

AL ENCUENTRO DE LA PAZ: UNA APROXIMACIÓN A LA JUSTICIA RESTAURATIVA

Pedro M^a Pinilla Rodríguez

Jurista experto en Derechos Humanos. Master en Gobernanza y Derechos Humanos

RESUMEN

En este trabajo se realiza una aproximación al concepto de justicia restaurativa y se explica cómo ésta se aplica en los contextos de graves vulneraciones de derechos Humanos. Para ello se analiza el papel de la paz en la misma y los nuevos conceptos como memoria, transparencia, participación, etc. que se van introduciendo en la idea de justicia; todo ello con la intención de abordar la reparación de las víctimas y la reformulación de su papel en los procesos de justicia restaurativa. Se trata, además, de aterrizar el marco teórico planteado sobre casos reales en los que ha sido necesaria algún tipo de justicia y reparación para alcanzar la paz.

1. INTRODUCCIÓN.

En el último siglo, el mundo ha enfrentado algunas de las mayores atrocidades cometidas contra el ser humano en toda su historia. A partir de las dos guerras mundiales, la humanidad ha intentado encontrar solución a los conflictos que pudieran surgir en los estados con el fin de dar una respuesta conjunta e internacional, que evite a toda costa los peores crímenes que aún permanecen en la memoria colectiva de la humanidad (Halbwachs, 1995). Esta memoria, a diferencia de la histórica, se encuentra todavía en la conciencia de un grupo de la sociedad, en este caso ese grupo lo compone la Humanidad entera, dada su cercanía en el tiempo y su relevancia social a nivel mundial (Halbwachs, 1995). Y es por ello fundamental, que cuando se dan situaciones de vulneraciones de derechos humanos, se busque la mejor reparación posible en pos de sanar esa memoria colectiva que perdurará mientras las víctimas, directas o indirectas, vivan. Y es que, según Elisabeth Lira (1995), “en los casos de graves violaciones de los derechos humanos y violencia extrema no solo las víctimas individuales resultan dañadas, sino que es toda la sociedad quien acaba siendo traumatizada”.

Lo anterior trae varias cuestiones por resolver para poder identificar correctamente a la justicia restaurativa ¿qué es la justicia restaurativa? ¿Es parte de la idea tradicional de justicia? ¿hay una sola idea de justicia o con el término restaurativa nos referimos a una clase de justicia con una definición propia y distinta? ¿quién o quiénes deben participar para alcanzarla? y ¿cómo ponerla en práctica? ¿qué medios son necesarios y qué pasos se deben tomar?

2. EL CONCEPTO DE JUSTICIA RESTAURATIVA.

Con el fin de no repetir los errores del pasado se establecieron mecanismos que buscan, ante estas situaciones, garantizar procesos de paz y justicia que eviten conflictos mayores para con un Estado y la comunidad internacional que lo rodea. Sin embargo, en muchas ocasiones, es muy complicado encontrar ese equilibrio entre justicia y paz que no rompa la balanza social y no dé lugar a un nuevo estallido de violencia.

Es por ello por lo que se debe revisar el concepto de justicia, analizar si lo que se entiende por justicia hoy es suficiente para dar respuesta a situaciones tan complicadas. Una primera definición más o menos clásica de justicia se puede entender como aquella que busca reparar o corregir un daño o desigualdad dentro del conjunto de la sociedad o en perjuicio de alguno de sus miembros (Rawls, 1971). Sin embargo, en muchas ocasiones, esta se enfoca desde una perspectiva meramente punitivista o incluso vengativa contra quien comete el agravio (McCold y Norfolk, 2016). La justicia que se plantearía para afrontar los crímenes en relación con los derechos más fundamentales necesita más que un castigo contra el victimario, y no únicamente porque haya ocasiones en las que no es posible hacer responder a estos de sus crímenes -ya sea porque ha fallecido o se le haya amnistiado, tema al que se hará referencia más adelante-, sino porque sigue siendo necesario algún tipo de reparación y justicia para con la víctima. Una justicia, que, entre otras cuestiones, “busque la plena reparación de las víctimas y la transformación de la sociedad (también perjudicada, *vid supra*) hacia una sociedad más justa en la que las víctimas de las violaciones del pasado ocupen su lugar” (Gómez, 2014), esto es, que sean tenidas en cuenta como parte activa del proceso judicial y de reparación.

