

**¿ENTRE LOS MÁXIMOS Y LOS MÍNIMOS DE LA JUSTICIA?
REVOLUCIÓN, JUSTICIA TRANSICIONAL Y CIUDADANÍA**

Trabajo presentado como requisito
para optar al título de Magister en Filosofía

Escuela de Ciencias Humanas

Maestría en Filosofía

Dirigido por: Wilson Herrera, PhD.

Presentado por

Beira Andrea Aguilar Rubiano

Universidad del Rosario

Bogotá, 2010

¿ENTRE LOS MÁXIMOS Y LOS MÍNIMOS DE LA JUSTICIA?

REVOLUCIÓN, JUSTICIA TRANSICIONAL Y CIUDADANÍA

Resumen

Lo que me propongo desarrollar a continuación es la idea según la cual, los procesos de justicia transicional deberían incluir entre sus mínimos normativos una noción de ciudadanía y de agencia política mucho más exigente que aquella que tradicionalmente está asociada al marco conceptual de la democracia liberal. En esta dirección, considero que la aproximación realizada por Hannah Arendt sobre la revolución como *constitutio libertatis* arroja elementos claves que pueden ser de utilidad en la búsqueda de consolidar la ciudadanía en los procesos de justicia transicional cuyo principal objetivo es la transición hacia regímenes democráticos.

INTRODUCCIÓN

La justicia transicional¹ ha sido definida como la concepción de justicia asociada con períodos de cambio político en los cuales se enfrentan los crímenes cometidos por regímenes opresores anteriores o conflictos armados de fuerte intensidad (Teitel, 2003, 69). Aunque no hay un acuerdo definitivo sobre los límites y alcances de la JT, en los últimos años se ha fortalecido la posición según la cual estos procesos deben referirse no sólo al fin al que apunta la transición, esto es, la cesación del conflicto y de las violaciones a los derechos humanos, y la instauración y/o consolidación de un régimen democrático sino que, también deben atender a los medios que se habrán de utilizar para la consecución de dicho fin, en los que se busca siempre cumplir con los

¹ En adelante JT.

requisitos de verdad, justicia y reparación. La posición anterior se contrapone a la concepción que, siguiendo orientaciones provenientes del realismo político, afirma que los procesos transicionales deben guiarse por el imperativo de conseguir la paz, aunque esto pueda desatender tanto las exigencias de la justicia retributiva (el castigo a perpetradores) como las de la justicia distributiva (creación de condiciones de mayor equidad e igualdad). Ya que la posición del realismo político tiende a conceder mayor relevancia a la negociación política entre los actores comprometidos en la violación de los derechos humanos, en detrimento de las exigencias de reparación, justicia y verdad de las víctimas, un proceso transicional basado en dicha posición puede ser visto como generador de impunidad e injusticia lo que hace más difícil la confianza en las instituciones y la construcción de tejido social, vitales para la democracia y para el logro de garantías de no repetición del conflicto². Frente al enfoque del realismo político, los defensores de una posición universalista consideran que el proceso de transición debe respetar unos mínimos normativos, como el respeto irrestricto a los derechos humanos y la construcción de un ordenamiento político democrático, la exigencia de dar cuenta del pasado, juicios a los perpetradores, reparación a las víctimas, procesos de reconciliación sin amnistías, y transformación institucional que deberían enmarcar el proceso de justicia transicional. En esta dirección la consideración de los intereses y derechos de los diferentes grupos de la sociedad, en especial de las víctimas, y la garantía de su participación y consideración de sus intereses durante y después de finalizado el proceso, son elementos centrales en la transición, la cual busca entre otras cosas, restituir la condición de ciudadanía a aquellos que la han perdido a causa del conflicto o del régimen opresor.³ Si bien esta posición aborda de manera más amplia y seria los retos que deben enfrentar sociedades con graves violaciones a los derechos humanos, aún cabe preguntarse

² No necesariamente se genera impunidad pero puede hacerlo en la medida en que privilegiar la negociación con los perpetradores, quienes pueden estar todavía en puestos y posiciones de poder, puede conllevar dejar a un lado las reclamaciones de las víctimas, en aras de lograr la paz y, en algunos casos, de llevar a cabo procesos de reconciliación basados en el perdón y el olvido.

³ A propósito de la importancia de la participación de las víctimas y las organizaciones que las representan en los procesos de justicia transicional (Cfr. Filippini y Magarrell, 164).

sobre el alcance de la ciudadanía a la que se quiere llegar a través de los procesos de JT.

Al respecto, lo que afirmo en esta tesis es que, dada la violencia y la quiebra moral experimentada en estas sociedades, los procesos transicionales deberían entrañar una transformación radical tanto del orden político como social existente, lo que requiere de una noción de agencia política mucho más fuerte que la que se encuentra implícita en una noción austera de democracia liberal⁴. En este sentido, la JT debería entenderse como una forma de cambio político cercano al concepto de revolución política propuesto por Hannah Arendt en dos sentidos: 1. lo que se requiere en la JT no es simplemente el mejoramiento de cosas que han fallado en un sistema político que se supone está bien, sino un cuestionamiento a fondo del statu quo existente y una fundación de reglas e instituciones que permitan la consecución de sus fines propuestos. Debe pues constituirse en un momento originario que, a través del respeto de los principios de verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición, de lugar a un régimen democrático; 2. dada esta situación originaria y con el fin de ser fiel a sus objetivos, la JT entraña una noción de democracia incluyente en la que todos los ciudadanos participen en la construcción de los principios de justicia que regirán las instituciones de esa sociedad; para ello, no es suficiente con la garantía formal de las libertades políticas, sino que se requiere también de la inclusión, en el diseño institucional, de un espacio político para el ejercicio de libertades públicas y la agencia, en el que los ciudadanos puedan tomar los asuntos comunes en sus propias manos.

⁴ Me refiero aquí a la concepción general de la democracia liberal como una forma de gobierno basado en: i) el principio de representación política, en donde el poder y alcance de acción de los representantes está sujeto al Estado de Derecho y la agencia política se expresa principalmente a través del sufragio; y ii) el respeto y garantías de los derechos y libertades individuales, normalmente a través de una Constitución y la ley. Estas libertades son básicamente entendidas como aquellas que protegen a los individuos de la interferencia del Estado. Hay otras concepciones mucho más ricas de la democracia liberal, como la que se puede encontrar en los trabajos de John Rawls o Ronald Dworkin, que consideran a la libertad no sólo como una cuestión de ausencia de impedimentos externos, sino también como algo relativo a la ausencia de impedimentos internos lo que implica el desarrollo de la autonomía, el autorrespeto y la autorrealización; esta consideración conlleva a incluir en la discusión sobre los derechos y las libertades cuestiones tales como la equidad, la justicia distributiva, y otras que se dejan de lado en lo que llamo “una noción austera de la democracia liberal”.

Para desarrollar lo anterior, en las dos primeras partes abordaré el concepto de revolución política para mostrar en qué sentido dicho concepto arroja luces sobre la noción de ciudadanía y de agencia política. Cabe aclarar que aquí no se realizará una aproximación histórica o sociológica al problema de la revolución. Mi intención es realizar un análisis conceptual de la noción de revolución en el marco de las sociedades occidentales, la cual tradicionalmente se encuentra inscrita en el paradigma de la revolución francesa; en este sentido, la aproximación que realizo se inscribe en el área de la filosofía política. En el primer apartado realizaré un acercamiento general a esta noción, mientras que en el segundo me enfocaré en la lectura que realiza Hannah Arendt sobre la revolución como *constitutio libertatis*, que pone el acento no en la revolución francesa sino en la revolución americana, lo que sirve para examinar el alcance de la ciudadanía en las democracias liberales centradas en una concepción negativa de la libertad como ausencia de interferencia.

En la tercera parte abordaré la noción de JT exponiendo el papel que sus distintos elementos normativos desempeñan con respecto a la noción de ciudadanía y del fin de la democracia al que se quiere llegar. En cuarto lugar, se hará un análisis comparativo entre la revolución y la justicia transicional con el fin de mirar cuáles serían las distancias y cercanías entre estos tipos de cambio político. Cabe anotar que a pesar de la extensa bibliografía existente, tanto sobre la revolución como sobre la JT, no hay trabajos que muestren las relaciones y conexiones entre estos dos conceptos. En este texto apunto particularmente a la forma en que la revolución desde la perspectiva arendtiana de la *constitutio libertatis* puede conectarse con los procesos de transición democrática básicamente en dos sentidos: el primero, como un momento originario, fundante de una nueva institucionalidad; el segundo, como la posibilidad de diseñar un espacio político de libertad pública en el cual las personas como ciudadanos libres e iguales pudieran tomar sus asuntos comunes en sus propias manos.

Finalmente, en este apartado expondré las razones por las que la noción actual de JT debería incluir, como parte de su marco normativo, una noción más amplia de

ciudadanía (ciudadanía incluyente) que la que se encuentra en la democracia liberal, la cual enfatiza en las libertades negativas en tanto ausencia de intervención.

1. ELEMENTOS Y JUSTIFICACIÓN DE LA REVOLUCIÓN POLÍTICA

Aunque la genealogía de la palabra revolución en el lenguaje político se remonta a épocas anteriores a la edad moderna⁵, es a partir de la revolución francesa que la noción adquiere unos rasgos particulares que la distinguen de las anteriores acepciones en que se usaba y que le dan su carácter moderno. Esta noción entraña cuestiones tales como la confianza en el progreso y la razón, una orientación específica hacia el futuro, y una concepción paradójica de la capacidad de acción política de los individuos que, al mismo tiempo que pueden producir su historia con voluntad y conciencia, no pueden elegir las circunstancias sociales, políticas y culturales bajo las cuales viven (Koselleck, 2004, 37-38 y 106 y ss.; Habermas, 1993, 22 y 23). La revolución política supone tanto la posibilidad de romper y negar una época como la de fundar un orden completamente nuevo, lo que no podría concebirse sino bajo el supuesto de que la historia de las sociedades humanas se inclina hacia el porvenir, hacia una situación de progreso en que la humanidad puede edificar una sociedad nunca vista hasta entonces (Bobbio, 1996, 381 a 387; Villoro, 1992, 277; Walzer, 2008, cap.1). Bajo estos supuestos, la revolución se realizaría por agentes que se conciben con la capacidad de alterar el curso de la historia y de comenzar uno nuevo⁶.

Tanto el horizonte de lo mejor como la idea de que todos los seres humanos han nacido libres e iguales y no se encuentran determinados por las condiciones de su

⁵ Como afirma Bobbio, la noción de revolución tiene una larga genealogía. En Aristóteles, por ejemplo, este concepto es usado para indicar toda forma de cambio en el orden político, inclusive el cambio de los detentadores del poder (Cfr. Aristóteles, 1986, 1301a-1316b). Este uso genérico de la noción de revolución para designar todo cambio político también fue usado por Maquiavelo (Cfr. Maquiavelo, 1987, cap. 7).

⁶ Es sólo hasta Condorcet que el término revolución adquiere un sentido más específico, al aplicarlo sólo a aquellos cambios que tienen por objeto la libertad, dotando a la noción de un sentido ventajoso y benéfico que permanecerá en la utilización que de ella hagan los revolucionarios franceses y posteriormente, los marxistas. (Cfr. Bobbio, 1996, 385).

nacimiento, son exclusivos de la época moderna y hacen parte de los elementos de la revolución en su sentido moderno, aplicable específicamente a sociedades occidentales. En este sentido, Reinhart Koselleck afirma que en la modernidad se concibe un tiempo nuevo que conduce a un concepto de historia, también nuevo, según el cual los individuos se piensan como autores de la historia en un futuro que se encuentra abierto⁷. Como condición de posibilidad de la revolución aparece la creencia de los revolucionarios en que ellos pueden cambiar la historia y por tanto que la historia está a merced de los hombres (2004, 33 a 37 y 77).

A pesar de sus diferencias, las revoluciones políticas en las sociedades occidentales tienen en común una similar actitud ante la sociedad existente y su estructura de poder (Villoro, 1992, 279): 1. se manifiesta un rechazo por un estado de cosas que se considera injusto y se cuestiona la legitimidad del mismo; 2. existe una intención de fundar un orden político y social nuevo, lo que supone una transferencia del poder del Estado; y 3. entraña una promesa que sirve para la justificación de los medios necesarios para alcanzarla.

En primer lugar, las revoluciones están motivadas por un sentimiento de injusticia y privación, una reacción común contra la miseria, la opresión o la violencia que cuestiona la legitimidad del orden existente. En el caso de lo que se conoce como las revoluciones burguesas (revolución francesa y revolución americana) las privaciones sufridas no se ven como naturales e ineludibles disposiciones de una voluntad divina, sino como el resultado de las relaciones de poder existentes en la sociedad. El cambio de mentalidad que subyace a este tipo de revoluciones está relacionado con la emergencia de una nueva creencia sobre el fundamento del poder político y del orden social, no reducible a la decisión última de un soberano cuya legitimidad reside en la tradición, sino por su conformidad a un orden impersonal al que debe obedecer todo arbitrio individual. A diferencia de las justificaciones del poder político basadas en la

⁷ Que el futuro esté abierto para las personas quiere decir que éstas pueden ser agentes de cambio y construcción en un mundo que se encuentra siempre por definir, que no se encuentra bajo estructuras rígidas, inmodificables e incuestionables.

noción de autoridad divina, de subordinación natural, y otras⁸, la filosofía política moderna se centró en construir una justificación de la legitimidad política basada en el consentimiento y en el cumplimiento del contrato social, que difiere según la posición teórica que se adopte pero que, como elemento común, sostiene la idea de que los seres humanos son libres e iguales, agentes capaces de dar cuenta racionalmente de la conveniencia de instaurar una autoridad política común⁹. La injusticia a la que intenta ponerse fin es la de un orden político en el que los individuos están determinados, en razón de su nacimiento, a una particular posición social que les impone derechos y obligaciones desiguales, lo que genera privilegios para algunos grupos y contradice la idea de que todos somos iguales¹⁰. Si bien el cambio de creencia acerca de este fundamento jugó un papel vital en las revoluciones en la medida en que abrió la puerta a una paulatina ampliación del vocabulario político a ciertos sectores de la población que antes no participaban de él (Koselleck, 2004, 17), las teorías contractualistas se enfocaron más en la justificación y legitimación del poder político que en construir una justificación de la acción revolucionaria¹¹.

⁸ En el caso de la subordinación natural se supone que la naturaleza de algunos seres es tal que deberían estar sometidos a otros naturalmente mejor dotados para el dominio y el gobierno. (Aristóteles, 1986, 1252b, 1254b y 1255b). En el caso de Platón, la autoridad de un gobernante proviene de si éste conoce y entiende lo que es bueno para la comunidad dirigiéndola hacia él, a través del gobierno de la razón sobre las otras partes del alma, cuestión que pueden lograr muy pocos. (Platón, 1988, 420b). Cfr. (Hampton, 2000, 6 y ss).

⁹ Lo que signifique la racionalidad, los tipos de contrato, la garantía de su cumplimiento, y el consentimiento mismo varían dependiendo de la posición teórica que se adopte.

¹⁰ Este mismo rechazo se puede encontrar en algunas de las revoluciones del siglo XX, que buscaban el fin del poder colonial. (Cfr. Villoro, 1992, 286). La negativa a la aceptación de diversas fuentes de obligaciones y derechos, por ejemplo la cuna y la tradición, está relacionada con la creencia en la igualdad y libertad como derechos naturales de todos los seres humanos. Para Charles Tilly, la emergencia de estas creencias está relacionada con el proceso de consolidación de los Estados-nación y la constitución de la ciudadanía, lo que conllevó un nivel cada vez mayor de obligaciones del Estado para con los ciudadanos (Cfr. Tilly, 2000).

¹¹ Puede decirse que en Hobbes, la posibilidad de resistencia a pesar de ser una posibilidad fáctica, no tiene justificación política o moral (Cfr. Hobbes, 1994 cap. 21). En Locke, por otra parte, encontramos que la legitimidad de la autoridad política se sostiene en su deber de proteger los derechos de los ciudadanos, en especial, el derecho de propiedad; si una autoridad política no cumple con esto, el pueblo legítimamente puede hacer uso de su derecho de resistencia y revocar el gobierno. Pero este derecho está pensado más como una defensa contra la rebelión, un modo de evitarla, que como una justificación de la vía revolucionaria, esto es, como un medio de disuasión para que quienes detentan el poder político se abstengan de abusar del poder; una situación que califica Locke como de ponerse ellos mismos en un estado de guerra contra la sociedad civil (Locke, 1990, §149, 155, 207 a 210 y 220

En el caso de las revoluciones proletarias las privaciones e injusticias del orden existente están asociadas a la explotación propia del sistema de producción capitalista; al supuesto de que el capitalismo impide la plena realización del hombre y que la verdadera emancipación será lograda a través del aseguramiento de las condiciones reales para ello, cuyo primer paso es la revolución. El cuestionamiento del orden vigente se dirige no ya al fundamento del poder político sino a la efectividad de los derechos y libertades burguesas para el fin de la realización humana¹². Norberto Bobbio anota que, desde esta perspectiva, la revolución francesa sería una revolución inconclusa ya que, aunque logró la emancipación política del ciudadano, no logró la liberación del hombre; ésta sólo podría ser posible a través de la revolución total y definitiva: la revolución proletaria (Bobbio, 1996, 386). Cabe anotar aquí que la “injusticia” contra la que se revelaron los revolucionarios, aunque se pretendió universal, no lo fue: en el caso de la revolución francesa, la lucha por los derechos del hombre y del ciudadano fue precisamente eso, la búsqueda del reconocimiento y garantía de los derechos de los hombres, no de las mujeres¹³. En el caso de las revoluciones proletarias, la opresión denunciada era la de la lucha de

a 231). Sin embargo, el argumento de Locke también implica la consecuencia importante de que una revolución sólo tiene justificación cuando hay una violación extrema a los derechos de los ciudadanos, y no hay dentro del régimen ningún medio pacífico para cambiar al soberano. La cuestión no sería simplemente una forma de disuasión, sino un tipo de argumento para mostrar que el pueblo tiene el derecho a hacer la revolución; en razón de la consistencia, a partir de esto tendría que afirmarse la existencia de un deber de hacer la revolución, pues uno no puede renunciar a los derechos naturales; por el contrario tiene el deber de defenderlos.

