

En torno a la justicia transicional

José M. Tojeira*

Resumen

El artículo trata de introducir la justicia transicional en el debate salvadoreño, tras la declaración de inconstitucionalidad de la Ley de Amnistía de 1993 por parte de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema. Para ello, parte del concepto de justicia transicional, tal como lo elabora las Naciones Unidas, para unirlo con los valores de verdad, justicia, reparación y reconciliación. Desde ahí se hacen algunas recomendaciones para avanzar en un proceso de justicia adecuado a la realidad salvadoreña.

Palabras clave:

verdad, justicia, víctimas, derechos humanos, sociedades desgarradas, reconciliación.

* Director del Instituto de Derechos Humanos de la UCA (IDHUCA).

Introducción

En 1990, pocos meses después del asesinato, en El Salvador, de los seis jesuitas de la UCA y las dos mujeres que se hallaban en su casa, el nuevo rector de la Universidad, Miguel Francisco Estrada, decía en conferencia de prensa que, en el proceso judicial emprendido casi inmediatamente, los jesuitas buscaban *verdad, justicia y perdón*. Muy pronto, esas tres palabras se convirtieron en el objetivo de la participación de la Compañía de Jesús en el juicio, se reflexionaron cada día más a fondo, se ampliaron como programa deseado para todos los casos de graves violaciones de derechos humanos en El Salvador y se fueron complementando con otros aspectos indispensables como el de la reparación. Poco a poco se fue comprendiendo que lo que pretendíamos se enmarcaba en lo que en aquellos años noventa comenzaba a llamarse justicia transicional (JT). Ya en el año 2004, el secretario general de las Naciones Unidas, Kofi Annan, hacía un resumen de los esfuerzos por construir estado de derecho después de una guerra civil y ubicaba en esa reconstrucción del Estado la JT. Era entonces un tema novedoso, pero Kofi Annan afirmaba, a partir de la experiencia en la década de los noventa: "Nuestras experiencias durante la pasada década han demostrado con claridad que no es posible consolidar la paz en el período inmediatamente posterior al conflicto ni mantenerla a largo plazo, a menos que la población confíe en que se podrá obtener la reparación de las injusticias sufridas a través de estructuras legítimas encargadas del arreglo pacífico de las controversias y la correcta administración de justicia"¹. Reparación y soluciones pacíficas aparecían entonces, junto con instituciones de justicia capaces de brindar verdad y resarcimiento a las víctimas, como los elementos fundamentales de este tipo de justicia.

Con mayor abundancia de casos y experiencias, en el año 2011, Ban Ki-moon

hablaba ante el Consejo de Seguridad afirmando que la JT "comprende el entero ámbito de los procesos y mecanismos asociados con los intentos de una sociedad para afrontar un legado de abusos a gran escala del pasado, para asegurar responsabilidad, rendir justicia y lograr reconciliación"². Tomamos esta frase como una breve y sucinta definición de la JT. Asegurar, rendir, lograr: tres palabras con sentido diferente; tajantes las dos primeras, que investigan y juzgan el pasado, y abierta a una esperanza segura de reconciliación la última. En este mismo informe, aparece la JT fuertemente vinculada al Estado de derecho, la democracia, el buen gobierno y el desarrollo: "Las iniciativas relacionadas con la justicia de transición fomentan la rendición de cuentas, refuerzan el respeto por los derechos humanos y son cruciales para generar los fuertes niveles de confianza cívica que son necesarios para impulsar la reforma del Estado de derecho, el desarrollo económico y la gobernanza democrática". Los problemas que se generan después de una guerra son múltiples, y se agudizan si el tratamiento posbélico no es el adecuado. Ban Ki-moon insiste en que "los problemas que se plantean después de los conflictos hacen necesario optar por un planteamiento que equilibre múltiples objetivos, entre los que se encuentran la búsqueda de la rendición de cuentas, la verdad y la reparación, la preservación de la paz y la construcción de la democracia y el Estado de derecho. Una estrategia cabal también debe prestar atención especial a los abusos cometidos contra los grupos más afectados por el conflicto, como las minorías, los ancianos, los niños, las mujeres, los prisioneros, los desplazados y los refugiados y establecer medidas particulares para su protección e indemnización en procesos judiciales y de reconciliación"³. Desde esta perspectiva vemos necesario reflexionar sobre los cuatro principios que fundamentalmente se han manejado desde la UCA: verdad, justicia, reparación, reconciliación (perdón). Pero, previamente,