Lo anterior convierte la participación de las víctimas en el proceso restaurativo en una cuestión fundamental. Permite a las víctimas expresar su sufrimiento y contar su historia, lo cual es esencial para su proceso de sanación, y esto es relevante también para con los efectos del duelo que se produce en las víctimas directas -negación, ira, dolor y aceptación (Gómez, 2014)-. Asimismo, facilita la construcción de un entendimiento más profundo de las consecuencias del daño perpetrado, tanto para el infractor como para la comunidad, fomentando la empatía y la responsabilidad. La participación activa de las víctimas puede conducir a soluciones más creativas y satisfactorias para todas las partes involucradas, promoviendo una sensación de justicia y cierre que rara vez se alcanza con el concepto de justicia clásico que se planteaba al inicio.

Tal y como explica Hamber ciertas violaciones son “irreparables” (Hamber, 1996) y en ocasiones ante estas heridas a lo máximo que se puede aspirar es a que las víctimas aprendan a vivir con ese dolor. Los procesos de paz (*vid infra*), que se quieren llevar a cabo con este tipo de justicia, pretenden transformar este dolor en una palanca que lleve a la paz y la justicia, y no al rencor y al odio (Azaola, 2012). Pero que no suene esta afirmación como un encubrimiento de las responsabilidades que deben asumir quienes han perpetrado las vulneraciones, pues, como señala Felipe Gómez (2014), la reparación de la justicia “no puede convertirse en un mero sustituto de la justicia y la verdad, como en ocasiones se pretende, ya que ello equivaldría a querer comprar la injusticia y el silencio”. No como debería ser, una búsqueda para que las víctimas puedan hacerse con la paz interior que les ha sido arrebatada por sus victimarios. Ni tampoco debe parecer un proceso sencillo y corto que cualquier gobierno pueda alcanzar sin resistencias.

Para el secretario general de la ONU en 2004 (2004:6), la justicia transicional -en una aproximación al concepto que interesa en este punto- se entendería como “toda la variedad de procesos y mecanismos asociados con los intentos de una sociedad por resolver los problemas derivados de un pasado de abusos a gran escala, a fin de que los responsables rindan cuentas de sus actos, servir a la justicia y lograr la reconciliación”. La paz debe ser encontrada, como establece la ONU, en su sentido exterior e interior, en su sentido positivo y negativo (Resolución 71/189 ONU, 2016) con los mecanismos necesarios para ello. Esta justicia debe ir más allá de un juez que impone una sentencia, debe garantizar que la víctima ha sido reparada en la medida de lo posible, no solo en cuestiones socioeconómicas, pues también está en su derecho a que el Estado establezca los mecanismos que garanticen su bienestar tanto emocional como social, la denominada paz positiva, y no únicamente una ausencia o eliminación del elemento perturbador de esta paz, lo que sería la paz únicamente negativa. Además, se plantea algo que hasta ahora no ha sido especialmente valorado, que la “reconciliación”, como nuevo término necesario en la justicia, sea algo alcanzable.