¹² En un tono irónico, Marx señalaba que las revoluciones burguesas habían logrado el fin de la libertad: “el obrero [sería] *libre* en un doble sentido, pues de una parte ha de poder disponer libremente de su fuerza de trabajo como de su propia mercancía, y, de otra parte, no ha de tener otras mercancías que ofrecer en venta. Ha de hallarse suelto, escotero y libre de todos los objetos necesarios para realizar por cuenta propia su fuerza de trabajo” (Marx, 1999, Tomo 1, 122). Esta perspectiva fue común, y en algunos casos lo sigue siendo, a todos los movimientos revolucionarios marxistas; una especie de desconfianza de las ganancias burguesas de la democracia liberal: “Obreros libres, en el doble sentido de que no figuran directamente entre los medios de producción, como los esclavos, los siervos, etc., ni tampoco cuentan con los medios de producción propios.” (Marx, 1999, Tomo 1, 608).

¹³ Al respecto Condorcet denunciaba: “El hábito puede llegar a familiarizar a los hombres con la violación de sus derechos naturales, hasta el extremo de que no se encontrará a nadie de entre los que los han perdido que piense siquiera en reclamarlo, ni crea haber sido objeto de una injusticia.(...) Por ejemplo, ¿no han violado todos ellos el principio de la igualdad de derechos al privar, con tanta irreflexión a la mitad del género humano del de concurrir a la formación de las leyes, es decir, excluyendo a las mujeres del derecho de ciudadanía? ¿Puede existir una prueba más evidente del poder que crea el hábito incluso cerca de los hombres eruditos, que el de ver invocar el principio de la igualdad de derechos (...) y de olvidarlo con respecto a doce millones de mujeres?” (Condorcet, 1993).

clases, pero en ningún momento tuvieron relevancia opresiones como las que sufren las mujeres, los homosexuales, los grupos étnicos, etc.

En segundo lugar, en tanto que se rechaza un orden social y político existente con la intención de fundar uno nuevo, la revolución supone una transferencia del poder del Estado. Dicha transferencia contiene dos momentos: 1. el movimiento que conduce hacia ella; y 2. su realización efectiva, esto es, un tipo específico de cambio. Las diferencias entre las distintas revoluciones se darían a partir del énfasis que cobre alguno de estos momentos¹⁴. El primer momento hace referencia a la temporalidad del evento y a la modalidad de la acción que permite el desarrollo de la revolución (Bobbio, 1996, 383). Este primer momento puede relacionarse con lo que Charles Tilly llama *situación revolucionaria*, con el rechazo de un estado de cosas que se considera injusto. La *situación revolucionaria* se caracteriza por la existencia de una soberanía múltiple, esto es, la existencia de dos o más bloques, incompatibles entre sí, y que tienen aspiraciones de controlar el Estado y detentar el poder político; estas aspiraciones cuentan con el apoyo de un sector importante de los ciudadanos, al mismo tiempo hay una incapacidad de los gobernantes para suprimir las coaliciones alternativas y/o el apoyo a tales aspiraciones (Tilly, 2000, 27-35). Además, la revolución entraña un tipo de acción particular, sobre la que se pueden señalar tres características: es colectiva¹⁵, ilegal y violenta¹⁶. El segundo momento, enfatiza en la revolución como un tipo de cambio específico (Cfr. Tilly, 2000, 27-35 y 74). Este segundo momento puede leerse desde lo que Tilly denomina *el resultado revolucionario*, esto es, cuando tiene lugar rápidamente una transferencia violenta de poder, de manos de quienes lo detentaban antes de que se planteara la situación revolucionaria, a una nueva coalición gobernante. En tanto que busca fundar un nuevo orden sin hacer uso del marco institucional y normativo anterior, el cambio

¹⁴ La distinción proviene de Bobbio, pero también se observa aunque con distinta denominación en los textos de Charles Tilly, Hannah Arendt, Luis Villoro y Alain Pattieu, citados en este texto. Ver: (Bobbio, 1996, 406)

¹⁵ Por acción colectiva se entiende aquí la acción común de individuos con vistas a intereses comunes. (Bobbio, 1996, 405)

¹⁶ La violencia característicamente revolucionaria proviene de abajo, es popular, lo que la diferencia de una violencia ejercida desde arriba, como es el caso de los golpes de Estado. (Bobbio, 1996, 406).

revolucionario se da en condiciones de excepcionalidad jurídica; el origen del nuevo orden rompe tajantemente con el anterior estado de cosas político y social que no contiene ningún elemento que quiera ser conservado, inclusive la noción dominante de ser humano que se tenga en el viejo régimen, por lo que la revolución, además de ser excepcional, es radical: quiere no solamente modificar las instituciones políticas de una sociedad –énfasis de las revoluciones burguesas- sino también permitir lo que Bobbio denomina la aparición de un “hombre nuevo” – mucho más evidente en las revoluciones proletarias del siglo XX, cuyo horizonte es la constitución de una sociedad nueva¹⁷.

En tercer lugar está la promesa de la revolución y la justificación de los medios necesarios para alcanzarla. El fin al que se dirige está dado en relación con el rechazo hacia un pasado heredado a partir del cual se proyecta otro orden social imaginado cuya definición es demasiado general. Ya que el orden anterior ha sido juzgado como absolutamente injusto –tanto, que ni siquiera se considera como posibilidad el adelantar reformas que permitan el mejoramiento paulatino y la superación de las condiciones de injusticia-, la justicia de la revolución, a pesar del cuestionamiento sobre sus medios, es absoluta. Ahora bien, la revolución no sólo tiene una concepción absoluta de la justicia, sino que sus formulaciones son además abstractas en tanto apelan a principios de alcance universal como la liberación de todos los seres humanos de las relaciones de explotación; la emancipación humana; la reapropiación por parte del ser humano de sus capacidades en pro de su realización plena; una sociedad sin clases y sin Estado; en definitiva, el reino de la libertad. No obstante este ambicioso propósito, los movimientos revolucionarios del siglo xx, en su mayor parte, hablaban de una liberación en cuanto a la lucha de las clases sociales y en ningún momento de las injusticias sobre grupos que sufrían otro tipo de opresiones y dominaciones. Aunque esta amplitud de la promesa revolucionaria es más evidente en

¹⁷ “Mas aún, cumple su intento sólo si logra transformar la naturaleza humana, si, además de ser un cambio de las cosas, también es una regeneración de la humanidad, un segundo renacimiento, el comienzo de una nueva fase de la historia, de una nueva época del Espíritu”. Aunque las revoluciones burguesas se dirigían mayormente hacia el cambio radical de sus instituciones políticas, Bobbio señala que en éstas también se encuentra esta aspiración *religiosa*. (Bobbio, 1996, 408, num. 11).

las revoluciones proletarias, también puede observarse en las revoluciones burguesas, las cuales en un primer momento prometen la libertad. Sin embargo, esta promesa se ve desplazada por el peso cada vez más fuerte de la llamada cuestión social, cuya fuerza revolucionaria está relacionada con la promesa de la felicidad pública y de la eliminación de todas las privaciones y miserias existentes. La libertad como objetivo de la revolución no sólo va perdiendo relevancia sino que se va desdibujando y estrechando, para el caso de las revoluciones burguesas, en la forma de libertades políticas, entendidas como libertades privadas, esto es, libertades que protegen a los ciudadanos de las intromisiones del poder político en su vida privada y en la constitución de su propia concepción de bien; esta orientación es objeto de sospecha en las revoluciones marxistas que se vuelcan más bien, hacia el ideal de felicidad, emancipación y realización humanas. Es en este doble desplazamiento cuando, desde la perspectiva de Arendt, la revolución pierde su potencial de ser un espacio para la libertad pública en el cual los ciudadanos participan de los asuntos comunes (Cfr. Arendt, 1993, 237 a 249 y cap. V, num. 51 y 52), y pasa a ser algo a cargo de los revolucionarios profesionales, de los representantes de la revolución.

Tal como ocurrió con las revoluciones, la pérdida de ese lugar privilegiado para el desarrollo de la agencia política y la idea de que la realización de los cambios necesarios está en manos de políticos profesionales, permeó la concepción de ciudadanía en las democracias liberales. Aquí recojo la idea, expresada por Chantal Mouffe en *La paradoja democrática*, de que la noción “democracia liberal” es eminentemente moderna y aparece como resultado de articular dos discursos, dos corrientes distintas y hasta contradictorias. Por una parte, la idea democrática de que la soberanía política radica en el pueblo, y por otra parte, el discurso liberal, en el que se enfatiza sobre la libertad individual y los derechos humanos. A pesar de dicha tensión, el elemento democrático, que además de introducir el valor de la soberanía popular hace énfasis en el valor de la igualdad, se ha desdibujado en la actualidad,

ante la preponderancia de las libertades políticas individuales (Cfr. Mouffe, 2002)¹⁸ entendidas principalmente como libertades negativas. Este énfasis va de la mano de una noción de la democracia representativa en la que se profesionaliza la actividad política, se garantiza que el Estado no se entrometa en la vida de nadie, y que haya un amplio catálogo de derechos recogidos en una constitución que se convierte en el punto de partida sobre el cual se puede realizar la elección (Ovejero, 2008, 50). Para Immanuel Wallerstein, la profesionalización de la actividad política así como el énfasis en el principio representativo entraña el problema de que aquellos que no se encuentran muy bien en la sociedad, esto es, sin posibilidades de actuar, sin capacidad de negociar en la arena política, deben conformarse con ser pacientes con respecto a los resultados de las reformas que adelantan quienes se encuentran en posición de hacerlo (Cfr. Wallerstein, 1998).

Por otra parte, cabe anotar que mientras que en la democracia liberal, estos derechos y libertades individuales no son objeto de negociación, ni pueden ser sacrificados bajo la lógica de los logros colectivos o del bien de la sociedad; las experiencias revolucionarias en su mayoría, han justificado el uso de la violencia en contra del ordenamiento político existente, en tanto que puede contribuir al triunfo de la revolución.

Sin embargo, aunque comúnmente se ha señalado que las revoluciones políticas están estrechamente relacionadas con la violencia, también debe indicarse que esta relación no es definitoria de la revolución, por lo que puede ser de interés insistir en el peso de otros elementos que distingan la revolución como forma de cambio político. Esto será lo que intentaré desarrollar a continuación.

¹⁸ Sobre la tensión libertad-democracia, también puede verse el texto de Félix Ovejero (Cfr. OVEJERO, 2008).

2. LOS FINES DE LA REVOLUCIÓN Y LA AGENCIA POLÍTICA

Para Hanna Arendt lo realmente determinante de las revoluciones modernas, y que lamentablemente se ha olvidado tanto por liberales como por marxistas, es la *constitudo libertatis*, esto es, el objetivo de establecer un espacio político de libertad pública en el cual las personas como ciudadanos libres e iguales pudieran tomar sus asuntos comunes en sus propias manos (Arendt, 1998b, 225; Wellmer, 220 y ss.). La noción de revolución como *constitutio libertatis*, si se quiere poner en los términos introducidos por Tilly y Bobbio en el apartado anterior, debe materializarse en el segundo de los momentos revolucionarios: el de los *resultados revolucionarios*, esto es, la realización efectiva del cambio político, en el que se presenta una transferencia de poder a una nueva coalición gobernante luego de una situación de soberanía múltiple. Bajo la perspectiva de la fundación de un orden nuevo que permita la libertad pública, Arendt le resta importancia a la violencia de la *situación revolucionaria*; más bien, concibe como lo realmente revolucionario en esa primera etapa, la acción voluntaria de carácter colectivo llevada a cabo por personas que deliberan sobre la injusticia del régimen existente, discuten sobre cómo hacerle frente y deciden finalmente organizarse para derrocarlo y fundar uno nuevo. Ahora bien, el criterio por el cual podemos considerar el éxito o fracaso de una revolución, es el cambio en cuanto su realización efectiva -en Tilly y Bobbio- y el tipo de cambio que se da, en cuanto a la constitución de un espacio para el ejercicio de la libertad pública – en Arendt-¹⁹.

Al fracasar en este fin de la libertad política, la revolución francesa fracasó como acontecimiento político, según Arendt ya que olvidó la cuestión de la libertad política y con ello, la autonomía del ámbito político, y lo subsumió al problema de la cuestión social y del ámbito económico, a “las fuerzas desnudas de la indigencia y la necesidad” (Arendt, 1998b, 228). La pobreza extrema y extendida en Europa, incluso en países como Inglaterra, Francia y Holanda, considerados por Marx y Engels como

¹⁹ Este énfasis permite, según Miguel Ángel Martínez Meucci, considerar a la revolución en un sentido amplio, que incluiría cualquier tipo de cambio político acelerado, incluso a los movimientos sociales, dentro del término de revolución (MARTÍNEZ, 187 a 222 y 206).

centros del capitalismo industrial, hicieron de esta cuestión la preocupación central de la lucha revolucionaria, lo que supuso que el objetivo de la libertad política fuera olvidado y en su lugar se pusieran los objetivos de la justicia social.

Este olvido condujo a la confusión entre la libertad pública y la libertad como “liberación de” o lo que se conoce comúnmente como “libertades negativas” que, tomadas luego como ganancias de la revolución, dejaron a un lado las metas de la cuestión social siempre irresuelta.

La libertad política en cuanto libertad pública, objetivo de la revolución, sólo puede darse a través de diversas formas de participación activa en asuntos comunes e implica que dicha participación no represente una carga sino una actividad valiosa y gratificante para los ciudadanos. Esta concepción de la libertad se diferencia de aquella en la que se ha enfocado el marco normativo de la democracia liberal, cuyo contenido está determinado por las libertades negativas en el sentido de no-interferencia. Las libertades negativas como “liberación de” tuvieron su origen en la búsqueda de medios para defender a los ciudadanos de la intromisión del Estado y del posible abuso por parte de la autoridad política. Este énfasis en las libertades como no interferencia no representa tan sólo una posición entre otras, sino que tiene implicaciones en el modelo de democracia compatible con ella. Significa también una serie de compromisos y obligaciones asumidas por la autoridad política, que son incluidas en el diseño de la democracia liberal; de lo que se trata es de la protección ante cualquier pérdida de libertad y hay razones de sobra para pensar que la actividad política en el espacio público, con su muy buena carga de obligaciones y responsabilidades, puede significar una restricción a esa libertad negativa que apuntaría más bien al enriquecimiento de la vida privada de los individuos (Ovejero, 2008, 38 y 48)²⁰.

²⁰ En el análisis que Isaias Berlin realiza sobre estos dos tipos de libertad, puede observarse una crítica de una noción de libertad centrada en la actividad en el espacio público, o libertad positiva cuyo énfasis podría llevar al autoritarismo (Berlin, 1988, 231 y ss).

La defensa de las libertades que hace la democracia liberal está referida principalmente a una concepción negativa de las mismas²¹. En su concepción más recurrente éstas se reducen a la ausencia de interferencia que obstaculiza las elecciones de los individuos, por ejemplo, la de expresarnos sin censura, y se oponen a una concepción positiva de la libertad entendida como el ejercicio del autogobierno. Isaias Berlin en su texto *Dos conceptos de libertad*, advertía del peligro que para las libertades negativas, individuales, reportaba definir la libertad desde esta dimensión positiva. Para él, la libertad positiva refiere a la capacidad que tiene cada uno para determinar el curso de su vida, para autogobernarse. Esta capacidad está estrechamente relacionada con la preeminencia de la razón sobre las pasiones al interior del individuo; para Berlin esto era fácilmente trasladable a la posición según la cual personas con capacidad de autonomía y de dominio sobre sus pasiones pueden y deben dirigir el destino de aquellos que no las controlan y se encuentran sujetos a ellas. El problema radica en que bajo esta concepción puede asumirse que por una parte, quienes se dejan llevar por sus inclinaciones no son realmente libres y en esa medida, no estarían capacitados para gobernarse, y por otra parte, que está justificado que quienes sí logran dominar sus pasiones decidan y actúen en nombre de los no libres; esto último implica para Berlín el peligro del paternalismo que quedaría justificado desde la noción de libertad. En esta dirección, la defensa de las libertades positivas conlleva, según Berlin, a regímenes totalitarios liderados por líderes iluminados que tienen la última palabra sobre el modo en que las personas deben llevar sus vidas (Berlin, 1988, 231 a 236). Tomando esta definición, se entiende cómo y por qué una concepción positiva de la libertad pondría en riesgo el núcleo fundamental que busca proteger las libertades negativas, esto es, la independencia individual con respecto a otros. Ahora bien, tal y como lo anota Charles Taylor, tanto cuando se concibe a la libertad positiva como el autogobierno colectivo, como cuando se conciben las libertades negativas única y exclusivamente desde el punto de vista de

²¹ Pero esto no implica que toda defensa de las libertades negativas implique un gobierno democrático tal como lo enunciara Isaias Berlin en su texto *Dos conceptos de libertad* (Berlin, 1988).

la ausencia de interferencia, se caricaturizan ambas dimensiones de la libertad²². Para él, las libertades negativas no sólo se refieren a “la independencia del individuo con respecto a la interferencia de otros [externos], se trate de gobiernos, corporaciones o personas particulares”²³, cuya base es un concepto de oportunidad²⁴, sino que también tienen que ver con cierto tipo de ejercicio necesario para poder superar una clase especial de impedimentos: aquellos que pueden resultarle internos al individuo, relacionados con la autorrealización (Taylor, 1995, 260). De otro lado, y de manera similar, cuando hablamos de libertades positivas, dice Taylor, de lo que se trata es de una noción fundamentada en un concepto de ejercicio: aquel ejercicio del control sobre la propia vida (260). Después de mostrar en su ensayo que ambos tipos de libertades están más relacionadas de lo que se piensa, Taylor muestra que el liberalismo que insiste en la oposición entre unas y otras está muy lejos de aquel que tendríamos razones para valorar.