1. Ver en: <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/2004/616>
2. Consejo de Seguridad, S/2011/634.
3. *Ibid.*

conviene recordar algunos aspectos de nuestra propia experiencia salvadoreña.

1. Los antecedentes de la justicia transicional en El Salvador

1.1. Un breve recorrido histórico

Los Acuerdos de Paz, la Ley de Reconciliación Nacional de 1992, las comisiones *ad hoc* y la Comisión de la Verdad son parte de estos antecedentes. Sin embargo, hubo serias deficiencias en el cumplimiento de dichos instrumentos. De los Acuerdos de Paz se incumplió el titulado “Superación de la impunidad”⁴. La comisión *ad hoc*, que trataba de depurar la Fuerza Armada, nunca dio un informe público. Pero consta, a través de las declaraciones de algunos de los participantes en la comisión, que algunos de los altos mandos señalados en graves violaciones de derechos humanos y que figuraban en la lista de quienes debían ser dados de baja en la Fuerza Armada permanecieron en sus puestos, en contra de lo convenido, hasta alcanzar la edad de jubilación. Respecto al informe de la Comisión de la Verdad, conviene reflexionar con mayor abundancia. De hecho, las comisiones de la verdad son consideradas normalmente parte muy importante de la justicia transicional. En palabras de nuevo de Ban Ki-moon, se dice lo siguiente: “Las comisiones de la verdad pueden prestar una ayuda muy valiosa a las sociedades, con posterioridad a un conflicto, al constatar hechos relacionados con infracciones de los derechos humanos en el pasado, fomentar la rendición de cuentas, preservar las pruebas, identificar a los autores y recomendar indemnizaciones y reformas institucionales. También pueden servir de plataforma pública para que las víctimas cuenten directamente al país sus historias personales y pueden facilitar el debate público sobre cómo aceptar el pasado”⁵. Lamentablemente, la Ley de Amnistía

General para la Consolidación de la Paz, de 1993, aprobada a menos de una semana de la publicación del informe de la Comisión de la Verdad, interrumpió bruscamente este proceso. Los insultos a los comisionados, la desautorización oficial del informe, una cobertura mediática hostil al informe e incluso una conferencia de prensa dada por el pleno del Estado Mayor del ejército salvadoreño, junto con su ministro de Defensa, impidió la construcción de un Estado de derecho eficiente y capaz de resolver y restañar las heridas de la guerra. El propio secretario general de la ONU constataba, en el mismo informe de 2011, que “por desgracia, el historial de los Gobiernos en el cumplimiento de las recomendaciones formuladas por las comisiones de la verdad es variado, lo que hace patente la necesidad de contar con *mecanismos de seguimiento*, así como con un *compromiso político*, activo y de largo plazo, por parte de la comunidad internacional y la *sociedad civil*”. En El Salvador el compromiso fue nulo, los mecanismos de seguimiento no se dieron y la sociedad civil, extremadamente débil, fue sustituida por un poderío mediático totalmente empeñado en defender el “perdón y olvido” con el que los Gobiernos de turno justificaban la Ley de Amnistía. Frente a la invisibilización de las víctimas, presente durante la guerra y también posteriormente, Ignacio Ellacuría había insistido en la necesidad de historizar los derechos humanos desde los pueblos crucificados. En otras palabras, pretendía utilizar la memoria de los pobres como camino de liberación de toda injusticia, al estilo de los textos bíblicos profundamente significativos, como el canto de María en el Evangelio de Lucas, cuando se alegraba ante un Dios que “arruinó a los soberbios con sus maquinaciones, sacó a los poderosos de sus tronos y puso en su lugar a los humildes” (Lc 1, 51-52).