Lo complejo de estas situaciones es la actuación que se lleva a cabo para alcanzar la paz y la justicia. Esta tiene mucho que ver con otros principios como la verdad o el esclarecimiento de los hechos, que no siempre son bien recibidos. La actuación de la justicia se enfrenta a una serie de actos por parte

de los victimarios como de los propios gobiernos -en muchas ocasiones son los mismos- que ponen todos los medios a su disposición para ocultar o eliminar las pruebas o para entorpecer las investigaciones, ya que estos cuentan con un amplio margen de apreciación a la hora de equilibrar las exigencias del derecho a la justicia con las de carácter colectivo relacionadas con la pacificación y la reconciliación (Zalaquett, 1995). Esto es clave, pues cuando la sociedad -o sus dirigentes- no ve interés en una memoria concreta (colectiva, *vid supra*) corre el riesgo de perderse y lo único que puede mantener el recuerdo vivo de esta memoria son las pruebas, los documentos por escrito que perpetúan la memoria (Gómez, 2014). Es ahí donde las víctimas encuentran sus varios frentes que afrontar para obtener una auténtica reparación. Encontrar la verdad que permita la justicia, la justicia que lleve a la paz sin riesgo de volver a perderla y alcanzar con todo ello la paz interior de las víctimas al verse reparadas por el conjunto de la sociedad.

Se observan varios ejemplos que permiten aterrizar en la práctica el marco teórico antes desarrollado. El caso de Colombia es un ejemplo de la búsqueda de la paz positiva y la reparación ante el conflicto armado entre el gobierno y las guerrillas -especialmente relevante han sido los acuerdos de paz con las FARC (A.C.P.L.P, 2016)-. En Colombia a día de hoy podemos afirmar que se han conseguido grandes avances para alcanzar la paz negativa, esto es, como indicábamos anteriormente, la ausencia de violencia física -aunque, por desgracia, no del todo (Gómez, 2014)-. Sin embargo, aún les queda un largo recorrido para eliminar la violencia de manera definitiva y alcanzar la paz más ansiada, la paz positiva.

En el esclarecimiento de los hechos y la búsqueda de la verdad, es necesario un proceso de construcción colectiva de la memoria por parte de los distintos actores de la vida política y social, haciendo un reconocimiento del pasado “como fruto de la elaboración social en el espacio público de la historia colectiva y no como la fabricación del pasado por el poder a su imagen y semejanza dando una visión oficial de la historia” (Cepeda y Girón, 2004), tratando de evitar con ello el monopolio de la memoria histórica por quien puede ser el perpetuador de las vulneraciones. No obstante, lo que sí se puede observar para este ejemplo son los mecanismos que han establecido para iniciar este camino a la paz. Entre otras medidas, en Colombia, encontramos la aplicación de una justicia transicional que va por el camino del diálogo entre víctimas, victimarios y jueces, la creación de los Tribunales para la Paz, cuya composición tiene en cuenta la diversidad territorial, de género y étnica, y cuenta con representantes de comunidades indígenas y afrodescendientes -ejemplo de ello es la magistrada Belkis Izquierdo-. Todo ello encaminado a resolver de manera práctica las indicaciones de las Naciones Unidas (Resolución 71/189 ONU, 2016) sobre el derecho a la paz y la justicia restaurativa.

En cambio, se podría observar algo parecido a un contraejemplo para el caso de España. Si bien es cierto que todo debe ser leído en su contexto particular, la ciudadanía española y sus representantes en la sede de la soberanía nacional, votaron mayoritariamente, en 1977, una ley de amnistía conocida como “pacto del olvido”. Fue considerado por varios académicos y políticos de la época como el “gran consenso del pueblo español” (Peces-Barba, 2004) que jamás volverá a ser alcanzado. A lo que cabría decir que nunca volverá a ser alcanzado porque se desearía que jamás se viviera una dictadura y las represalias que esta tuvo contra sus ciudadanos.

Pero quizás ese “pacto del olvido” tuvo también algo de “pacto del no volver atrás” que, posiblemente, fuera algo que se esperaba pudiera ocurrir si no se aprobaba la mencionada ley. Esto es un claro ejemplo de lo que Felipe Gómez (2014) dice que no debe ser un proceso de justicia transicional. No debe ser un acuerdo para que, en nombre de la reconciliación y el olvido, unos perpetradores de los peores crímenes se eximan de toda responsabilidad para con la sociedad y sus víctimas. Este autor plantea que la amnistía es posible, pero no para los peores crímenes ni para un periodo *in aeternum* del que nunca haya vuelta atrás. Si se aprueban leyes que no indagan o conceden el perdón en algunas cuestiones, debe ser porque hay criminales susceptibles de responder, aunque no lo hagan todos, pero aquí recordamos lo anterior planteado por Zalaquett (1995) que indica que los gobiernos tienen un amplio margen de actuación a la hora de “equilibrar” los intereses que rodean la justicia.