Aunque no todos los liberales asumen tal oposición²⁵, en la democracia liberal es frecuente esta idea de preservar la libertad negativa. La manera en que generalmente esto se garantiza, es a través de la profesionalización de la actividad política, la neutralidad del Estado con respecto a las vidas de los ciudadanos y un amplio catálogo de derechos recogidos en una constitución que impone límites a lo que los ciudadanos pueden votar (Ovejero, 2008, 50). En este sentido, Félix Ovejero señala que como consecuencia del compromiso del liberalismo con esta idea de libertad, el modelo de democracia que le es compatible debe articular cuatro cuestiones: la institución política para abordar los asuntos públicos, el fundamento liberal de

²² Cuestión en la que han caído, según Taylor, los defensores de este tipo de libertad al intentar negar contundentemente cualquier elemento que pudiera asociarse a la libertad en su sentido positivo, interesada en la identidad de los individuos y en las instancias que ejercen control, principalmente, por asociar este último sentido al peligro totalitario que implica el control colectivo de la vida en común, lo que resulta también una caricatura de la libertad positiva (Taylor, 1995, 259).

²³ Esta definición es la que da Thomas Hobbes: *la libertad consiste en la ausencia de impedimentos externos al movimiento* (Hobbes, 1994, 110).

²⁴ Esto es, con la posibilidad para hacer algo sin importar si en realidad hacemos uso de ella.

²⁵ Al respecto Alessandro Ferrara apunta que liberales como Rawls y Dworkin consideran esta doble dimensión de las libertades negativas (como ausencia de interferencia y como ejercicio), lo que conceptualmente los acerca a posiciones republicanas y los aleja de teorías liberales libertarias. (Ferrara, 2008, 160 y 161).

minimizar las intromisiones públicas, el principio de legitimidad democrática expresada básicamente en votos, y el pesimismo antropológico que le lleva a considerar a los ciudadanos como ignorantes y egoístas desprovistos de virtud (13).

El asunto de los dos tipos de libertad es central para el análisis que Arendt hace sobre la revolución. Para ella, en contraste con la revolución francesa –que considera fallida–, la revolución americana, aunque con posterioridad lo olvidó, logró acercarse en un primer momento al establecimiento de un espacio de libertad pública no sólo en el sentido negativo de la garantía constitucional de derechos iguales para los ciudadanos sino también en un sentido positivo que conllevó la construcción de un modelo institucional que permitía el autogobierno de los ciudadanos²⁶. Dicho modelo alude al sistema federal de instituciones que, sostenidas en la idea del sistema de consejos²⁷, permite ir más allá de una concepción meramente negativa de la libertad hacia una libertad de autogobierno, basada en la acción común y la deliberación compartida (WELLMER, 2000, 221). Este sistema de consejos consistió en la creación de una serie de cuerpos políticos o corporaciones en los que los ciudadanos poseían el derecho a reunirse a fin de deliberar sobre los asuntos públicos; espacios constituidos para el desarrollo y disfrute de la felicidad pública que no era otra cosa que “la participación en los asuntos públicos [sin que] cualquier actividad impuesta por esos asuntos constituya en modo alguno una carga” (ARENDDT, 1998b, 156).

Lo realmente importante de la revolución como *constitutio libertatis* es que es expresión del ideal de la libertad política y de la existencia de un espacio público, en el que los ciudadanos pueden aparecer como agentes políticos que, actuando conjuntamente con otros, dan comienzo a algo nuevo²⁸. El que la revolución

²⁶ Este logro de la revolución americana, afirma Arendt, lamentablemente se olvidó incluso en Estados Unidos (Arendt, 1998b, 224 y ss.).

²⁷ Esto refiere a cuerpos políticos o corporaciones en los que los ciudadanos poseen el derecho a reunirse a fin de deliberar sobre los negocios públicos. Arendt citando a John Adams (Arendt, 1998b, 156). Espacios constituidos para el desarrollo y disfrute de la felicidad pública que no es otra cosa que “la participación en los asuntos públicos [sin que] cualquier actividad impuesta por esos asuntos constituya en modo alguno una carga” (...) “fundación de espacios donde pueda manifestarse la libertad” (Arendt, 1998b, 156).

²⁸ El que la revolución evidencie esta situación, no significa que siempre haya funcionado bajo esta misma lógica. De hecho, Arendt señala que esta aparición de lo político en las revoluciones se da en

evidencie esta situación, no significa que siempre haya funcionado bajo esta misma lógica. De hecho, Arendt señala que esta aparición de lo político en las revoluciones se da en ciertos momentos y desaparece cuando los líderes de la revolución, o los denominados revolucionarios profesionales, se arrogan la representación de los participantes de la revolución. Este poder representativo acaba con la posibilidad de la política, en el sentido de la construcción conjunta, en común con otros, de lo público y de la libertad tanto en la revolución como en la democracia liberal que se basa en ese principio de representación política.

En la lectura realizada por Arendt sobre la revolución americana, se plantea que a pesar del énfasis en la *constitutio libertatis*, y de lograr la fundación de una serie de instituciones que permitieran el ejercicio de la libertad pública, los revolucionarios americanos fracasaron en la tarea de afianzar el espíritu que inspiró este acto de fundación. Al no incorporar en la Declaración de Independencia de los Estados Unidos la noción de “felicidad pública”, sino la de felicidad a secas –en reemplazo de la palabra *propiedad* en la fórmula *vida, libertad y propiedad*- Thomas Jefferson habría favorecido la confusión entre estas dos y, finalmente, habría propiciado el posterior acento en el enriquecimiento del ámbito privado (Arendt, 1998b, 167 y ss.). Más allá de si se concuerda con Arendt acerca de las consecuencias del supuesto descuido de Jefferson, lo que resulta interesante para lo que se quiere presentar aquí es la idea de que el enriquecimiento y la protección de la vida privada como centro de la libertad de la democracia liberal difiere de la libertad entendida como la constitución de un espacio público para el encuentro de agentes políticos que atienden asuntos comunes, y que esa distinción determina importantes diferencias entre los modelos de democracia que les acompañan.

En consonancia con esto, Alessandro Ferrara anota que en la concepción liberal moderna, la política se concibe como la esfera en la que los intereses de los

ciertos momentos y desaparece cuando los líderes de la revolución, o los denominados revolucionarios profesionales, se arrogan la representación de los participantes de la revolución. Este poder representativo acaba con la posibilidad de la política y de la libertad tanto en la revolución como en la democracia liberal que se basa en ese principio de representación política.

ciudadanos individuales – en interacción y en conflicto- luchan por un bien privado, esto es, por su prosperidad²⁹. Así, la democracia liberal, estaría asociada, a la defensa de la libertad individual más que a la participación en los asuntos colectivos, lo que conlleva a que, con miras al disfrute de la privacidad, sin interferencia del Estado, el asunto de la ciudadanía se centre en el objetivo político fundamental: conseguir la protección de un ámbito de lo privado siguiendo sus propios intereses, exigiendo que el poder político esté limitado y controlado. Esto conlleva a que la participación política se convierta en algo secundario, aunque no por ello irrelevante, ya que en la defensa de los propios intereses se supone que es vital que los individuos hayan desarrollado su autonomía y conseguido su autorrealización³⁰. Pero esta suposición parte de la idea de que los individuos se autorrealizan y son autónomos antes de participar en la política, lo cual de hecho, no ocurre necesariamente.

La democracia liberal y la revolución como *constitutio libertatis* difieren principalmente por la orientación en su concepción de la libertad y el lugar y alcance que la agencia política tendrían en el diseño institucional del modelo de democracia a seguir. Lo que pone en evidencia la revolución en el sentido de la *constitutio libertatis* –no en el sentido de las revoluciones burguesas y proletarias a las que se aludió en el apartado anterior³¹-, es la importancia que tienen las instituciones en la construcción de ciudadanía³², por lo que, la cuestión de una mayor o menor cultura

²⁹ A esto Ferrara lo ha denominado “el privatismo típico de la concepción liberal” (Ferrara, 2008, 138).

³⁰ A pesar de que ese objetivo secundario no resulta ajeno totalmente a la concepción de ciudadanía y de agencia política de la democracia liberal, tampoco le resulta imprescindible en tanto que ésta se centra en el principio de representación y tiende a restringir la participación al sufragio en la contienda electoral (García, 1999, 123)

³¹ Cabe recordar lo que se señaló en la primera parte de este texto, en donde el papel de la cuestión social terminó reemplazando el objetivo de la libertad.

³² No es mi propósito aquí saldar la discusión sobre las ventajas o problemas que conllevaría una noción de ciudadanía centrada en las libertades negativas o una ciudadanía más exigente, basada por ejemplo en el ideal de la libertad y felicidad públicas, en términos abstractos. Como lo desarrollaré en el último apartado, mi interés es tratar de establecer cómo esta distinción puede plantear preguntas sobre los procesos de justicia transicional que son adelantados en sociedades que experimentan una profunda crisis moral y política.

cívica lejos de responder a una determinada naturaleza humana, tiene que ver con las reglas de juego con las que se manejan los ciudadanos (Ovejero, 2008, 38 y ss.)³³.

La consolidación de las libertades negativas y de la democracia liberal como un régimen defensor de tales libertades, significó no sólo un olvido de la libertad pública y de lo relativo a la cuestión social³⁴, sino también de la paulatina consolidación de un determinado y restrictivo rol del Estado, los derechos y la ciudadanía³⁵. En términos del régimen político, la revolución como *constitutio libertatis* apuntaría a la institución de un régimen que vaya más allá de la democracia liberal, garantizando el ejercicio de las libertades públicas.

En el próximo apartado me enfocaré en mostrar la importancia que tiene la forma en que en las sociedades que atraviesan procesos de justicia transicional asumen la ciudadanía y conciben la acción política. Si bien, pareciera que la agencia revolucionaria no tendría mayor relevancia en los procesos de JT para el logro de sus objetivos, una aproximación desde la *constitutio libertatis* que he presentado en este apartado, puede no sólo ayudar a considerar algunos de los retos que tales procesos deben afrontar y dar cuenta de las limitaciones que una concepción de la ciudadanía,

³³ Para Ovejero, la democracia liberal asegura la garantía de la libertad negativa mediante: 1. La profesionalización de la actividad política; 2. El principio de que el Estado no se entromete en la vida de nadie; 3. La implementación de un amplio catálogo de derechos, recogidos normalmente en una constitución, que impone límites a lo que los ciudadanos pueden votar (de ninguna manera en contra de la libertad negativa); y 4. La existencia de diversas instituciones no representativas que se encargan de proteger dichos derechos (Ovejero, 2008, 50 y 51).

³⁴ Aunque Arendt afirma que la cuestión social se sobrepuso al objetivo de la libertad, tanto en la revolución francesa como en las revoluciones proletarias del siglo XX, la resolución de dicha cuestión social nunca llegó y más bien, quedó relegada al ámbito de unos máximos de justicia, utópicos, del mismo modo que el ideal de la libertad y felicidad públicas (Arendt, 1998b, 78 y ss).

³⁵ Que no sólo atañe a las instituciones internas de cada sociedad, sino también se expresaría en el derecho internacional de los derechos humanos. Desde la perspectiva que estoy exponiendo, sería plausible leer los pactos internacionales de derechos humanos de 1966, como inscritos en esta lógica que privilegia las libertades negativas y pone en un plano inferior de relevancia y visibilidad la cuestión social (y por supuesto, el ideal de la libertad pública). Después de que en 1948, la Asamblea General de las Naciones Unidas fracasara en el intento de adoptar un único instrumento normativo para la garantía de los derechos humanos (en el que se reconocieran tanto los derechos civiles y políticos como los derechos sociales, económicos y culturales), se decidiría elaborar dos documentos independientes que fueron positivizados por los Pactos de Nueva York de 1966. Por un lado, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y por otro lado, el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales. Los derechos incluidos en este último pacto han sido generalmente considerados como derechos de segunda categoría respecto de los derechos civiles y políticos, foco de atención de las democracias liberales. (Castillo Daudí, 2006, 60 a 110).

centrada exclusivamente en las libertades políticas o en la cuestión social, podría conllevar, sino también presentarse como un requisito para los fines de la JT. Sin esta *constitutio libertatis* se pueden dejar de lado, o aplazar indefinidamente, ciertos ideales normativos que deberían guiar el proceso de JT, como por ejemplo, la inclusión social y la efectiva participación de los ciudadanos en la toma de decisiones en los asuntos públicos.

3. JUSTICIA TRANSICIONAL, AGENCIA POLÍTICA Y CIUDADANÍA.

La Justicia Transicional³⁶ es definida como la concepción de justicia asociada con períodos de cambio político en los cuales se enfrentan los crímenes cometidos por regímenes represores anteriores o conflictos armados de fuerte intensidad (Teitel, 2003, 69). Lo que signifique dicha concepción de la justicia, el alcance que tiene, aún es objeto de discusión. Sin embargo, las diferentes experiencias de justicia transicional, dada la diversidad de sus contextos sociales, políticos y económicos como la de los programas e instituciones creados para responder a los objetivos que se propone, han exigido en los últimos años la construcción de unos mínimos normativos que enmarcan o deberían enmarcar el significado de la justicia implícita en los procesos transicionales. Dichos mínimos se pueden caracterizar someramente en el contexto del respeto a los derechos humanos y la construcción de un ordenamiento político democrático (Filippini y Margarell, 2005, 144). De esta manera, la concepción de justicia asociada a la Justicia transicional (JT) se refiere a una situación excepcional, en la que sociedades afectadas por masivas violaciones de derechos humanos entran en un proceso de transformación cuyo propósito es el de transitar hacia regímenes democráticos en los que se garantice una paz duradera, con un foco muy preciso de transformación que incluye los elementos de verdad, justicia,

³⁶ “La justicia transicional es entendida como la concepción de justicia asociada con períodos de cambio político, caracterizados por respuestas legales que tienen el objetivo de enfrentar los crímenes cometidos por regímenes represores anteriores”. (Teitel, 2003). Para Uprimny y Saffon, la JT hace referencia al problema de lo que una sociedad debe hacer frente al legado de graves atentados contra la dignidad humana cuando sale de una guerra civil o de un régimen tiránico y debe llevar a cabo transformaciones radicales del orden social y político (Uprimny y Saffon, 2005, 214).

reparación a las víctimas, garantías de no repetición y transformaciones institucionales (De Gamboa, 2006, 12). Esta excepcionalidad de las circunstancias propias que tiene que afrontar la JT, se refiere a que en esas sociedades los conflictos han desbordado las vías pacíficas de resolución o diálogo, alcanzando grados dramáticos de violencia, represión y crímenes contra la humanidad. Debido a esto se presenta la exigencia de un ordenamiento jurídico paralelo, diferente al ordinario, que permita hacer frente a la excepcionalidad de las circunstancias (Ohlin, 2007, 51).

Ante el hecho de que estas sociedades han experimentado un pasado reciente que es doloroso, y que puede haber minado la confianza de los ciudadanos entre sí y de éstos con las instituciones, la JT tiene como retos plantear maneras de afrontar ese pasado común lo que, por su carácter conflictivo y violento, puede ser muy problemático pues estaríamos frente a una sociedad fragmentada y dividida. Avanzar en la construcción de las condiciones que garanticen la no repetición de los crímenes cometidos y de la violencia ejercida sobre los individuos, puede ir mucho más allá de garantizar la efectiva cesación del conflicto o de las violaciones de derechos humanos, y abarcar otras dimensiones como las de la redistribución o la inclusión. La dificultad para llevar a cabo esta tarea radica en variables como la fortaleza o la debilidad de las instituciones, la cultura política, los poderes de negociación de las partes implicadas en el conflicto, etc.

Como ya se mencionó, la justicia transicional es una forma de llevar a cabo el cambio político en sociedades en las que la violencia y crisis moral experimentada, demandan una transformación radical tanto del orden político como del orden social, de manera no violenta (Uprimny, 2006, 19 a 44). Con la noción de crisis o ruptura moral me estoy refiriendo aquí a la situación bajo la cual no existen condiciones para la confianza social. En términos de Arendt, estas condiciones pueden pensarse como aquellas que garantizan que una persona tenga el derecho a pertenecer a una

comunidad que protege sus derechos los cuales pueden ser ejercidos efectivamente, esto es, el derecho a tener derechos³⁷.

En ese sentido, la ruptura moral haría referencia a las situaciones en las cuales la violencia experimentada puede leerse en términos de: i. las restricciones –o anulaciones - de los derechos humanos (muerte de la persona jurídica); ii. la vivencia de situaciones dilemáticas en las que las personas se ven ante elecciones que de otro modo no tomarían, o a situaciones que las personas comienzan a justificar y que bajo otras circunstancias no admitirían, o cuya justificación puede ser cuestionada moralmente (muerte de la persona moral); y iii. la destrucción de las posibilidades de comenzar algo nuevo (destrucción de la espontaneidad) (Cfr. Arendt, 2004, 533 a 557; y Bernstein, 2004, 307 y 308).

