ver, la implementación de métodos de justicia transicional dio importantes frutos no solo en la pacificación de la población, sino en el propio desarrollo del país a largo plazo.

En segundo lugar, la justicia transicional es una aproximación a la justicia que se da en el contexto de una sociedad en transición concreta. Este contexto será clave para la justicia transicional pues a partir de él se van a plantear todos los retos y necesidades que tendrá que abordar. También en este contexto se van a dar una serie de factores, que ya hemos estudiado, y que serán determinantes para el éxito o el fracaso de un proceso de justicia transicional. Por lo tanto, es necesario tener siempre en cuenta el contexto específico y sus implicaciones al tratar de llevar a cabo un proceso de justicia transicional. Esto va a conllevar un enorme trabajo de estudio y planificación, pero la experiencia nos demuestra que es posible responder a los retos y necesidades que plantea el escenario postconflicto. Un proceso de justicia transicional que se precie no podrá desatender nunca el contexto en el que está operando pues, de hacerlo, se estaría ignorando la esencia misma de la justicia transicional.

En tercer y último lugar, si bien se ha establecido que la justicia transicional es esencial para alcanzar la reconciliación social postconflicto, el éxito de un proceso de justicia transicional vendrá condicionado por la utilización de los medios adecuados. En este sentido se ha de hacer hincapié en que no existe un método único ni una fórmula que vaya a garantizar el éxito de un proceso de justicia transicional, precisamente por la importancia que guarda el contexto. Los mecanismos podrán variar y es necesario siempre tener en cuenta los objetivos fijados, las necesidades de la población y otras circunstancias del conflicto y la sociedad en transición. Por lo general, la experiencia demuestra que la persecución criminal, así como el trabajo de las Comisiones de la Verdad, son métodos efectivos para hacer justicia y acabar con la impunidad, pero deben ser complementados por otros métodos. Se debe recordar que la participación de la población es clave para el éxito del proceso de justicia transicional y que no se debe dejar de lado en pos de la formalidad. Los métodos empleados tampoco deben conformarse con aportar una solución superficial, sino que deben atender al legado histórico y a las causas estructurales

del conflicto en cuestión. Independientemente del mecanismo que se utilice, es esencial que el mismo sea considerado legítimo por la población, y en este sentido, se debe resaltar el valor de lo simbólico en el contexto de las transiciones.

En suma, la justicia transicional va a ser esencial si se pretende llevar a cabo una transición pacífica y justa dirigida hacia la reconciliación social, pero el resultado de este proceso va a depender de que se utilicen los métodos adecuados en atención al contexto de la sociedad postconflicto concreta. Los métodos y el contexto van a estar interrelacionados puesto que el contexto determinará la elección de los métodos, que, a su vez, tras su implementación, alterarán el contexto de manera positiva o negativa. Se debe recordar que tan importante es la elección de los métodos a emplear como su adecuada integración, y en este sentido, también esta integración se debe hacer teniendo en cuenta el contexto determinado junto con los retos, necesidades, intereses y factores que se suscitan del mismo.

En relación con otro objetivo menor del presente trabajo, como era zanjar el debate entre la búsqueda de la justicia y el mantenimiento de la paz, se deben aportar dos conclusiones secundarias. Por un lado, se debe entender que la justicia transicional está en constante búsqueda del equilibrio, bien sea entre la paz y la justicia, entre la memoria y el desarrollo, entre los intereses convergentes en la sociedad postconflicto, o entre los distintos mecanismos que emplea. Por otro lado, en relación con debate sobre la paz y la justicia, ya se ha aclarado que es posible compatibilizar estos conceptos a través del entendimiento de que ambos son conceptos complejos que tienen muchas facetas. No se debe entender a la paz únicamente en su sentido negativo (en cuanto a la conclusión de un conflicto) como tampoco se puede buscar la justicia únicamente en su faceta retributiva. Como se ha demostrado, ambos conceptos están interconectados entre sí por lo que necesitan el uno del otro para su realización, siendo además ambos componentes esenciales de un proceso de transición.

Debe concluirse recordando que la justicia transicional es una disciplina aún relativamente nueva que sigue evolucionando cada día con la inclusión de nuevos debates y la proposición de nuevos mecanismos. A partir del recorrido histórico se ha explorado cómo la justicia transicional ha pasado de tener un enfoque más retributivo a ir poco a poco adoptando medidas restaurativas de enfoque comunitario. Es de esperar que, debido a su eficacia para lograr la reconciliación social, la justicia transicional siga utilizándose en las transiciones del futuro, si bien estará sujeta a cambios. Probablemente se promueva aún más la participación social

facilitada por la disponibilidad de información y la posibilidad de crear debates públicos que ofrecen las redes sociales. Con todo, es difícil saber esto en una disciplina en la que la originalidad es bienvenida por los efectos positivos que produce.

VI. BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

- Bouwknegt, T.J. (2016). Unravelling Atrocity: Between Transitional Justice and History in Rwanda and Sierra Leone. En Üngör, U. (Ed.), *Genocide: New Perspectives on its causes, courses and consequences* (219-252). Amsterdam University Press.
- Buckley-Zistel, S. (2018). Transitional Justice. En C. Brown y R. Eckersley (Eds.), *The Oxford Handbook of International Political Theory* (153-165). Oxford.
- Clark, P. (2021). *Gacaca Courts, Post-Genocide Justice And Reconciliation In Rwanda: Justice without Lawyers*. Cambridge Studies in Law and Society.
- Elster, J. (2011). *Rendición de cuentas. La justicia transicional en perspectiva histórica*. Katz Editores.
- Kant, I. (1795). *Sobre la paz perpetua*. AKAL.
- Marry, L. (2012). *After War Ends. A philosophical perspective*. Cambridge University Press.
- Quinn, J.R. (2009). *Reconciliation(s): Transitional Justice in Postconflict Societies*. McGill-Queen's University Press.
- Rojas Orozco, C. (2021). Jus Post Bellum: A Normative Framework for the Transition from Armed Conflict to Peace. En *International Law and Transition to Peace in Colombia: Assessing Jus Post Bellum in Practice* (pp. 23–52). Brill.
- Sperfeldt, C. y Oeung, J. (2019). The evolution of Cambodian civil society's involvement with victim participation at the Khmer Rouge trials. En Kent.L (Ed.), *Civil Society and Transitional Justice in Asia and the Pacific* (85-106). ANU Press.