Existe otro ejemplo muy reseñable, pues se trata de una “solución africana a los problemas africanos” (Kagame, 2009). Se trata de un caso de justicia transicional y justicia restaurativa en el que los tribunales (o la Corte) Gacaca -pequeñas asambleas públicas-, permitieron que todos los victimarios que les fue posible alcanzar respondieran por sus actos y tomaran conciencia del daño que habían causado a su sociedad (Rodríguez Quesada, 2022). Y no únicamente de los asesinatos del genocidio de Ruanda, sino también de la brutal violencia sexual contra las mujeres. Por ello se debe remarcar la importancia del contexto para cada situación y sociedad en la que se desarrollan los hechos y, en base a ello, se deben buscar las posibles soluciones.

La Corte Constitucional de Colombia establecía una interesante lista de garantías que debían respetarse para poder desarrollar el proceso de justicia transicional:

“(i) transparencia del proceso de selección y priorización; (ii) una investigación seria, imparcial, efectiva, cumplida en un plazo razonable y con su participación; (iii) la existencia de un recurso para impugnar la decisión sobre la selección y priorización de su caso; (iv) asesoría especializada; (v) el derecho a la verdad, de modo que cuando un caso no haya sido seleccionado o priorizado, se garantice a través de mecanismos judiciales no penales y extrajudiciales; (vi) el derecho a la reparación integral y, (vii) el derecho a conocer dónde se encuentran los restos de sus familiares” (Corte Constitucional, 2013: 9.9.1).

Unas garantías, que, en definitiva, concedan a las víctimas el derecho a conocer y ser partícipe de lo que constituye el proceso judicial reparativo, de una manera activa, no como se planteaba anteriormente, un mero espectador ajeno al proceso.

Estas garantías, si bien se establecen en el contexto colombiano, se podrían considerar, en rasgos generales, aplicables a otros contextos o por lo menos algunas de ellas. Sin embargo, cabría reflexionar si en la transición española y, en concreto, en la ley de amnistía de 1977, se cumple con tan siquiera una sola de ellas. Como se observaba anteriormente, es prácticamente imposible hacer justicia para todos los casos (Bergsmo y Saffon, 2011) aunque, ello no impide buscar a los máximos responsables y direccionar los esfuerzos del Estado de una manera más eficaz, en el caso de no poderse dar una respuesta más amplia. Aunque lo dicho conlleve situaciones especialmente “espinosas” por llevar a un proceso de reparaciones que se vea obligado a convivir con demandas insatisfechas de los supervivientes durante mucho tiempo, como es el caso de España (Gómez, 2014).

Las soluciones planteadas por Felipe Gómez (2014) para el caso Colombiano, como pueden ser la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la satisfacción y las garantías de no repetición -entre otras- no son un *numerus clausus*, pues dependiendo del contexto en el que se puedan aplicar unas u otras medidas las soluciones pueden ser muy distintas, como se ha podido comprobar.

3. CONCLUSIÓN.

La justicia restaurativa trae una nueva idea de justicia (*vid supra*) o quizá una idea de justicia con nuevos valores a tener en cuenta como la transparencia del proceso, la participación de las víctimas, el derecho a la reparación, la paz, etc. que no se enfoca únicamente en el castigo del culpable.