Estas tres fases son usadas por Hannah Arendt para caracterizar el totalitarismo. Sin embargo, pueden aplicarse a las sociedades que han vivido situaciones de abusos y violaciones a derechos humanos. En efecto, en tales situaciones las personas o ciertos grupos de ellas (i) ven vulnerados o anulados sus derechos civiles y humanos siendo víctimas de desapariciones, persecuciones, tortura, asesinato, etc.; (ii) también pueden verse obligados a tomar decisiones que de otro modo no tomarían, o a justificar como morales acciones que bajo otras circunstancias se considerarían inmorales; en el primer caso me refiero, por ejemplo, a situaciones en las que las personas se ven obligadas a elegir entre salvar la propia vida o revelar información que compromete la vida de otras personas; en el segundo caso, se puede citar como ejemplo el caso argentino: durante la dictadura ocurrida entre 1976 y 1983, las autoridades políticas y muchos sectores de la sociedad justificaron las acciones de la Junta militar

³⁷ Arendt habla aquí de los apátridas, de las personas por fuera de la ley que habían sido desnacionalizadas por leyes y decretos de un Estado soberano, y que, de esta manera, quedaban por fuera del ámbito de aplicación de los derechos. (Arendt, 2004, cap. IX, 377). Sin embargo, esta alusión puede ampliarse a las víctimas y familiares de víctimas en sociedades donde están ocurriendo graves violaciones a los derechos humanos; aunque tienen el título de nacionales, son apátridas *de hecho*. María Teresa Uribe ha propuesto esta lectura para hablar del desplazamiento forzado en el caso colombiano. Para ella, el caso de los desplazados muestra la pérdida de su hogar (y con ello de su memoria e identidad); la pérdida de protección de sus propios gobiernos; y una situación que denomina “estar por fuera del redil de la ley” (Uribe, 2000, Ver, 47-72).

(restricciones de las libertades individuales, torturas, desapariciones, persecuciones, etc.), bajo el argumento de salvar a la nación argentina de la subversión³⁸; (iii) finalmente, son también víctimas del miedo colectivo y el terror lo que conlleva a la pérdida o disminución de su capacidad de agencia y la posibilidad de construir colectivamente espacios para vivir y actuar.

Dada la ruptura moral que experimenta la sociedad en la que pretende adelantarse, la JT debe demandar una transformación radical tanto del orden político como del orden social (Uprimny, 2006, 19 a 44)³⁹. Podría objetarse que la JT no necesariamente entraña un cambio radical en el sentido en el que no siempre demanda un cambio en el régimen político ni en el sistema económico. Se puede citar como ejemplo de ello los casos de sociedades democráticas que han sufrido conflictos y que adelantan los procesos de JT en el marco de las mismas instituciones democráticas existentes. Sin embargo, una de las afirmaciones centrales de este texto es que, dado que el conflicto y las violaciones a los derechos humanos vividas en una sociedad determinada no sólo responden a acciones individuales tomadas por ciertos actores, sino que también tienen una dimensión social que puede ser causada por la existencia y pervivencia de prácticas institucionalizadas y estructuras excluyentes, la superación de esa crisis moral demanda una transformación no sólo de las instituciones políticas sino de la cultura de esa sociedad, y para ello debe considerarse también la transformación de la vida común y cotidiana. Solo un cambio de tipo radical permitiría rechazar los abusos cometidos y las estructuras que los propiciaron⁴⁰.

Un primer rasgo de la JT es el que la justicia que conlleva debería diferir de aquella que aparece en contextos de normalidad; ésta debe ser más compleja en tanto tiene que confrontar a los perpetradores, dirigirse hacia las necesidades de las víctimas,

³⁸ Entendiendo subversión en un sentido amplio que refería tanto acciones guerrilleras como toda forma de acción popular y cuestionamiento de la autoridad (Cavarozzi, 1997, 79).

³⁹ Con radical me refiero a apuntar a las raíces del conflicto, dictadura o situación de violación de derechos humanos y crímenes de lesa humanidad. La alusión a la JT como un proceso en el que se realizan transformaciones radicales puede leerse en el trabajo de Rodrigo Uprimny (Uprimny, 2006, 19-44).

⁴⁰“El grito, el No, el rechazo (...): esta es la fuente del movimiento revolucionario.”(Holloway, 2005, 303).

comenzar procesos de reconciliación y transformación con la promesa de dirigirse hacia una sociedad más justa y humana (Boraine, 2004, 67), y una de sus herramientas es la utilización de un marco jurídico excepcional que permita afrontar una situación igualmente extraordinaria⁴¹.

En segundo lugar, la JT se encuentra orientada hacia un fin previamente determinado: “la búsqueda de modos para abordar y eliminar las causas y efectos de un conflicto sin crear otros nuevos” (Osiel, 2005, 68), lo que significa que el cambio que produce debe enmarcarse dentro de ciertos límites normativos, en particular, la preservación de un Estado de derecho mínimo, los principios democráticos y el respeto por los derechos humanos.

Aunque no hay un acuerdo definitivo en la definición de la totalidad de los límites normativos implicados en la JT, éstos se encuentran restringidos por el fin hacia el que este proceso apunta, esto es, por una parte, la cesación del conflicto, de las violaciones a los derechos humanos y de la denigración de las personas; por otra parte, la instauración y/o consolidación de un régimen democrático. Los límites normativos no sólo se refieren al fin al que apunta el proceso de JT, sino que también aplican a los medios que se habrán de utilizar para la consecución de dicho fin⁴².

⁴¹ Con la salvedad, reiterativa en páginas anteriores, acerca de que este marco jurídico excepcional está limitado por los derechos humanos. Esto la diferencia de otro tipo de fenómenos que podrían aparecer para intentar responder a ese pasado problemático, como por ejemplo, la venganza. Lo que diferencia a la JT de otros intentos de superar los daños sufridos, es la restricción que se autoimpone al enfrentar las prácticas ilícitas pasadas: no puede hacerlo de manera ilícita (Ohlin, 2007, 51; Filippini y Margarell, 2005, 144). En muchas ocasiones, la complejidad de la justicia aplicada en la JT puede expresarse en el uso de procedimientos que no se pueden usar en situaciones normales. Por ejemplo, 1. La realización de juicios usando normas que no operaban en la situación previa lo cual va en contra de un principio jurídico fundamental, el de la irretroactividad de la ley. Según dicho principio, las normas –en especial las penales- no pueden operar hacia atrás; 2. En el caso de la restitución de los bienes, las condiciones exigidas en el proceso de JT pueden llegar a ser menos exigentes que en situaciones normales; 3. Las penas a los perpetradores pueden ser menores que en situaciones ordinarias; etc.

⁴² Al respecto, Leonardo Filippini y Lisa Magarell anotan: “el acuerdo entre las naciones para proteger los derechos humanos ha alcanzado cierto grado de consenso acerca de algunos principios elementales en el proceso de transición (...)En 1997, el experto Louis Joinet, bajo mandato de la Subcomisión sobre la Prevención de la Discriminación y la Protección de Minorías (ONU, 1997) recogió esas prácticas e identificó tres derechos fundamentales de las víctimas de violaciones de los derechos humanos y tres deberes correspondientes al Estado en estos casos: el derecho a la verdad, el derecho a la justicia y el derecho a las reparaciones. A ellos agregó la necesidad de incorporar garantías de no repetición.” (Filippini y Margarell, 2005, 145-146).

No obstante la dificultad de tratar con experiencias que responden a dinámicas, actores, obstáculos y otros factores singulares, existen unos mínimos elementos normativos que permiten identificar el carácter distintivo de la JT⁴³. A continuación, se enumerarán los mínimos normativos de todo proceso transicional, con el objetivo de tenerlos presentes en la última parte de este texto en donde se mostrará su relación con la noción de ciudadanía y su proximidad o distancia con la revolución en tanto que *constitutio libertatis*, en los dos sentidos propuestos anteriormente: 1. un momento originario, fundante de una nueva institucionalidad; y 2. un régimen político incluyente, como criterio normativo para el diseño institucional propiciado por la JT.

En sociedades que han experimentado una ruptura moral en el sentido en el que he explicado anteriormente, retornar o comenzar⁴⁴ un proceso de democratización exige conciliar por un lado las exigencias jurídicas tales como los derechos de las víctimas a la justicia, la verdad, la reparación y las garantías de no repetición, con las exigencias políticas, en especial las referidas a la consecución de la paz.

En primer lugar, la justicia como mínimo normativo de la JT se refiere tanto al acceso a los recursos judiciales por parte de las víctimas, como a la realización de investigaciones y al enjuiciamiento de los perpetradores de las violaciones de derechos humanos ocurridas en el período que quiere superarse (Rincón, 2010, 61).

En cuanto a la dimensión penal de la justicia, ésta buscaría juzgar a los responsables de los crímenes cometidos para que éstos sean castigados (justicia retributiva). Ya que los crímenes cometidos han dañado gravemente la dignidad de las víctimas, un primer paso para la recuperación de la confianza social y para avanzar en el objetivo

⁴³ Aquí me aparto de la orientación genealógica de Ruti Teitel, quien parte de un criterio cronológico para identificar tres fases de la JT. Me interesa aludir a los elementos propios de la JT en la versión que la hace más rica y ambiciosa, a la que aludí en la introducción de este texto. Esto es, aquella que es propuesta por visiones universalistas en oposición a las posturas de la real politik: confrontación a los perpetradores (justicia punitiva); atención de las víctimas (reparación); búsqueda de la verdad; procesos de reconciliación sin amnistías; transformación institucional, promesa de una sociedad más justa y humana, etc. (Boraine, 2004, 67).

⁴⁴ Esta distinción depende del caso del que se trate. Tenemos ejemplos de sociedades en las que existía una institucionalidad democrática antes del conflicto, como es el caso de Chile; y otros ejemplos en los que tal institucionalidad no existía, como es el caso de la República democrática del Congo.

de la paz y la democracia, es no dejar en la impunidad este tipo de actos. Sin embargo, los contextos particulares en los que se lleva a cabo la JT podrían problematizar la aplicación de este mínimo normativo, por lo menos en el corto plazo. Por ejemplo, en procesos de JT que se han dado a partir de la negociación entre los actores responsables del conflicto o del régimen opresor, aunque podría ser deseable, es imposible en términos fácticos lograr una justicia retributiva plena, ya que estos actores permanecen aún en posiciones de poder importantes, y probablemente de estos depende el proceso transicional (Uprimny, 2005, 2).

A pesar de estos obstáculos, en los últimos años se ha venido consolidando la posición según la cual, el objetivo de la paz no puede justificar la impunidad. Esto, porque en el largo plazo es difícil la sostenibilidad de la paz y la estabilidad de una sociedad construida sobre la evasión de la justicia; y porque, aunque sean de vital importancia para las democracias prometidas por la JT, ciertos supuestos colectivos como el de la paz, no pueden justificar la no garantía y la evasión del reconocimiento de los derechos y libertades individuales (entre los que deben considerarse con especial atención los derechos de las víctimas). Esta posición aboga por ampliar la noción de justicia en relación con las conexiones que ésta mantiene con los otros elementos normativos de la JT: conocimiento de lo que pasó, reparación de los daños causados a las víctimas y el diseño de instituciones que garanticen que los horrores del pasado no volverán a repetirse (Rincón, 2010, 26).

Lo que debe tenerse en cuenta aquí es que la ruptura moral experimentada en estas sociedades ha socavado en gran medida – en algunos casos totalmente – la capacidad de agencia política de las víctimas y de otros sectores de la sociedad, y la confianza social en las instituciones y en los conciudadanos. Si bien en el corto plazo se deben enfrentar las tensiones entre justicia y paz, lo que en muchas ocasiones puede justificar los medios usados por la JT para el fin que se propone, en el largo plazo estas deficiencias deben suplirse y para ello el proceso transicional debe tener en cuenta esta dimensión ampliada de la justicia, en la que no sólo se busca la

realización de juicios penales, o la investigación judicial sino la restitución de los derechos de las víctimas⁴⁵.

En esta dirección no es suficiente con que se puedan llevar a juicio a los responsables de los crímenes cometidos para que éstos sean castigados, sino que también se requiere que se pongan en marcha estrategias para restaurar la dignidad de las víctimas⁴⁶, cuestión que es de vital importancia si se pretende transformar la sociedad y consolidar una cultura democrática, respetuosa de los derechos humanos. Así, la justicia no se refiere solamente a la aceptación por parte de los victimarios de sus acciones durante el conflicto, o a los juicios que se les realicen, sino también a un compromiso generalizado por reconocer a las víctimas en su condición y garantizarles el restablecimiento de su ciudadanía.

En segundo lugar, tenemos el derecho a la verdad. El derecho a la justicia que tienen las víctimas no puede lograrse de manera independiente del derecho que tienen a saber lo que pasó. Si bien es un derecho individual, también tiene una dimensión colectiva en tanto que tiene que ver con prácticas que fueron posibles en un marco social y/o institucional dado (Cfr. ONU), que se hace indispensable identificar con el fin de procurar otro de los elementos de la JT que es el de las garantías de no repetición.

La recuperación de la verdad debe servir para la identificación de la injusticia estructural en el período a superar. Esto puede dar pautas para la identificación de opresiones institucionalizadas que favorecieron el período de violencia y en esa medida, poner en marcha mecanismos para eliminar tales injusticias. Con ello se da el primer paso para que las víctimas y la sociedad en general puedan confiar en las instituciones del proceso de JT. En el ámbito individual, existe el requerimiento de conocer qué pasó con las víctimas (tanto en nombre propio como en nombre de los

⁴⁵ Esto no quiere decir que en situaciones de normalidad, el ordenamiento jurídico liberal, no tenga la obligación de garantizar la reparación y la restitución de los derechos de las personas que han sufrido daños por causa de otros.

⁴⁶ Lo que puede lograrse por ejemplo, a través de la recuperación de la verdad, las reparaciones tanto simbólicas como materiales, la consideración de la posición de las víctimas en todos los demás programas que se adelanten y sobre todo, a través del restablecimiento de su condición de ciudadanos.

familiares). En el ámbito colectivo este elemento tiene que ver con la construcción de memoria colectiva y de la forma como las sociedades incorporan esta verdad en su propia historia.

Tal y como lo afirma Pablo de Greiff, a comienzos de la década de los ochenta emergió con fuerza y aceptación de parte de la comunidad internacional, la idea de que, en aras de buscar la paz en regímenes frágiles que salían de esta situación de ruptura moral, podía ser conveniente no revolver mucho el pasado y adoptar una política de perdón y olvido⁴⁷. Sin embargo, en los últimos años, cada vez con más fuerza, esta posición ha ido debilitándose. Por un lado se señala que el derecho a la verdad se constituye también en una forma de reparación de las víctimas quienes, en tanto han sufrido directamente las violaciones y crímenes, tendrían unas expectativas por satisfacer. De negarse este derecho a la verdad se cometería una doble injusticia con las víctimas: no sólo han tenido que sufrir las violaciones a los derechos humanos, sino que al negarse su derecho a la verdad, la justicia y la reparación se les niega el reconocimiento como víctimas y sujetos de injusticia, lo que nuevamente las victimiza⁴⁸. Por otro lado, en tanto que las violaciones y crímenes no son actos individuales aislados sino que se inscriben en un contexto social y político, el derecho a la verdad se articula con las garantías de no repetición y con procesos de reconciliación. Si en los procesos de JT se obvia este elemento de verdad, podrían estarse pasando por alto elementos estructurales de la sociedad que propiciaron el conflicto y que, al dejarse de lado, dificultarían los fines de la transición al largo

⁴⁷ Como ejemplos de la adopción de esta posición se enuncian la ley de amnistía en Brasil en 1979, y los decretos de obediencia debida y punto final en Argentina en 1986 y 1987 (De Greiff, 2006, 206).

⁴⁸ Al respecto de la doble victimización, un ejemplo de ello es comentado por Rodrigo Uprimny en su columna de opinión del 27 de septiembre de 2010 en El Espectador, en la que habla sobre el deber de recordar y la importancia de los informes del grupo de Memoria Histórica de la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación en Colombia: “[los informes de memoria histórica] buscan recuperar la memoria y la dignidad de las víctimas específicas de esos casos, con el fin de que su recuerdo no se desvanezca, como lo han pretendido los victimarios (...) Sería como matarlas una vez más, como nos lo hizo comprender la líder Wayuu, Telemina Barros Fince, quien representó a las víctimas de Bahía Portete en la instalación de la Semana de la Memoria el martes pasado. Nos explicó que en la cosmovisión Wayuu uno moría tres veces: la primera era la muerte física, la segunda ocurría cuando morían los familiares y la tercera cuando se perdía la memoria del fallecido. Las dos primeras muertes son inevitables; la tercera es evitable y depende de nuestro deber de memoria.” Disponible en: <http://www.elespectador.com/columna-226513-el-deber-de-hacer-memoria>

plazo. Es posible que al no atender al derecho a la verdad, las injusticias estructurales se sigan reproduciendo y que los alcances de la reconciliación y de la democracia sean limitados o artificiales.

Además de esto, el derecho a la verdad en su dimensión colectiva tendría otra faceta relacionada con los diferentes tipos de responsabilidad que deberían asumir los diversos sectores de la sociedad. Si bien hay una responsabilidad directa de tipo criminal que recae sobre los perpetradores quienes deben ser juzgados por instancias penales, también existe una responsabilidad política que recae sobre los gobernantes y ciudadanos que permitieron –y en muchos casos, avalaron- el período de violación sistemática de derechos humanos⁴⁹.