ARTÍCULOS

EN REVISTAS CIENTÍFICAS Y ACADÉMICAS

- Balint, J., Lasslett, K. y Macdonald, K. (2017). “Post-Conflict” Reconstruction, the Crimes of the Powerful and Transitional Justice. *State Crime Journal*, 6(1), 4–12. <https://doi.org/10.13169/statecrime.6.1.0004>.
- Cuevo, B., Molina, P., Torres, D., Casallas, A.Y. y Rodríguez, J. (2014). Origen y fundamentos de la justicia transicional. *Revista Vínculos*, 11(1), 124-161. <https://revistas.udistrital.edu.co/index.php/vinculos/article/download/8021/10356?inline=1>.
- Dukic, D. (2007). Transitional justice and the International Criminal Court – in “the interests of justice”?. *International Review of the Red Cross*, 89 (867), 691-718. <https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/irrc-867-dukic.pdf>.
- Jaimes-Amado, M.C. y Prieto-Sanjuán, R.A. (2010) Justicia y Paz, o cuando todos los caminos conducen a... ¡La Haya!. *International Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional*, 17, 165-230. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r25986.pdf>.
- Rodicio, A.G. (2005). Bosnia y Herzegovina: una visión top-down y bottom-up de la justicia transicional. *Papeles*, 89, 67-76. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=1149575>.
- Thomson, S. (2011). The darker side of transitional justice: the power dynamics behind Rwanda's “gacaca” courts. *Africa: Journal of the International African Institute*, 81(3), 373-390. <https://www.jstor.org/stable/41484994>.
- Walzer, M. (2010). The aftermath of war: Reflections on jus post bellum. *Belgrade Philosophical*, 23, 11-20. <https://scindeks.ceon.rs/article.aspx?query=ISSID%26and%2610089&page=1&sort=8&stype=0&backurl=%2Fissue.aspx%3Fissue%3D10089>.

EN PÁGINA WEB

ACNUR Comité Español. (30 de marzo, 2017). Genocidio de Ruanda: la historia de de los hutus y tutsis. ACNUR. <https://eacnur.org/es/actualidad/noticias/eventos/genocidio-de-ruanda-la-historia-de-los-hutus-y-los-tutsis>.

Human Rights Watch. (31 de mayo, 2011). Ruanda: El legado mixto de los tribunales comunitarios para el genocidio. *Human Rights Watch*. <https://www.hrw.org/es/news/2011/05/31/ruanda-el-legado-mixto-de-los-tribunales-comunitarios-para-el-genocidio#:~:text=Los%20tribunales%20comunitarios%20son%20conocidos,comunidades%20para%20resolver%20sus%20conflictos>.

Prieto, M. (15 de abril, 2014). El proceso de paz en Ruanda; un balance de la justicia nacional e internacional 20 años después del genocidio. *Instituto sobre Conflictos y Acción Humanitaria*. <https://iecah.org/el-proceso-de-paz-en-ruanda-un-balance-de-la-justicia-nacional-e-internacional-20-anos-despues-del-genocidio/>.

JURISPRUDENCIA

Tribunal Penal Internacional para Ruanda. Sentencia del 2 de septiembre de 1998. Caso Ayakesu (Nº ICTR-96-4-T).

INFORMES

African Union Panel of the Wise. (2013). *Peace, Justice, and Reconciliation in Africa: Opportunities and Challenges in the Fight Against Impunity*. <http://www.jstor.org/stable/resrep09588.7>.

de Greiff, P. (2010). *Transitional Justice, Security and Development*. (World Development Report 2011). <http://web.worldbank.org/archive/website01306/web/pdf/wdr%20background%20pap>

[er_de%20greiff_04dbd.pdf?keepThis=true&TB_iframe=true&height=600&width=800](http://www.greiff.org/04dbd.pdf?keepThis=true&TB_iframe=true&height=600&width=800).

Gong, Lina. (2013). “*Transitional Justice in South and Southeast Asia: Integrating Judicial and Non-Judicial Measures.*” (NTS Insights nº13). Studies. <http://www.jstor.org/stable/resrep26873>.

Haider, H. (2017). *Breaking the Cycle of Violence: Applying Conflict Sensitivity to Transitional Justice.* (Working Paper nº2). <http://www.jstor.org/stable/resrep11070>.

Mieth, F. (2018). *Transitional Justice and Social Transformation: Reflections from Sierra Leone and South Africa.* (Working Paper nº4). <https://www.jstor.org/stable/resrep20119.6>.

Oficina de Información Diplomática del Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación. (2022). *Ficha País de Ruanda.* https://www.exteriores.gob.es/documents/fichaspais/ruanda_ficha%20pais.pdf.

Secretario General de las Naciones Unidas. (2004). *El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos* (Documento nº 616/2004). <https://digitallibrary.un.org/record/527647>.

US Institute of Peace. (2005). *Trauma and Transitional Justice in Divided Societies.* Special Report. <http://www.jstor.org/stable/resrep12513>.