Por otra parte el seguimiento internacional de la interrupción del proceso de justicia fue

4. En el capítulo I, numeral 5, de los Acuerdos de Paz firmados en Chapultepec el 16 de enero de 1992, se decía que las graves violaciones de derechos humanos “independientemente del sector al que pertenecieran sus autores, deben ser objeto de la actuación ejemplarizante de los tribunales de justicia”.
5. Consejo de Seguridad, S/2011/634.

relativamente débil. La ley de amnistía se impuso sobre cualquier exigencia internacional a pesar del pensamiento internacional que insistía, en voz del secretario general de la ONU, en que “los acuerdos de paz aprobados por las Naciones Unidas nunca puedan prometer amnistías por crímenes de genocidio, de guerra o de lesa humanidad, o infracciones graves de los derechos humanos”. Algunas recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)⁶, como las referidas al caso de monseñor Romero o a los jesuitas, fueron rechazadas e incumplidas por los Gobiernos salvadoreños. En 1999 el presidente Flores decía que las recomendaciones o se siguen o no se siguen. Son optativas. Y que El Salvador no las iba a seguir. El fiscal general de turno de aquel entonces se daba el lujo de decir, en contra de las obligaciones internacionales de El Salvador, que no había leído las recomendaciones de CIDH, pero que el caso de los jesuitas no se iba a abrir de nuevo. La misma inoperancia, incluso sin mayor comentario, sucedió cuando la Procuraduría de Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador (PDDH) rindió un informe sobre la masacre de la UCA en octubre de 2002. Los reclamos de nuestra débil sociedad civil fueron acallados. Y un nuevo juicio contra los autores intelectuales del asesinato de los jesuitas fue protegido por la ley secundaria que regula la prescripción del delito. En ese sentido se puede decir, contra el discurso dominante, que la Ley de Amnistía no solo interrumpió procesos de verdad, justicia, reparación y reconciliación, sino que impidió el llevar adecuadamente a término el propio proceso de paz. El “compromiso político, activo y de largo plazo” fue práctica-

mente tenido en cuenta exclusivamente por la sociedad civil y, de un modo aparentemente oportunista y con intervalos de tiempo, por la oposición política. Las contradicciones con la que podríamos llamar base ética de la JT son evidentes. Se negó la verdad, se insistía en “pasar la página” al tiempo que se exigía el olvido, se impidió la justicia de un modo sistemático, se limitó la reparación a actos simbólicos muy posteriores y se impulsó un perdón dictaminado y reclamado a las víctimas desde el poder del Estado.

En este contexto, la declaración de inconstitucionalidad de la Ley de Amnistía del 13 de julio de 2016 reabre aspectos importantes del proceso de paz, injustamente detenidos. Frente a quienes veían a las víctimas como un estorbo para el futuro inmediato, sectores de la sociedad civil que se opusieron durante bastantes años a la Ley de Amnistía de un modo racional, no violento y firme, fueron los que mantuvieron en El Salvador “el objetivo de los valores, la tensión de la historia hacia el reconocimiento del hombre por el hombre”⁷. Retomaron desde el principio un proceso abierto en los diálogos de paz y cerrado parcialmente para defender a perpetradores de crímenes; un camino que debe complementarse todavía con una verdad más completa, con la justicia, la reparación y procesos que tiendan a la reconciliación. Importa, entonces, regresar a revisar algunos aspectos en torno al tema justicia vertidos por la Comisión de la Verdad en 1993, dada la importancia que se le da en la JT a este paso inicial en los procesos de paz. Encontramos cuatro elementos que pueden iluminarnos hoy sobre la conveniencia de iniciar verdaderos procesos de JT.