Para construir esta nueva idea de justicia es fundamental la verdad y la memoria para dilucidarla, una memoria que puede ser tanto colectiva como histórica en caso de que la primera falle o desaparezca (*vid supra*). La consecuente reparación ya no tendrá que ver con una compensación -en muchas ocasiones únicamente económica- para con un individuo, sino para con la sociedad en su conjunto que se considera igualmente perjudicada ante este tipo de violaciones de derechos Humanos. Y debe ser enfocada desde diversos ángulos, tales como la sanación, la paz externa e interna, la participación en el proceso y la escucha en todo momento de las víctimas -con los beneficios que esto puede aportar-.

En definitiva, confiando a esta nueva concepción de justicia la posibilidad de transformar las sociedades enteras tras pasar situaciones que hayan causado enormes daños, dando esperanzas a que la paz y la reconciliación sean posibles. De que una nueva oportunidad para el conjunto de la ciudadanía, de poder seguir adelante sin rencores o resignaciones, es posible. Consiguiendo una justicia real. Siendo al fin como aquella, que encontró la paz.

4. BIBLIOGRAFÍA

- Alto Comisionado para la Paz (2016). Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera. Bogotá DC, Colombia.
- Azaola, Elena. (2012). El Movimiento por la paz con justicia y dignidad. *Desacatos*, (40), 143-156.
- Bergsmo, Morten y Saffon, María Paula. 2011. “Enfrentando una fila de atrocidades pasadas. ¿Cómo seleccionar y priorizar casos de crímenes internacionales nucleares?”, en Ambos, Kai (coord.), *Selección y priorización como estrategia de persecución en los casos de crímenes internacionales*, Bogotá: gtz-ProFis, 23-112.
- Cepeda, Iván y Girón, Claudia. 2004. “Justicia y crímenes contra la humanidad”, en Juan Soroeta (ed.), *Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastián*, vol. v, Bilbao, upv.
- Constitución Colombiana
- Corte Constitucional de Colombia. 2013. Sentencia C-579/13.
- Gómez Isa, Felipe. (2014). Justicia, verdad y reparación en el proceso de paz en Colombia. *Revista Derecho del Estado*, (33), 35-63.
- Halbwachs, Maurice, & Díaz, Amparo Lasen (1995). Memoria colectiva y memoria histórica. *Reis*, (69), 209-219.
- Hamber, Brandon. 1996. “Repairing the Irreparable: Dealing with double-binds of making reparations for crimes of the past”, Paper presented to the African Studies Association of the UK, London, <http://www.incore.ulst.ac.uk/publications/conference/thepast/repair.html>
- Kagame, Paul. (2009). Remarks of President Paul Kagame at the International Peace Institute
- Lira, Elizabeth. 1995. “Therapy with Victims of political repression in Chile: The Challenge of Social Reparation”, en Kritz, Neil (ed.), *Transitional Justice. How Emerging Democracies reckon with former regimes*, Washington, D.C., United States Institute of Peace Press.
- McCold, Paul, & Norfolk, Virginia Wachtel. (2016). En busca de un paradigma: una teoría sobre justicia restaurativa.
- Peces-Barba, Gregorio (2004). La memoria y el olvido. *El País*, sábado 28 de mayo, Madrid.
- Rawls, John (1971). *A theory of justice*.
- Resolución aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 19 de diciembre de 2016 71/189. Declaración sobre el Derecho a la Paz
- Rodríguez Quesada, Valeria. (2022). La justicia gacaca: alcances y limitaciones para cumplir con la Resolución 1325 del Consejo de Seguridad. *Rhombus*, 2(2), 1-15.
- Suárez López, Beatriz Eugenia y Jaramillo Ruiz, Felipe. 2014. “La satisfacción del derecho a la justicia en el marco del proceso de paz colombiano. Una mirada a la evolución en materia de responsabilidad penal en el contexto de un proceso de paz y de los actuales estándares internacionales”, *Estudios Socio-Jurídicos*, n.º 16 (2), 61-88.
- Zalaquett, José. (1995). “Confronting Human Rights Violations Committed by Former Governments”, en Kritz, Neil (ed.), *Transitional Justice. How Emerging Democracies Reckon with Former Regimes*, Washington, D.C., United States Institute of Peace Press, 6 ss.