En tercer lugar tenemos el derecho a la reparación. Al respecto, Pablo de Greiff señala que las medidas de reparación que contribuyen a la justicia –que deben ser articuladas y complementarias a los otros elementos de la JT- son aquellas que se orientan hacia la superación de la condición de víctimas, esto es, hacia el restablecimiento y consolidación de su condición de ciudadanos. Esto significa por un lado que sean reconocidos como titulares de derechos iguales a los demás ciudadanos, y por otra parte, que se asegure su participación en los programas que pretenden reconocerles (213 a 216). Tanto lo uno como lo otro son condiciones para la promoción de la confianza cívica sin la cual no puede pensarse en la reconstrucción de la sociedad ni en el acuerdo sobre unos principios de justicia que rijan las instituciones.

Aunque este derecho a la reparación ha tomado cada vez mayor fuerza⁵⁰ no ha habido un acuerdo sobre el alcance del mismo. Por un lado, están las víctimas de violaciones

⁴⁹ Aquí tomo la caracterización de los diferentes tipos de responsabilidad y culpa realizada por Karl Jaspers (JASPERS, 2001, 25 y 26). Para Jaspers hay cuatro tipos de culpa: criminal, moral, política y metafísica. La culpa política hace referencia a la corresponsabilidad de gobernantes y ciudadanos por la manera en que se es gobernado, en donde los miembros de un estado cualquiera son responsables por las acciones de éste.

⁵⁰ Fuerza que no tenía por ejemplo en la década de los ochenta, en donde bajo el imperativo de la paz y la reconciliación justificó medidas de perdón y olvido, se socavó el derecho de las víctimas de saber la verdad y el derecho de que se adelantaran juicios y se reconocieran responsabilidades sobre lo ocurrido.

de derechos humanos a quienes se les debe el reconocimiento del daño sufrido y las acciones tendientes a reparar dicho daño. Por otro lado, encontramos dos problemas que coexisten junto con este derecho a la reparación. Primero, la carencia de recursos con la que muchas veces los Estados enfrentan los procesos transicionales. Segundo, la existencia de condiciones que han hecho que históricamente, grupos específicos de la sociedad vivan sus existencias en unas condiciones harto precarias.

Ante esta situación, habría que diferenciar dos temporalidades asociadas a la JT. En el corto plazo, es fundamental que se atiendan las reclamaciones de justicia de las víctimas pues son éstas las que han sufrido un grave daño durante el período en cuestión que intenta superarse. En el largo plazo, la JT debería atender a las reclamaciones relacionadas con problemas estructurales y que atañen no sólo a las víctimas sino a los otros grupos de la sociedad, en especial a aquellos que se encuentran en situación de vulnerabilidad.

En el primer caso, se sostiene que los programas de reparación deben tener como metas tanto reconocer que las víctimas han sufrido un grave daño a causa del conflicto y comprometerse con una situación futura que garantice su ciudadanía efectiva en condiciones de igualdad, como realizar una contribución –modesta- a promover la confianza entre los ciudadanos y entre éstos y las instituciones. Es decir, deben contener lo que ha denominado Pablo de Greiff tanto un elemento retrospectivo como uno prospectivo (214).

Dentro de los programas de reparación el elemento que mira hacia el futuro debe orientarse hacia la transformación de las víctimas en ciudadanos. Por lo que debe incluirse la participación de éstas en las políticas y acciones que pretenden repararles⁵¹, cuestión que no puede hacerse si no se mira hacia el pasado y se les reconoce como víctimas de graves daños. La confianza entre los ciudadanos y entre

⁵¹ “Es posible que una imposición paternalista de beneficios, que no consulte a quienes los reciben o que no cuente con su participación, termine por debilitar el objetivo de reafirmar a los beneficiarios ante los demás y ante sí mismos como ciudadanos con derechos iguales. En consecuencia, se debe dar a la sociedad civil un papel importante en el diseño e implementación de los programas de reparación”. (De Greiff, 2006, 215).

éstos y las instituciones, difiere de aquella confianza que surge entre personas cercanas (familiares o amigos), y que está sustentada con base en el conocimiento tanto de estas personas como de sus acciones en el pasado. Dicho conocimiento nos permite tener una idea de lo que podemos esperar de tales personas y sirve de base para creer en las promesas que nos hacen o en los compromisos que hemos adquirido con ellas. La confianza a la que debe contribuir la reparación es más bien de tipo social y está relacionada con las garantías de no repetición que debe proporcionar la JT.

La confianza social puede definirse como una confianza general, que se da entre desconocidos, entre extraños, acerca de los que se carece información sobre si son o no dignos de confianza⁵². Pablo de Greiff apunta que, en el caso de los programas de reparación, la confianza surge del compromiso con las mismas normas y valores. En este sentido, considero de utilidad la aproximación que realiza Francisco Herreros⁵³, según la cual la confianza social puede entenderse como un juego de señales que puede ser producido intencionalmente, esto es, que pueden llevarse a cabo actos que conduzcan a que desconocidos confíen en quien los realiza⁵⁴. En este “juego de la confianza”, un individuo puede emplear conscientemente determinados signos externos que sabe que están asociados a características que se consideran propias de una persona digna de confianza (Herreros, 2004, 621). En el caso particular de la JT, la confianza significa que las víctimas tienen la expectativa de que sus derechos serán respetados por todos los actores sociales y que el Estado brinda las garantías para que esto se cumpla.

⁵² Cuando se habla de confianza social, en general, se está aludiendo a una confianza que se da entre desconocidos, de los cuales no tenemos mayor información en contraposición a una confianza particularizada. Sobre cómo se genera la confianza social, James Coleman afirma que ésta es un subproducto de otras actividades que se realizan tales como la participación en asociaciones (Coleman, 1990). Robert Putnam en consonancia con esta idea, muestra que la confianza social se acrecienta si las asociaciones a las que se afilian las personas son heterogéneas e inclusivas; la participación en este tipo de asociaciones puede llegar a transformar las creencias de las personas, al promover un proceso de deliberación pública que les exige escrutar y revisar sus posiciones, teniendo en cuenta la utilización de argumentos que puedan ser aceptados por todos los miembros.

⁵³ Quien toma el trabajo de Michael Bacharach y Diego Gambetta

⁵⁴ Y no como un subproducto de otras actividades. (Herreros, 2004).

En esta dirección, puede decirse que para que el proceso transicional pueda cumplir la meta de contribuir a la generación de la confianza— que, aunque modesta tiene una gran importancia en la reconstrucción de la sociedad—, debe llevar a cabo acciones que sirvan de señales para generar tal confianza. Por ejemplo, para las víctimas la confianza refiere primero a que les reconozcan como tales, y segundo, a la expectativa de que no se les volverá a atacar, es decir la garantía de no repetición.

Finalmente, puede decirse que estos diferentes componentes de la JT, justicia, responsabilidad, recuperación de la verdad, y reparaciones, son complementarios y aluden tanto a la cuestión sobre los agentes⁵⁵ y la participación que estos podrían tener en el diseño, implementación y evaluación de los programas que se adelanten, como al rol desempeñado por las instituciones que existían y las que se pondrán en marcha. Esos derechos aunque no son derechos vinculados exclusivamente a la JT, adquieren especial importancia en estos procesos porque emergen como límites normativos que deben ser considerados en las decisiones políticas que toman tanto los gobernantes como las mismas sociedades (Rincón, 2010, 25). Una vez presentados los principales elementos de la JT, en el siguiente apartado se realizará un acercamiento a la conexión que puede existir entre ésta y la revolución entendida como *constitutio libertatis*.

4. LA REVOLUCIÓN Y LA JUSTICIA TRANSICIONAL: FUNDACIÓN Y CIUDADANÍA.

En el presente apartado abordaré tres cuestiones. En primer lugar, mostraré algunas de las relaciones que pueden establecerse entre la JT y la revolución política, retomando lo presentado en las secciones anteriores, con el fin de enumerar diferencias y cercanías entre los dos conceptos. En segundo lugar, expondré dos

⁵⁵ Agentes que puede ser instituciones supranacionales, Estados, actores corporativos e individuos. Al respecto, John Elster ha identificado ocho tipos de agentes que se encuentran en la justicia transicional: 1. los criminales o autores de los crímenes; 2. las víctimas de los crímenes; 3. los beneficiarios de los crímenes; 4. los auxiliadores de las víctimas; 5. Los miembros de la resistencia; 6. los neutrales (que pueden o no ser especuladores); 7. los promotores de la justicia transicional; y 8. los saboteadores de la justicia transicional. Un mismo agente puede entrar en varias categorías a la vez. (Elster, 2006, 109 a 114).

dimensiones de la JT a tener en cuenta para establecer los alcances de tal proceso. En el corto plazo, la JT debe atender a las tensiones existentes entre los derechos a la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, centrándose en las injusticias que han sufrido las víctimas; en el largo plazo, la JT debe considerarse como una transición fundante en la que se da comienzo a una nueva serie de instituciones y estructuras políticas y sociales cuyo objetivo es avanzar en la construcción de una democracia incluyente. En esta medida, la JT debe encaminarse a desarmar las estructuras que permitieron y que convivieron con el ejercicio de la violencia, muchas de ellas de carácter excluyente; así, debe considerar dentro de sus objetivos la superación de injusticias relativas a la cuestión social, y/o aquellas debidas a estructuras, reglas y prácticas opresivas o dominantes. Finalmente, en el tercer numeral, argumentaré a favor de incluir como elemento normativo de la JT una noción incluyente de ciudadanía en la que se garanticen no sólo las libertades negativas de las personas sino su participación en la construcción común de la sociedad, a la manera de una *constitutio libertatis* que exige reparar, desde el diseño institucional, en la capacidad de agencia de los ciudadanos.

4.1. Una modesta comparación.

En 1963, Hannah Arendt afirmaba que la revolución era uno de los dos acontecimientos políticos propios del siglo XX⁵⁶. Para ella, en la revolución política se manifiesta la “esperanza de una emancipación de toda la humanidad”, la idea de libertad humana, de la posibilidad de poner fin a un orden político presente y de dar inicio a una realidad totalmente nueva (1998b, 22).

El cambio que exige la revolución está relacionado con la declaración de que el estado de cosas presente es en tal medida injusto, que nada dentro de él puede permitir superar dicha injusticia. Por esta razón se requiere una ruptura radical y esta radicalidad es la que diferencia a la revolución de otros tipos de cambio tales como

⁵⁶ El otro acontecimiento político es la guerra (Arendt, 1998b, 11)

las reformas o el tránsito de un régimen político a otro. Después de casi cincuenta años de la afirmación de Arendt, por lo menos en los países occidentales regidos hoy por democracias, no es claro que la revolución política entendida bajo el marco de las experiencias de la Revolución francesa o de las revoluciones proletarias del siglo XX, goce del mismo protagonismo que se le reconociera. La idea de llevar a cabo un cambio radical en el orden político y social a través de la revolución –asociada frecuentemente a la acción violenta- se contrapone a la idea de que es posible atender y superar las injusticias o inconformidades presentes en la sociedad a través de los procedimientos del propio orden político vigente o de procedimientos democráticos.

Podría preguntarse si este evidente declive de la simpatía hacia la revolución en las sociedades occidentales responde, por una parte, a una disminución de las injusticias que afectan a las sociedades, y por otra, la confianza en que los procedimientos e instituciones del orden político y social existente permiten realizar las modificaciones necesarias tendientes a superar los problemas de injusticia sin necesidad de plantear un cambio radical e inmediato.

Desde una lectura un tanto pesimista, J.F. Lyotard afirma que el sentimiento de entusiasmo que se manifestó en los espectadores y actores de la Revolución Francesa se ha convertido en la actualidad en un sentimiento de apatía o de pérdida de sí (Lyotard, 1997, 51 y ss.; Lyotard, 1991, 190)⁵⁷, acrecentado por los fracasos de las experiencias revolucionarias precedentes⁵⁸, en un contexto en el que, aunque se reconoce estar muy lejos de superar dichos estados críticos de injusticia, se experimenta un cierto escepticismo frente a la posibilidad de hacer cambios radicales efectivos. Independientemente de la posición que se tome - si se considera que aún

⁵⁷ Lyotard parte de la lectura que hace Kant sobre la revolución francesa como un signo de la historia, esto es, como un signo que da cuenta de la tendencia del género humano hacia lo mejor. Para Kant, el *entusiasmo* es la idea del bien acompañada por un afecto; tal idea del bien da al ánimo un impulso poderoso y duradero. (Kant, 1991, b121; Kant, 2003, Ak.VII 85 y ss.; Kant, 2004, Ak. VIII 288-289). “El presente se caracteriza por la melancolía y tristeza: ya no quedan Bastillas que asaltar. El último momento de entusiasmo fue el Mayo de 1968” (Lyotard, 1986)

⁵⁸ Uno de cuyos momentos dramáticos fue la caída del muro de Berlín y del bloque comunista, que dio paso a la presencia privilegiada y homogeneizadora del sistema capitalista, en el ámbito de la producción y el consumo, y del sistema democrático en el ámbito del ordenamiento político.

persiste la clase de injusticias que motivaron la lucha revolucionaria o si se considera que éstas ya han sido superadas o que hay instituciones dedicadas a esa tarea- parece que la revolución política va haciéndose más difícilmente justificable, al mismo tiempo que se han venido consolidando otras formas de introducir cambios en el orden político vigente para sociedades que tienen como horizonte y punto de referencia a la democracia y en las que aún se presentan y denuncian situaciones críticas donde la población civil, o grupos específicos de la sociedad, sufren situaciones de injusticia.

En el caso de las reformas, cabe decir que no todas están dirigidas a superar las situaciones de injusticia que sufre la población. Algunas se orientan a hacer más eficientes ciertos procedimientos administrativos, o a mejorar aspectos de políticas ya implementadas. También cabe aclarar que la idea de adelantar reformas para superar ciertas situaciones críticas del orden político vigente, no es algo propio del siglo XX o de las sociedades democráticas. En Europa, en el siglo XVIII las reformas se orientaron hacia el mejoramiento del aparato estatal y tuvieron un énfasis administrativo más que político o social. En ese siglo, conocido como la *época de las reformas* la noción comenzó a tener un sentido de cambio político y social gradual, legal y parcial, adelantado por los gobernantes bajo un determinado marco legal⁵⁹.

Aún si tomamos tanto las reformas que intentan afrontar cierto tipo de injusticias sociales y políticas, como aquello que se conoce actualmente bajo el nombre de procesos de transición democrática (JT), debe anotarse que tales cambios se llevan a cabo dentro de un marco jurídico e institucional mínimo que, o bien se encuentra funcionando en el estado de cosas presente al interior de la sociedad, o bien está dentro del marco normativo de la comunidad internacional. Dichos mínimos intentan fijar una serie de principios y reglas que no solamente cobijan el objetivo por alcanzar

⁵⁹ Este específico sentido que la noción de reforma adoptó en el siglo XVIII, no es el mismo que tenía antes de la revolución francesa; tal como lo muestran Michel Walzer y Norberto Bobbio, en el siglo XVII, la noción de *reforma*, referida al fenómeno de crisis religiosa en Europa, estaba asociada a lo que posteriormente será entendido como revolución. Con la noción de reforma se aludía a un rehacer de la sociedad en la que la renovación implicaba un cambio radical hacia lo mejor. (Bobbio, 1996, 385 a 388; Walzer, 2008, 26).

sino que a su vez, sirven de limitación en la definición de los medios elegidos para llevar a cabo estos procesos de cambio⁶⁰.

En las últimas décadas, para afrontar e intentar superar situaciones críticas de conflicto en donde las sociedades, o grupos sociales al interior de éstas, han sido víctimas de crímenes y violaciones de derechos humanos cometidos por regímenes políticos opresores o por actores armados, han venido adelantándose procesos de Justicia transicional. A través de estas distintas experiencias se han ido construyendo unas normativas mínimas relativas principalmente a la institución de regímenes y prácticas democráticas en las que la consecución de la paz y la justicia, junto a los principios de verdad y reparación constituyen sus más importantes y paradigmáticos elementos.

A pesar de que los procesos de transición democrática buscan la superación de ciertos tipos de injusticia vinculados, como ya mencioné, a aquellos que implican violaciones de derechos humanos o crímenes de lesa humanidad, existe toda una serie de prácticas y condiciones que los ciudadanos estiman como injustas y que no entran a primera vista dentro del ámbito de acción de la justicia transicional, por ejemplo, las relativas a la cuestión social y al funcionamiento del sistema de producción capitalista, o a la idea de que, en consonancia con ese sistema de producción, el Estado liberal democrático y el marco jurídico que éste proporciona, no hace sino reproducir condiciones de opresión, dominación y en general, de injusticia sobre grupos específicos de la sociedad, oprimidos o dominados, por ejemplo, los llamados pobres históricos, las minorías indígenas, los grupos raciales, los grupos LGTB, etc., cuestiones que parecen permanecer aún en las democracias liberales.

Aunque la Justicia transicional se ocupa en un primer momento de poner fin a una forma particular de injusticia, esto es, la de violaciones a los derechos humanos, en el proceso de transitar hacia una democracia respetuosa de los derechos humanos, da un

⁶⁰ Uno de los rasgos distintivos de la Justicia transicional es la concepción democrática de la justicia, estrechamente vinculada con los principios de los derechos humanos. La existencia de un ideal regulativo provisto por la comunidad internacional para orientar los procesos de cambio se explica más detalladamente en el apartado en el que desarrollo la noción de justicia transicional.

primer paso en la búsqueda de lograr otros tipos de justicia, lo que podría lograrse, por ejemplo, a través del camino de las reformas, una vez se ha dado fin a la situación de conflicto y de violación sistemática de derechos fundamentales. En esta dirección, Max Pensky afirma que hay un sentido en el que podemos entender que todas las sociedades democráticas son transicionales, ya que éstas siempre tienen aspectos por mejorar a través de tareas continuas que son fijadas a partir del marco normativo de lo que se consideraría como una democracia ideal. Esto supone que en la práctica las democracias son imperfectas, susceptibles de mejoramiento y que en ellas pueden ser exigidos ciertos cambios, siempre y cuando éstos se circunscriban en el marco del respeto por los derechos y libertades individuales (Pensky, 2006, 113 y 114).

Sin embargo, tal y como Pensky lo señala, lo que diferencia a la transición democrática tomada en el sentido de un continuo mejoramiento de las democracias reales, de lo que propiamente se ha denominado Justicia transicional, es precisamente la búsqueda consciente del enfrentamiento con un pasado al que se quiere dar fin para dar inicio a un nuevo orden político y social basado en instituciones que tienen como tarea fundamental el logro de una cultura política democrática. Cabría preguntarse si, en este sentido, la vía de la transición democrática debe y puede dar respuesta a las demandas provenientes de grupos sociales en situación de opresión o dominación, relativas a diferentes prácticas y condiciones de injusticia relativas a la distribución, el reconocimiento o la representación. Si bien adelantar un proceso de justicia transicional exige que sus objetivos y los medios para alcanzarlos estén limitados por este marco de la democracia, ello no garantiza el éxito de la misma, ya que la situación en la que surge, esto es, una sociedad con un conflicto violento específico y singular, puede conllevar una situación en la que elementos críticos –incluyendo la situación de violencia- permanezcan al mismo tiempo que exigen ser superados⁶¹.

⁶¹ “Por definición, las transiciones son inestables e inciertas. El colapso del orden legal, el fracaso de los procesos democráticos y del reconocimiento y la protección de los derechos fundamentales constituyen amenazas para cualquier sociedad democrática. Pero en las sociedades transicionales, dichas amenazas son simultáneamente más apremiantes y más visibles” (Pensky, 2006, 113 y 114).

Desde esta última definición se pueden observar ciertos elementos comunes entre los conceptos de justicia transicional y de revolución. Ambas nociones refieren a cambios en las instituciones políticas, motivados por la existencia de una historia pasada que se considera problemática e injusta a la que quiere ponérsele fin. Tanto la revolución como la JT suponen algún tipo de ruptura y discontinuidad con el estado de cosas presente. La meta que se trazan entraña una promesa: supone un estado de cosas mejor y más justo que el anterior (Boraine, 2004, 67), y una vez logrado, hay una pretensión de que el nuevo orden político permanezca y garantice que las injusticias superadas no ocurran de nuevo, aunque la promesa no garantice el éxito de su cometido.

En cuanto a las diferencias, una primera mirada podría sugerir que la revolución usa la violencia como un medio en relación con los fines que quiere alcanzar y que son los que gozarían de legitimidad. En contraposición, como ya se mencionó, la justicia transicional supone respetar unas reglas del juego –ligadas a una normativa de respeto a los derechos humanos y a los principios de verdad, justicia y reparación- que excluyen tajantemente el uso de medios violentos para alcanzar los fines que se traza.

Sin embargo, como ya se mencionó, una mirada hacia la revolución en tanto que *constitutio libertatis*⁶², permite superar las distancias entre ésta y la JT. Por otra parte, cabe señalar que debido a que el proceso de justicia transicional es especialmente vulnerable, en ocasiones, parece tener que hacer uso de medios cuya justicia podría ser cuestionada. Aquí me refiero específicamente a la tensión entre justicia y paz que puede conllevar situaciones en las que se sacrifica la primera en aras de alcanzar la segunda. Como ejemplo de esta cuestión se puede citar el caso de las *leyes de impunidad* promulgadas en Argentina en el gobierno de Raúl Alfonsín, durante el proceso de justicia transicional iniciado en 1983 después de la dictadura. Estas leyes, que sirvieron para limitar las condenas a los militares, agudizaron la polarización

⁶² En los apartados 1 y 2 de este texto se mostró las relaciones entre esta concepción específicamente arendtiana de la revolución y concepciones más generales, aunque flexibles de la misma, como las que corresponden a los análisis de Charles Tilly y Norberto Bobbio. Estos aportes se consideran vitales para lo que quiero proponer aquí en tanto permiten enfatizar en los elementos de la fundación y de la libertad pública y dejar a un lado el elemento de la violencia revolucionaria.

existente en la sociedad, pues, mientras por un lado fueron justificadas como medida necesaria para avanzar en la transición a la democracia y evitar un nuevo golpe militar, por otro, resultaron contrarias a los esfuerzos de las organizaciones de derechos humanos por obtener justicia frente a los abusos cometidos por los gobiernos militares, ya que impedían avanzar en el conocimiento de la verdad, judicial e histórica sobre lo ocurrido en la dictadura.

Si se ve a la revolución en tanto *constitutio libertatis*, y se considera la tensión entre justicia y paz que experimenta la JT, podrían concluirse que la diferenciación entre revolución y JT teniendo en cuenta la justicia de los medios que se eligen para la consecución de un fin que se considera justo, no resulta tan contundente. Los procesos de justicia transicional pretenden, con mayor o menor éxito, poner fin a una situación de conflicto en el que se ejerce violencia física sobre los miembros de una sociedad y se vulnera su dignidad, aunque para ello tenga que hacer algunas concesiones a los perpetradores; y este reto de afrontar las posibles tensiones entre justicia y paz dificulta, por lo menos en una primera etapa, responder a las exigencias de grupos sociales históricamente oprimidos tales como los pobres históricos, cuya problemática, sin embargo seguiría existiendo.

En otra dirección tenemos que por una parte, la revolución implica un cambio radical que busca poner fin a un orden político anterior y dar comienzo a uno completamente nuevo, lo que supone un intento por negar y superar un pasado con vistas a la fundación de una sociedad y un ser humano diferente en donde las injusticias sufridas bajo el orden político anterior ya no existan. Por otra parte, la justicia transicional se concibe como un proceso de cambio que, si bien intenta superar una situación anterior de violencia y vulneración de los derechos humanos, debe encontrar la forma de lidiar con el pasado y con sus residuos problemáticos dentro de la consecución del objetivo que se traza, el cual es el de la instauración o vuelta a un ordenamiento político democrático.

Finalmente, más allá de las razones para afirmar que el concepto de revolución política -cuya fuerza y rasgos más sobresalientes están ligados por una parte, a la

experiencia de la revolución francesa y, por otra parte, a las revoluciones proletarias del siglo XX- entraña un conjunto de nociones y supuestos que lo hacen problemático en el contexto de las democracias liberales occidentales, el enfoque arendtiano de la *constitutio libertatis*, permite superar las distancias debidas principalmente al uso de la violencia y evidenciar otras diferencias con la tendencia democrática actual.

Lo que evidencia la *constitutio libertatis* es la necesidad de un espacio público para el ejercicio de lo político, un espacio propicio para comenzar algo junto con otros, es decir, la construcción de un proyecto colectivo que involucre a todos los ciudadanos sin excepción y que garantice y promueva la acción política y una concepción activa de la ciudadanía. Los procesos transicionales pueden ser vistos desde la perspectiva de ser momentos fundantes en los que emerja dicho espacio. La pretensión en las sociedades donde se adelanta la JT es la de detener una situación de injusticia y la de afrontar las consecuencias del ejercicio sistemático y atroz de la violencia, que no es un mero fenómeno entre individuos sino que hunde sus raíces en el ámbito de lo social. Como se ha sugerido en páginas anteriores y como se mostrará en el siguiente numeral, las sociedades que la han sufrido requieren una transformación radical que sobrepasa las acciones destinadas a detener el conflicto y que deben dirigirse a desarmar las estructuras que permitieron y que convivieron con el ejercicio de la violencia.

4.2. Transición fundante: los alcances de la transición al corto y al largo plazo.

En la sección tercera de este texto se han enumerado los distintos derechos que aparecen como mínimos normativos que debe cumplir todo proceso transicional. A pesar de las dificultades que puedan imponer las características específicas de cada caso, tales mínimos deben ser garantizados para que el proceso transicional pueda gozar de legitimidad, y en su gran mayoría, aunque tienen una dimensión colectiva que va más allá de las víctimas, estos derechos buscan dar cuenta de los daños que

éstas, como individuos, han sufrido en el período de sistemáticas violaciones a los derechos humanos que quiere superarse.

Como también se enunció, muchas veces en estas sociedades no sólo hay grupos que han sufrido injusticias referidas a un período determinado de conflicto, sino que también hay grupos que históricamente, más allá de esta fase, han sufrido otro tipo de injusticias relativas a la cuestión social o debidas a prácticas o instituciones opresivas o dominantes. En esa medida, los procesos transicionales tienen que enfrentarse con un panorama de injusticias diferenciadas, muchas de ellas propias del conflicto y otras relacionadas de manera indirecta.

Ante esta situación hay quienes, con razón, cuestionan los verdaderos alcances del proceso transicional. Por una parte, existe el imperativo de poner fin a la situación de conflicto y violencia, lo que requiere concentrar esfuerzos en la tarea urgente de la paz en el corto plazo. Pero, por otra parte, dado que las causas del conflicto y el desarrollo del mismo no son aisladas sino que tienen dimensiones sociales ancladas en la historia y en las instituciones de esa sociedad, tiene sentido reparar en la efectividad y estabilidad de la paz (garantías de no repetición) y sobretodo, en el fin de instaurar un régimen democrático, respetuoso de los derechos humanos.

Dada esta doble exigencia de detener las violaciones de derechos humanos y garantizar la instauración de un régimen democrático, respetuoso de los derechos humanos y garante de la no repetición, la transición democrática debe verse como un doble proceso que tiene que dar cuenta de unos objetivos a conseguir en el corto plazo y de otros objetivos más generales y también más ambiciosos, en el largo plazo.

La JT debe garantizar una reflexión crítica de las instituciones y tradiciones que permitieron la situación de conflicto que se pretende y quiere superar, en la que se resalten los problemas que deben ser resueltos durante la transición (Pensky, 2006, 113). Esto implica no sólo enfrentar un pasado compartido de injusticia y de derechos violados, lo que está directamente vinculado con lo que constituye la identidad

política y la concepción sobre lo que significa ser ciudadano⁶³, sino también una revisión colectiva sobre los principios en que se deberían soportar las instituciones. En esta revisión pueden considerarse otras formas de injusticia y opresión que no están vinculadas directamente con el conflicto, pero que de alguna manera tienen que ver con las instituciones y tradiciones que dieron lugar al conflicto.

Si bien se podría argüir que una sociedad que ha experimentado semejante quiebre moral e institucional no está en condiciones de realizar esta tarea, lo que se quiere señalar aquí es que tanto los líderes de la transición como la comunidad internacional y los expertos, en tanto que responsables del proceso, no deben eludir la importancia de incluir en el diseño institucional una concepción más rica, y también más exigente para el Estado, de lo que son los derechos ciudadanos y del significado de la acción política, lo que sólo puede llevarse a cabo si, por una parte se tiene en cuenta que la resolución de la cuestión social es condición de la independencia de juicio de los individuos, y por otra parte, que la acción colectiva requiere de un ámbito público que la promueva. En relación con la importancia que la independencia de juicio puede tener para los procesos transicionales, cabe anotar que la democracia requiere de ciudadanos con capacidades deliberativas y esto requiere el desarrollo de su capacidad de juzgar política y moralmente las circunstancias sociales y políticas en las que se vive⁶⁴. El desarrollo de tales capacidades requiere atender y resolver las problemáticas sociales y económicas que viven las personas más vulnerables de la sociedad. Sólo a través de la resolución de estas situaciones de exclusión puede pensarse en la (re)fundación de una esfera pública incluyente.

En consonancia con lo expuesto en el tercer apartado, y siguiendo a David Ohlin, la justicia que entraña el proceso transicional, va más allá del marco de la justicia penal

⁶³ “La justicia transicional tiene que ver con un grado de conciencia colectiva de la experiencia de un cambio deseado, una ruptura con el pasado, una ajuste de cuentas con formas de vida que una sociedad desea terminar” (Pensky, 2006, 113, De Gamboa, 2006, 147).

⁶⁴ Por ejemplo, se requiere de un sistema educativo que no sólo esté abierto a todos los ciudadanos, sino que brinde una buena educación a los ciudadanos más excluidos, con vistas a disminuir y eliminar la inequidad social y de agencia.

ordinaria⁶⁵, esto es, no se trata simplemente de la aplicación de ésta en una sociedad en la que algunas cosas marchan mal y en la que habría vías institucionales para repararlas. En otras palabras, la justicia transicional es una justicia que no sólo se centra en la reparación de las víctimas sino que además debe tener un carácter fundante en el sentido en que trata de revisar y cambiar las estructuras de fondo de una sociedad que ha sufrido una fuerte ruptura moral, de tal magnitud, que ha hecho que la cultura política y las instituciones existentes en ella sean poco propicias para el ejercicio pleno de la democracia.

En sociedades en las que el genocidio o la violación sistemática de derechos humanos han ocurrido, las instituciones desaparecen o quedan fuertemente debilitadas. Si entendemos que una institución es un sistema público de reglas que expresa un acuerdo público sobre lo que es justo e injusto, y que define las limitaciones y alcances de las expectativas de los miembros de la sociedad en la que dicha institución aparece, las formas de garantizar dichas expectativas y las sanciones para quienes trasgreden las reglas (Rawls, 1997, 62 a 64), tenemos que, cuando las sociedades experimentan serias fracturas en sus instituciones podemos esperar que no haya acuerdo sobre estas reglas – se pierde su carácter público- y aún más, sobre los fundamentos del propio concepto de justicia que funciona en esa sociedad. De esta manera, el cambio que va de la mano de la JT no se refiere simplemente a cuestiones pragmáticas con miras a un arreglo institucional sino que concierne a la revisión y (re)construcción de los principios básicos de justicia de esa sociedad⁶⁶, por lo que se hace indispensable identificar y considerar las distintas concepciones de justicia que podrían tener los diferentes agentes y grupos sociales (Elster, 2006, 99 a 104).

⁶⁵ En su sentido retributivo, esto es, que los objetivos y reglas usuales de la justicia penal aplican para hacer responsables a aquellos que trasgreden las normas, por sus acciones, y castigarles de acuerdo a un proceso riguroso en el que se determina su culpa ante un juez neutral. La definición la tomo de David Ohlin. (Ohlin, 2007, 52; Boraine, 2004, 67)

⁶⁶ Aquí tomo lo discutido por Ohlin sobre las diferencias de entender la ambigua noción de justicia transicional como justicia ordinaria aplicada en sociedades cuyas circunstancias materiales hacen difícil conseguir sus objetivos, y la justicia transicional como un tipo especial de justicia, diferente a aquella que aparece en momentos no transicionales. (Ohlin, 2005).

Como apunta Ohlin, esto supone considerar a los principios de justicia no como entidades abstractas, permanentes e inmodificables, sino más bien como derivados de condiciones básicas de la sociedad. En las sociedades que han sufrido graves fisuras morales, dichas condiciones, entendidas como aquellas que garantizan el respeto de todos los miembros de esa sociedad, o no se presentan o no pueden garantizarse plenamente, por lo que se requiere de un esfuerzo colectivo con miras a la construcción conjunta de tales principios. Con respecto a esto, algunas experiencias han mostrado lo problemático que puede resultar que ciertos agentes, o los líderes del proceso transicional definan unilateralmente los programas transicionales, su alcance y los términos para llevarlos a cabo; también es recurrente que en dichas sociedades buena parte de los ciudadanos no estén preparados para entender el significado y alcance del proceso, por lo que es posible que la única alternativa sea que algunos definan los programas hasta el momento en que otros actores sociales estén preparados. Ante esta paradoja es importante señalar que aunque dichos programas puedan enmarcarse en el respeto de los derechos humanos, esto no resulta suficiente para el objetivo de la JT de garantizar la no-repetición del conflicto y la reconstrucción o construcción democrática de la sociedad. Hacer depender el desarrollo de los programas transicionales de voluntades particulares, aunque sean bien intencionadas, puede hacerlos fracasar si esto conlleva la individualización de los actores involucrados, su disgregación y a perder con ello la oportunidad de generar espacios de participación de todos los sectores de la sociedad, en especial de aquellos que se encuentran en una situación de vulnerabilidad, no sólo por su poca o nula capacidad de negociación en el momento de la transición, sino por haber sido víctimas durante el conflicto o régimen opresivo⁶⁷. Por tal razón, se requiere de otro marco normativo que junto al respeto de los derechos humanos, oriente los programas e instituciones de la transición.

⁶⁷ Cuestión que puede ser consecuencia de esa posición durante el conflicto. A propósito de las diferentes medidas de reparación que pueden adelantarse en procesos transicionales, Pablo de Greiff señala que debe cuidarse de que no terminen disgregando a las víctimas y a los esfuerzos de reparación ya que el objetivo de reconstruir el Estado de derecho, el que no debe perderse de vista a pesar de su dificultad, conlleva una dimensión pública colectiva que hay que considerar. (De Greiff, 2006, 211 a 214)

El elemento normativo al que me refiero aquí y que se discutirá en el siguiente numeral, es el de la inclusión. Cuando la discusión sobre las instituciones y programas destinados a responder y superar el daño ocasionado en el período de conflicto, no es incluyente, esto es, una en la que puedan participar todos los sectores sociales, y/o se tengan en cuenta sus perspectivas e intereses, es mucho menos probable que puedan darse los primeros pasos en la aparición de la confianza social, tanto entre ciudadanos como entre éstos y las instituciones⁶⁸.

Ahora bien, tanto la construcción de la confianza social como el restablecimiento de la ciudadanía para las víctimas, no es un logro que pueda conseguirse a través de fórmulas únicas en el corto plazo, ya que de lo que se trata es de una transformación de las prácticas y relaciones sociales que requiere de esfuerzos colectivos y continuados en el largo plazo, para lo cual debe atenderse al contexto particular de la sociedad que se encuentra en la transición⁶⁹, y considerar que, con respecto a tales fines, la contribución de las medidas transicionales son siempre modestas (De Greiff, 2006, 217). Sin embargo, no es claro qué significa el restablecimiento de la ciudadanía para las víctimas, concebida como la titularidad de unos derechos iguales a los demás ciudadanos. Primero, porque esto supone que el resto de la sociedad, aquellos que no clasifican bajo la categoría de víctimas, disfrutan todos de unos mismos derechos; y segundo, porque no hay claridad sobre el tipo de derechos de los que estamos hablando, ni cuál puede ser su alcance.

Tal y como se ha venido mencionando reiterativamente en este texto, el marco regulativo de la justicia transicional es el de los derechos humanos. Dentro de este marco, los derechos denominados civiles y políticos tienen mayor peso tanto en su exigibilidad como en el acuerdo que suscitan, lo que no ocurre con los derechos denominados sociales, económicos y culturales, los que, aunque se consideran

⁶⁸ Esto dependerá del contexto de cada experiencia. Los casos en donde sectores que participaron en el régimen opresor anterior o como actores armados, permanecen o llegan a puestos de poder en el período de transición, hacen mucho más difícil el restablecimiento de la confianza.

⁶⁹ “Las opciones para hacer operativas las exigencias de la justicia transicional pueden verse influidas por lo que aparezca como prácticamente viable. Por cierto, los contextos de cambio político muchas veces han exigido formas diferentes y novedosas para lograr alguna medida de justicia cuando ella parecía imposible de ser alcanzada.” (Filippini y Margarell, 2006, 145).

deseables se encuentran condicionados en su garantía, por parte de los Estados, a los recursos de que se disponga⁷⁰. Este énfasis en los derechos civiles y políticos concuerda con la misión de la democracia liberal de proteger y garantizar las libertades negativas. Si bien el reconocimiento de tales derechos es vital para el ejercicio de una libertad que vaya más allá, resultan insuficientes. Como se mencionó anteriormente, en sociedades en las que se garantizan las libertades de no interferencia, pueden darse situaciones de dominación y opresión en donde los obstáculos para la acción no son externos sino más bien internos, relacionados con el autorrespeto y la autorrealización de los individuos.

El compromiso con la garantía de los derechos civiles y políticos muchas veces pasa por alto un tipo de injusticia social diferente a la vulneración de éstos tales como las que se derivan de las desigualdades de la justicia distributiva, lo que en definitiva termina teniendo una incidencia sobre el ejercicio pleno de estos derechos.

También quedan por fuera las distintas reivindicaciones que han venido motivando las acciones de distintos tipos de movimientos sociales, dirigidas a denunciar la existencia de relaciones de opresión y dominación estructurales que atraviesan las instituciones sociales (Young, 2000a). Puede darse el caso de que a la par del reconocimiento de derechos y libertades políticas de los miembros de esa sociedad se presente toda una serie de prácticas opresivas y dominantes institucionalizadas, como por ejemplo los prejuicios sociales, los procesos y estructuras que favorecen la explotación⁷¹, la marginación⁷², el estereotipo de grupos sociales y la doble

⁷⁰ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Parte II, Artículo 2.

⁷¹ Aquí me refiero a la noción de explotación propuesta por I.M. Young, como un “proceso sostenido y sistemático de transferencia de los resultados del trabajo de un grupo social en beneficio de otro”. (Young, 2000a, 88 y 89)

⁷² Por marginación se entiende las prácticas institucionalizadas a través de las cuales una categoría completa de gente es expulsada de la participación útil de la sociedad, quedando así sujeta a graves privaciones materiales incluso al exterminio. Ejemplo de esto son los adultos mayores, quienes en algunas sociedades son expulsados del ámbito productivo y familiar. Aunque la marginación lleva importantes cuestiones de justicia distributiva, conlleva además la privación de condiciones culturales, prácticas e institucionales, para el ejercicio de las capacidades en un contexto de reconocimiento e interacción (Young, 2000a, 94 y ss; 97).

conciencia⁷³, etc., que impiden que los derechos humanos dejen de ser simplemente un discurso o unas disposiciones que deben cumplir los estados y sean parte de la cultura de la sociedad⁷⁴.

Pensada desde el corto plazo, y desde las urgentes circunstancias que tiene que afrontar, responder a estas injusticias estructurales puede resultar demasiado ambicioso para los alcances de la JT. Sin embargo, si se mantiene la perspectiva del largo plazo y se acepta el carácter fundante de los procesos transicionales, puede decirse que la discusión sobre los principios de justicia debe incluir este tipo de injusticias afines a las estructuras sociales y políticas anteriores.

La JT podría entenderse como enfrentando una situación en la que, retomando la noción de anormalidad aplicada a la justicia propuesta por Nancy Fraser, el “qué” de la justicia se discute⁷⁵. Como se ha mostrado en páginas anteriores, las sociedades que adelantan procesos transicionales no sólo deben enfrentar injusticias relativas al conflicto que quiere superarse, sino que también han experimentado injusticias relativas a la distribución, a la representación o al reconocimiento, las cuales, lejos de ser independientes, se encuentran entrelazadas como causas de la situación que quiere superarse. Esta ausencia de una visión compartida de justicia implica una diversidad de reivindicaciones que no comparten una ontología común (Fraser, 2008, 105 y106). Esta discrepancia fundamental sobre el “qué” tiene también expresión en la falta de una idea compartida del “quién” de la justicia; esto puede leerse, en el caso de la JT, de qué intereses y necesidades merecen consideración; por ejemplo, si el proceso

⁷³ El estereotipo de grupos sociales refiere al proceso a través del cual, en razón a la pertenencia de un grupo social, se señala a las personas conforme a estereotipos que los confinan a una naturaleza, muchas veces ligada al cuerpo, que no puede ser negada. Por ejemplo, que los indígenas son tontos, que las mujeres son emocionales, que los adultos mayores son incapaces, etc. Por otra parte, la doble conciencia se refiere al hecho de verse a sí mismo a través de las otras personas, cuando esta mirada carga ya la fuerza y el sesgo del estereotipo. (Young, 2000a, 104).

⁷⁴ Aquí me refiero a que los derechos humanos no tienen sólo una dimensión normativa sino que se trata también de una cuestión cultural. (Rorty, 1998)

⁷⁵ Cabe señalar que la discusión en la que Nancy Fraser trabaja el concepto de justicia anormal es el de la crítica a definir westfalianamente el Estado y de circunscribir la cuestión de la justicia exclusivamente dentro de los límites del estado territorial moderno. Aquí lo que hago es servirme del concepto para el caso de la JT, pero en ningún caso esto significa que Fraser lo haga; de hecho, sus aplicaciones son más amplias que la que se está proponiendo aquí (Cfr. Fraser, 2008).

transicional debe atender exclusivamente a las víctimas, o si la paz y la reconciliación como metas de la sociedad en general deben primar, o si también debe atenderse a poblaciones que no siendo víctimas directas del conflicto, se encuentran en una situación de vulnerabilidad. Finalmente, tampoco hay un acuerdo sobre el “cómo” de la justicia, esto es, sobre los procedimientos de decisión con que deben resolverse las disputas sobre el “qué” y el “quién” (Fraser, 2008, 107).

Todo lo anterior supone que la discusión sobre la justicia está abierta y que por lo tanto, surgirán desacuerdos sobre ésta. Para Fraser, esta apertura en la discusión lejos de ser un obstáculo para la construcción de sociedades democráticas y plurales, expresa la oportunidad para des-homogeneizar el debate sobre la justicia e incluir en éste puntos de vista diferentes, contribuyendo así a la democracia, al pluralismo y a alcanzar mayores posibilidades de rechazar la injusticia (117).

Cuando se sostiene que debe propenderse porque las víctimas puedan ejercer la ciudadanía desde el punto de vista liberal imparcial, de la titularidad de derechos que todos los miembros de la sociedad tienen, nos estamos refiriendo a los derechos políticos y a la igualdad frente a la ley. En esa medida por ejemplo, se encuentran en una misma situación de titularidad de derechos los pobres históricos, o grupos sociales históricamente oprimidos, tales como las minorías indígenas o raciales, las mujeres, los grupos LGTB, que otros sectores de la sociedad que no sufren o han sufrido trabas institucionales a su desarrollo. Esta situación puede conllevar a evadir el análisis crítico sobre qué derechos y elementos conforman la ciudadanía, lo cual, en las sociedades a las que nos referimos cuando hablamos de JT es bastante problemático, pues supone homogeneizar la discusión sobre uno de los parámetros centrales en el objetivo de la democracia.

Sociedades cuyas estructuras entrañen marginación están mucho más expuestas no sólo a reproducir dichas prácticas durante y después de la transición, sino que también son proclives a que, en lo que respecta a la reparación de las víctimas, las asuman a través de prácticas y programas meramente asistencialistas – quizás basados en buenas intenciones – que no permiten desarrollar la capacidad de agencia de estas,

y asegurar así, su ciudadanía⁷⁶. Como lo afirma Iris Marion Young, mientras no se modifiquen las prácticas institucionalizadas y las relaciones estructurales, no es posible hablar de sociedades justas; hacer justicia donde hay prácticas opresivas requiere tomar medidas de cambio institucional, estructural y cultural (Young, 2000a, 93).

4.3. Transición, ciudadanía y libertad pública.

El fin de la JT es lograr una paz duradera, respetando unos mínimos normativos y teniendo como horizonte la instauración de instituciones democráticas. Lo anterior implica el aseguramiento de los derechos de las víctimas a la justicia, la verdad, la reparación y las garantías de no repetición. Debido a la situación propia de sociedades en las que se han cometido violaciones sistemáticas a derechos humanos, se requiere de adelantar cambios en las instituciones (lo que algunos denominan reformas institucionales) con el fin de ajustarse a los mínimos normativos que limitan las decisiones políticas que toman tanto los gobernantes como las sociedades. La JT se ha centrado en construir las condiciones adecuadas para garantizar de manera efectiva los derechos de las víctimas⁷⁷ y el cumplimiento de las responsabilidades y deberes del Estado y de la sociedad.

Gran parte del esfuerzo se centra en lograr como mínimo las condiciones de la democracia liberal en donde se garantice, por parte del Estado, el cumplimiento y respeto de los derechos civiles y políticos, de las libertades de no interferencia. Sin embargo, en la medida en que la fuente del conflicto haya sido la cuestión social, y/o prácticas institucionalizadas de exclusión como las mencionadas en el numeral anterior, radicalizadas durante el desarrollo del conflicto, la JT no debería dejar de lado la consideración de los problemas de equidad y pobreza, por un lado, y la inclusión, en el diseño institucional de espacios y mejores condiciones para el

⁷⁶ Estas son cosas que no sólo pueden responderse a través de la garantía de derechos civiles o a partir de políticas de distribución.

⁷⁷ Derechos que tienen una dimensión individual pero que también tienen dimensiones sociales.

desarrollo de la capacidad de la agencia política de los ciudadanos y el ejercicio de la libertad pública.

Como ya se ha mencionado, la ciudadanía típica de la democracia liberal, centrada en la garantía de iguales derechos, deberes y libertades, puede convivir perfectamente con exclusiones, desigualdades crecientes y falta de condiciones para el ejercicio de los derechos, lo cual es central en la política democrática (Villavicencio, 2007, 39). En sociedades que han sufrido quiebras morales y que adelantan procesos transicionales, las condiciones básicas para el ejercicio de la ciudadanía, o lo que podría denominarse desde Arendt *el derecho a tener derechos*, demandan una transformación profunda y radical, a saber la de cambiar los procesos y las prácticas de exclusión en procesos y prácticas incluyentes.

En este sentido, la *constitutio libertatis* propia de la revolución esto es, la fundación de un espacio político de libertad pública en el cual las personas como ciudadanos libres e iguales puedan tomar sus asuntos comunes en sus propias manos, aparece como un criterio normativo que podría propiciar, junto a los otros elementos normativos (verdad, justicia, reparación, garantías de no repetición) las condiciones mínimas para la construcción de una sociedad democrática incluyente.

La participación de los diferentes grupos de la sociedad en tanto demandantes de justicia, verdad y reparación debe ser considerada en las transiciones, no solamente en cuanto a su situación anterior y presente, sino también en cuanto a las posibilidades de proteger y fortalecer su capacidad de participación y acción durante y después de finalizado el proceso, esto es, su capacidad de agencia (Filippini y Margarell, 2005, 164). Dados los obstáculos que pueden encontrarse para que las personas puedan efectivamente actuar y participar en la esfera pública, promover y garantizar la capacidad de agencia de los ciudadanos significa dismantelar los obstáculos institucionales (de tipo económico o injusticias en la distribución, de tipo cultural o injusticias de reconocimiento, de tipo político o injusticias de

representación) que impiden a algunos participar como pares en el ámbito político y en el social (Fraser, 2008, 117)⁷⁸.

La agencia es la capacidad que tienen las personas para actuar y provocar cambios tanto en su vida como en el ámbito social, político y económico, y de valorar sus propios logros en función de sus propios valores y objetivos (Sen, 2000, 35). Tal y como lo muestra Amartya Sen, la capacidad de una persona refleja la libertad de llevar diferentes tipos de vida y se relaciona tanto con las características personales, como con lo que él denomina “arreglos sociales” (Sen, 2000, 58). Aunque Sen se abstiene de dar un listado de capacidades dejando esa tarea a cada sociedad, en los últimos años Martha Nussbaum ha venido trabajando en la construcción de una lista de capacidades humanas básicas, abierta y sujeta a cambios, que introduce la idea de un umbral para cada capacidad, por debajo del cual se considera que los ciudadanos no pueden funcionar de un modo auténticamente humano. La versión actual de dicha lista incluye entre las capacidades humanas básicas: poder vivir hasta el término de una vida de una duración normal, esto es, no morir de forma prematura o antes de que la propia vida se vea tan reducida que no haya razones para querer vivirla; poder mantener una buena salud y acceder a todo lo que contribuye a ella; tener garantizado la integridad física; poder usar los sentidos, la imaginación, el pensamiento y el razonamiento de forma “auténticamente humana”, poder mantener relaciones afectivas con otros; poder formarse una concepción del bien y reflexionar críticamente sobre los propios planes de la vida; la capacidad de afiliación (poder vivir con y para los otros); reconocer y mostrar preocupación por los otros, dentro de las bases del autorrespeto y la no humillación; poder vivir una relación respetuosa con animales, plantas y el mundo natural; poder jugar y disfrutar de las actividades recreativas; poder participar de forma efectiva en la política y disfrutar de las libertades políticas; poder disponer de propiedades y poder trabajar como un ser humano (Nussbaum, 2007, 88 a 90). Como se puede observar estas capacidades no se refieren a cosas que puedan ser garantizadas solamente a través de las libertades

⁷⁸ Lo que Fraser denomina el principio de la paridad de participación.

entendidas como ausencia de intervención, o de obstáculos externos. Algunas de ellas refieren a asuntos de justicia distributiva y otras a la dimensión de la autorrealización y de ejercicio para la cual se requiere de una noción de libertad mucho más amplia, a la cual me he acercado en la segunda sección de este texto.

El problema de entender la libertad exclusivamente como ausencia de interferencia y con ello, concebir un régimen político concentrado básicamente en las garantías de esta libertad desatendiendo las otras dimensiones de ésta, consiste básicamente en que promueve para los ciudadanos la búsqueda de sus asuntos privados, relegando los asuntos públicos a la competencia de los gobernantes y los políticos profesionales. Cabe aclarar que perseguir los propios intereses no es un propósito nada objetable. Las personas deberían poder atender a sus propios objetivos de vida, los cuales la enriquecen y la hacen valiosa para ellos. Pero el que ésta sea la única y exclusiva prerrogativa del ser ciudadano y el supuesto base de su participación, desatiende la cuestión de que los intereses y las vidas individuales tienen también una dimensión social.

El destierro de la esfera pública, como lo denomina Arendt (1993, 242), tiene como consecuencia la desaparición del ámbito propicio para el encuentro con otros. Si se considera que la acción nunca es posible en aislamiento⁷⁹ el privatismo que produce un régimen político centrado en la prosperidad individual, en el logro de los intereses individuales y la preocupación exclusiva de su ámbito privado, ataca fundamentalmente la capacidad de agencia política⁸⁰. La formación del carácter moral de los ciudadanos y el desarrollo de su capacidad de agencia no sólo es un proceso individual que pueda garantizarse con la “ausencia de obstáculos externos” sino que tiene que ver con las reglas y prácticas que las instituciones sociales y políticas producen. En esta medida se requiere de un sistema político que provea mejores condiciones para la construcción de una cultura de respeto de todos los

⁷⁹ Al respecto Arendt afirma que la creación de instituciones y leyes obedece a este encuentro con los otros en un ámbito en donde podemos discutir sobre nuestros asuntos comunes. No responde a un proceso de producción individual como el que podría tener la fabricación de sillas y mesas. (Arendt, 1993, 211).

⁸⁰ Una tesis similar es defendida por Zigmunt Bauman (Cfr. Bauman, 2002).

ciudadanos en condiciones de igualdad⁸¹, y la democracia liberal se muestra insuficiente para tal fin, pues a pesar de garantizar las libertades negativas, puede funcionar con la existencia de prácticas opresivas y excluyentes⁸².

En este texto he venido sosteniendo que el ideal revolucionario de la *constitutio libertatis* puede responder apropiadamente al carácter paradójico de la democracia liberal, en tanto que, sin desconocer la importancia de tales libertades negativas, cuestiona su potencial para propiciar una esfera pública de participación política para todos los ciudadanos. Sin embargo, antes de continuar cabe aclarar que este concepto tal como lo presenta Arendt, basado en la experiencia de la revolución americana, puede estar sometido a cuestionamiento. Iris Marion Young muestra que este concepto puede estar viciado con una noción de ciudadanía basada en criterios de imparcialidad que, por no estar socialmente situados, implican homogeneidad y exclusión de la diferencia⁸³. Para ella, la noción de imparcialidad sobre la que se sostiene tanto la definición de ese espacio público como lo concibieron los revolucionarios americanos, como la definición de la ciudadanía basada en libertades negativas, es problemática ya que lejos de ser neutral, comporta una serie de características que privilegian unas ciertas identidades y excluyen a quienes no se acomodan a ellas⁸⁴. Así, es clave señalar que la formulación de ese espacio público para que participen todos los ciudadanos debe renunciar al supuesto de un punto de vista imparcial en el que se sitúa el sujeto para, a partir de allí, valorar todas las perspectivas atendiendo a la identidad y sin reparar en la diferencia. De lo que trataría una noción de *constitutio libertatis* incluyente, para la JT, es de un espacio en el que se considere el contexto real en el que las personas se encuentran, esto es, en tanto

⁸¹ Aquí sigo el análisis que realiza la profesora Camila de Gamboa desde la noción de inclusión propuesta por Young (De Gamboa, 2006, 142 a 144)

⁸² Esto expresa su carácter paradójico.

⁸³ “Quienes elaboraron la constitución americana definían la vida republicana moral y civilizada en oposición al deseo sin cultivar propio de gentes retrasadas que ellos identificaban con mujeres y con quien no era blanco” (Young, 2003, 456)

⁸⁴ Para Young este ideal de lo cívico público descansa en la oposición razón-afectividad y deseo, que privilegia a quienes son representados como expresión de la primera y excluye a quienes son puestos en el segundo término de la oposición. Tradicionalmente, del lado de la razón han sido puestos los hombres blancos, propietarios; mientras que del lado de la afectividad y el deseo se han ubicado a las mujeres, los niños, los negros, los indígenas, etc. (Young; 2003, 447 y ss)

víctimas, pobres históricos, mujeres, población LGBT, personas discapacitadas, etc., y por lo tanto, se reconozca que éstas no se encuentran en una situación de igualdad para el ejercicio de las libertades negativas, ni para participar en el espacio público; y a partir de este reconocimiento incluir en el diseño institucional espacios, políticas y prácticas que promuevan la capacidad de agencia política de los ciudadanos y con ello, de todo un conjunto más amplio de capacidades ligadas a ésta, de las cuales se habló anteriormente.

En relación con la JT, que pretende poner fin al conflicto y a la situación de violación de derechos humanos, y además, instaurar un régimen democrático que le dé la oportunidad a las víctimas de recuperar su ciudadanía, debe tenerse en cuenta que esta es una condición que requiere de un régimen que promueva la construcción de la confianza social, y que permita que los ciudadanos puedan acoger y participar de la promesa de respetarse mutuamente. Esta tarea no es nada fácil ya que estamos hablando de sociedades que han experimentado una grave ruptura moral. Si el proceso transicional se limita a seguir dentro del mismo marco institucional que existía antes y durante el conflicto – así se trate de un régimen democrático- tendrá muchos problemas en garantizar plenamente y en el largo plazo los derechos a la justicia, la verdad, la reparación y las garantías de no repetición.

No es suficiente con garantizar la neutralidad del Estado con respecto a las concepciones de bien de los miembros de esa sociedad o la igualdad frente a la ley. Por una parte las víctimas y por otra parte los grupos históricamente vulnerables que no sufrieron daños directos durante el período de conflicto, se encuentran en una posición de desventaja frente a otros grupos; desventaja que no es sólo expresión de un régimen político autoritario, dictatorial u otro por el estilo, sino que puede responder también a una dimensión cultural que promueve la exclusión y la humillación hacia ciertos grupos.

¿Qué significa que un ciudadano pueda participar del espacio público? No es suficiente con que no haya impedimentos externos, por ejemplo que no haya leyes o agentes que lo prohíban. Se requiere también que los ciudadanos tengan la capacidad

de participar en ese espacio, y dicha capacidad de agencia es muy compleja de realizar. Supone por una parte el logro de capacidades como las señaladas por Nussbaum⁸⁵, y por otra, de condiciones sociales como la existencia de un espacio público incluyente en el que las personas puedan discutir sobre decisiones que afectarán sus vidas, y en el que se sigan unos principios normativos que garanticen el reconocimiento de los diferentes intereses y concepciones de vida en situaciones de igualdad y de no humillación (Young, 2000b, 24 y 25).

Si la JT no atiende a esto, debería replantear el alcance de los derechos que se asumen como límites normativos, en especial los que aluden a las garantías de no repetición y la restitución o transformación de las víctimas en ciudadanos, y reconocer que su propósito en cuanto a la instauración de un régimen democrático tiene tan sólo un sentido formal. Por el contrario, si sus ambiciones son más amplias, la JT asumida desde el carácter fundante que tiene todo cambio radical, revolucionario, podría no sólo poner fin al conflicto sino desmontar todas las estructuras y relaciones excluyentes y opresivas que causaron y/o que se fueron formando durante éste y que probablemente seguirán permaneciendo y funcionando después de la transición.

Si bien la JT en el corto plazo no puede lograr la eliminación de todas las formas de injusticia que minan las capacidades de agencia de los ciudadanos, en el largo plazo puede incluir estrategias para considerar modos de garantizar la disminución o eliminación de éstas. Para ello es fundamental que se incluya en el proceso transicional regulaciones normativas que atiendan a una ciudadanía incluyente, promovida desde el diseño institucional. Si bien esto no garantiza que las sociedades eliminen sus prácticas de exclusión y opresión, provee de mejores condiciones para enfrentar el pasado difícil que se ha vivido y la construcción de una sociedad en la que conjuntamente puedan darse las condiciones para una cultura respetuosa y garante de los derechos humanos y de la igualdad.

La doble finalidad de la JT, esto es, por un lado detener las violaciones de derechos humanos, y por otro lado, avanzar en la democratización de las instituciones políticas

⁸⁵ Capacidades asociadas a lo que en las primeras partes de este texto se denominó “la cuestión social”.

y de la sociedad en general, requiere de una noción de ciudadanía diferente a aquella que tradicionalmente se asume en las democracias liberales, centrada en las libertades negativas entendidas como ausencia de no interferencia. Si bien estas libertades son fundamentales, no son suficientes para la construcción de una cultura democrática incluyente basada en el respeto de los otros y en el rechazo de cualquier tipo de vulneración de los derechos y prácticas de humillación hacia otras personas. Diferentes experiencias han mostrado que la democracia liberal puede convivir perfectamente con estructuras y prácticas opresivas, dominantes y excluyentes que ponen obstáculos a la capacidad de agencia de las personas; dado que en las sociedades que adelantan procesos de JT el daño a esta capacidad, en particular de las víctimas ha sido de una gran magnitud, restituir su agencia y su condición de ciudadanos requiere algo más que el reconocimiento formal de un estatus de igualdad y de derechos. Si bien la revolución como forma de cambio político parece haber perdido vigencia en sociedades democráticas, en particular por su asociación con la acción violenta, la concepción que de ella nos provee Arendt, esto es, en tanto la fundación de una esfera pública para tomar nuestros asuntos en nuestras propias manos, en la que seamos agentes, y a partir de la cual nos adentremos en la construcción de instituciones y de una cultura respetuosa de la diferencia y la pluralidad, aparece como un interesante marco normativo que debería tenerse en cuenta en el diseño institucional de la JT. Quizás así, parafraseando a Kant, la JT no sea un mero cese de hostilidades sino una paz perpetua⁸⁶.

⁸⁶ Agradezco a Wilson Herrera el comentario y la alusión a Kant, que me sirve para terminar este texto.

BIBLIOGRAFÍA

- Amiel, Anne (2000). *Política y acontecimiento*. Buenos Aires: Nueva visión.
- Arendt, Hannah (1993). *La condición humana*. Barcelona: Paidós.
- _____ (1998a). *Crisis de la república*. Madrid: Taurus.
- _____ (1998b). *Sobre la revolución*. Madrid: Alianza.
- _____ (2004) *Los orígenes del totalitarismo*, Madrid: Taurus.
- Aristóteles (1986). *Política*. Madrid: Gredos.
- Bauman, Zigmunt (2002), *Modernidad Líquida*, Buenos Aires: F.C.E.
- Berlin, Isaias (1988). *Cuatro ensayos sobre la libertad*. Madrid: Alianza.
- Bernstein, Richard (2004). *El mal radical*. Buenos Aires: Limod.
- Bobbio, Norberto (1996). *Norberto Bobbio: El filósofo y la política* Antología (Comp. José Fernández Santillán). México: FCE.
- Boraine, Alex (2004). "Transitional Justice". En: *Pieces of the Puzzle*. South Africa: Institute for Justice and Reconciliation.
- Campbell, Tom (2002). *La Justicia. Los principales debates contemporáneos*. Barcelona: Gedisa.
- Castillo Daudí, Mireya (2006). *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Cavarozzi, Marcelo (1997). *Autoritarismo y democracia*. Buenos Aires: Ariel.
- Coleman, James (1990). *Foundations of Social Theory*. Cambridge: Harvard University Press.

- Condorcet, (1993). “Sobre la admisión de las mujeres al derecho de ciudadanía”. En: *La ilustración olvidada: la polémica de los sexos en el siglo XVIII*. Madrid: Anthropos.
- De Gamboa, Camila (ed.) (2006). *Justicia transicional: Teoría y praxis*. Bogotá: Universidad del Rosario.
- De Greiff, Pablo (2006). “Enfrentar el pasado, reparaciones por abusos graves de derechos humanos”. En: De Gamboa, Camila (ed.) *Justicia transicional: Teoría y praxis*. Bogotá: Universidad del Rosario.
- Del Águila, Rafael (1999). *La democracia en sus textos*. Madrid: Alianza.
- Elster, John (2006). *Rendición de cuentas. La justicia transicional en perspectiva histórica*. Buenos Aires: Katz.
- Ferrara, Alessandro (2008). *La fuerza del ejemplo*. Barcelona: Gedisa.
- Filippini, Leonardo, y Magarell, Lisa (2005). “Instituciones de la justicia transicional y contexto político”. En Rettberg, Angelika (comp.), *Entre el perdón y el paredón. Preguntas y dilemas de la Justicia transicional*, Bogotá: Universidad de los Andes, Centro Internacional de Investigaciones para el desarrollo.
- Fraser, Nancy (2008). *Escalas de justicia*, Barcelona: Herder.
- García, Elena (1999). “El discurso liberal: democracia y representación” En: Del Águila, Rafael. *La democracia en sus textos*. Madrid: Alianza.
- Habermas, Jürgen (1993). *El discurso filosófico de la modernidad*. Madrid: Taurus.
- Hampton, Jean (2000). *Political philosophy*. Boulder: Westview Press.
- Herreros Vasquez, Francisco (2004). “¿Por qué confiar? Formas de creación de la confianza social”. En: *Revista mexicana de sociología*. número 4, octubre-diciembre.

- Hobbes, Thomas (1994). *El Leviatán*. México: FCE.
- Holloway, John (2005). *Change the World without taking the Power. The Meaning of Revolution Today*. London; Ann Arbor, MI: Pluto Press.
- Jaspers, Karl (2001). *The Question of German Guilt*, Fordham: University Press.
- Kant, Immanuel (2004). “Teoría y práctica” En: *¿Qué es la ilustración?* Madrid: Alianza.
- _____ (1991). *Crítica de la facultad de juzgar*. Caracas: Monte Ávila
- _____ (2003). *El conflicto de las facultades*. Madrid: Alianza.
- Koselleck, Reinhart (2004). *historia/Historia*. Madrid: Trotta.
- Kymlicka, Will, y Norman, Wayne (1997). “El retorno del ciudadano. Una revisión de la producción reciente en teoría de la ciudadanía”. En: *Revista Ágora*, núm. 7.
- Locke, John (1990), *Segundo tratado sobre el gobierno civil*. Madrid: Alianza.
- Lyotard, Jean François (1997). *El entusiasmo*. Barcelona: Gedisa.
- _____ (1991). *La diferencia*. Barcelona: Gedisa.
- _____ (1986). Entrevista realizada por Omar Calábrese. En: diario *El País*, 11 de diciembre.
- Maquiavelo, Nicolás (1987). *Discursos sobre la primera década de Tito Livio*. Madrid: Alianza.
- Marshall, Thomas. Humphrey. (2009). “Citizenship and Social Class”. En: *Inequality and Society*, New York: Norton.

- Martínez, Miguel (2007). “La violencia como elemento integral del concepto de revolución”. En: *Revista Politeia*, No. 39, vol. 30, Instituto de Estudios Políticos, UCV.
- Marx, Karl, y Engels, Friedrich (1998). *Manifiesto del partido comunista*. Barcelona: Crítica, Grijalbo Mondadori.
- Marx, Karl (1999). *El Capital*. Tomo I, México: F.C.E.
- Meltzer, Judy (2004). “Justicia transicional y reconciliación en Colombia luego del conflicto Armado: Consideraciones para una posible cooperación canadiense”. Fundación Canadiense para las Américas (FOCAL). Disponible en: http://www.focal.ca/publications/policypapers/2004_s.asp
- Mouffe, Chantal (2002). *La paradoja democrática*. Madrid: Gedisa.
- Nussbaum, Martha (2007). *Las fronteras de la justicia. Consideraciones sobre la exclusión*. Barcelona: Paidós.
- Ohlin, Jens David (2007). “On the Very Idea of Transitional Justice”. En: *Whitehead Journal of Diplomacy and International Relations*, Vol. 8, No. 1.
- Organización de las Naciones Unidas - ONU. *Informe sobre la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (civiles y políticos)*. Elaborado y revisado por M. Joinet en aplicación de la decisión 1996/119 de la Subcomisión. 2 octubre de 1997. Disponible en <http://derechos.org/nizkor/doc/joinete.html>
- Osiel, Mark (2005). “Respuestas estatales a las atrocidades masivas”. En: Rettberg, Angelika (comp.). *Entre el perdón y el paredón. Preguntas y dilemas de la Justicia transicional*. Bogotá: Universidad de los Andes, Centro Internacional de Investigaciones para el desarrollo.
- Ovejero, Félix (2008). *Incluso un pueblo de demonios: democracia, republicanismo, liberalismo*. Madrid: Katz.

- Pensky, Max (2006). “El pasado es otro pueblo. Un argumento a favor de los derechos póstumos como limitaciones normativas a las amnistías”. En: De Gamboa, Camila (ed.) *Justicia transicional: Teoría y praxis*. Bogotá: Universidad del Rosario.
- Pettit, Philip (1999). *Republicanism. Una teoría sobre la libertad y el gobierno*. Barcelona: Paidós.
- Phillips, Anne (1993). *Democracy and difference*. University Park (PA): Pennsylvania State University Press.
- Platón (1988). *La Republica*. Madrid: Alianza.
- Rawls, John (1997). *Teoría de la justicia*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Rettberg, Angelika (comp.) (2005). *Entre el perdón y el paredón. Preguntas y dilemas de la Justicia transicional*. Bogotá: Universidad de los Andes, Centro Internacional de Investigaciones para el desarrollo.
- Rincón, Tatiana (2010). *Verdad, Justicia y Reparación. La justicia de la justicia transicional*. Bogotá: Universidad del Rosario.
- Rorty, Richard (1998). “Derechos humanos, racionalidad y sentimentalidad”. En: *De los derechos humanos. Las conferencias Oxford Amnesty*. Madrid: Trotta.
- Sen, Amartya (2000). *Desarrollo y Libertad*. Bogotá: Planeta.
- Taylor, Charles (1995). *La libertad de los modernos*. Buenos Aires: Amorrortu.
- Teitel, Ruti (2003). “Transitional Justice Genealogy”. En: *Harvard Human Rights Journal*. Spring Vol. 16. Cambridge (MA).
- Tilly, Charles (2000). *Las revoluciones europeas 1492-1992*. Barcelona: Crítica.

- Uprimny, Rodrigo (2006). *¿Justicia transicional sin transición? Verdad, Justicia y reparación para Colombia*. Bogotá: DeJusticia.
- _____ (2005). “Justicia transicional en perspectiva comparada”. Publicado en DeJusticia, _____ disponible _____ en: http://dejusticia.org/interna.php?id_tipo_publicacion=2&id_publicacion=80
- Uprimny, Rodrigo, y Saffon, María Paula (2005). “Justicia transicional y justicia restaurativa: tensiones y complementariedades”. En Rettberg, Angelika (comp.), *Entre el perdón y el paredón. Preguntas y dilemas de la Justicia transicional*, Bogotá: Universidad de los Andes, Centro Internacional de Investigaciones para el desarrollo.
- Uribe, María Teresa (2000). “Notas para una conceptualización del desplazamiento forzado en Colombia”. En *Estudios políticos*, no. 17, julio-diciembre, Medellín.
- Villavicencio, Susana (2007). “Ciudadanía y civilidad: acerca del derecho a tener derechos”. En *Colombia internacional* 66, jul - dic, Bogotá.
- Villoro, Luis (1992). “Sobre el concepto de revolución”. En: *Revista de estudios constitucionales*. Num. 11; Enero- Abril.
- Wallerstein, Immanuel (1998), *Utopística o las opciones históricas del siglo XXI*, México: Siglo XXI.
- Walzer, Michael (2008). *La revolución de los santos*. Buenos Aires: Katz.
- Wellmer, Albrecht (2000). “Arendt on Revolution”. En: *The Cambridge Companion to Hannah Arendt*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Young, Iris Marion. (2000a). *La justicia y las políticas de la diferencia*. Madrid: Anaya.
- _____ (2000b). *Inclusion and democracy*. Oxford: University Press.

_____ (2003) “La configuración de lo público y lo privado”, en Del Águila, Rafael. *La democracia en sus textos*. Madrid: Alianza.