6. La CIDH transmitió al Gobierno de El Salvador, el 22 de noviembre, las siguientes recomendaciones: “Con fundamento en el análisis y las conclusiones del presente informe, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos recomienda al Estado salvadoreño: 1. Realizar una investigación completa, imparcial y efectiva, de manera expedita, conforme a estándares internacionales, a fin de identificar juzgar y sancionar a todos los autores materiales e intelectuales de las violaciones encontradas, sin perjuicio de la amnistía decretada. 2. Reparar integralmente las consecuencias de las violaciones enunciadas, incluido el pago de una justa indemnización. 3. Adecuar su legislación interna a los preceptos de la Convención Americana, a fin de dejar sin efecto la ley conocida como de Amnistía General. Posteriores pero semejantes fueron las recomendaciones realizadas en el caso de Mons. Romero.
7. Paul Ricoeur, *Historia y verdad*, Buenos Aires, Fondo de Cultura Económica, 2015, p. 278.

En primer lugar, hay que reconocer que la Comisión de la Verdad desistió de insistir en la justicia porque, analizando la realidad de aquel momento, había llegado a la conclusión de que “no existe una administración de justicia que reúna los requisitos mínimos de objetividad e imparcialidad para impartirla de manera confiable”⁸. Sin embargo, remitía al futuro inmediato de la renovación del sistema judicial cuando decía que “la Comisión solo confía en una administración judicial renovada a la luz de los acuerdos de paz, para que sea ella la que aplique cumplida y oportuna justicia”⁹. La justicia, evidentemente, no estaba desechada sino, al contrario, remitida a un futuro en el que el mal funcionamiento y la adecuada depuración del sistema la posibilitara. Aun con dificultades, hoy es posible acudir a la justicia. Legislar y disponer caminos de justicia transicional, un deber del Estado salvadoreño, facilitará tanto el acceso a la verdad como a la justicia y reducirá la complejidad de acudir al derecho penal existente en el momento de la comisión de los delitos.

El mismo hecho de que la Comisión echara mano también del mecanismo del indulto hace pensar en una rendición de cuentas y en una justicia cumplida. En efecto, al hablar de posibles mecanismos de reconciliación, la Comisión decía: “No siendo posible garantizar un proceso regular, en condiciones de igualdad, de todos los responsables, es injusto mantener en prisión a algunos de ellos mientras otros —coautores y autores intelectuales— permanecen en libertad [...]; esta situación [...] solo puede ser resuelta a través de un indulto, expresión del perdón después de realizada la justicia”¹⁰. Al contrario de la amnistía, que borra la existencia del delito, el indulto se lleva a cabo después de un juicio y una condena y, generalmente, tiende a centrarse en el perdón o la reducción de la pena temporal.

La misma insistencia en la reparación a la víctimas hace presuponer un sistema judicial capaz de imponer indemnizaciones y otorgar el adecuado resarcimiento a las víctimas. Ligada a la reconciliación, la reparación la extendía la Comisión tanto a la ayuda internacional como al establecimiento de un porcentaje aplicado a toda ayuda exterior que llegara a El Salvador¹¹.

1.2. Errores en el debate sobre la justicia

Antes de entrar más directamente en el tema de la JT, es necesario debatir brevemente las repetidas consignas y objeciones que se le han ido poniendo a la posibilidad de hacer justicia a las graves violaciones de los derechos humanos en El Salvador. Algunas de ellas como la insistencia en que algunos de los crímenes son cosa juzgada se caen ante la irregularidad de los juicios del pasado. Otras, como la prescripción del delito, están más que adecuadamente desechadas por la sentencia de inconstitucionalidad de la Ley de Amnistía. Además de la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad, el hecho de que la Ley de Amnistía impidiera de hecho la apertura de casos, fuerza en evidente lógica a que, durante el período que estuvo vigente dicha ley, no corriera el tiempo de prescripción. Pero en el campo más ideológico que jurídico se han dado también una serie de argumentos que merecen reflexión. Algunos han insistido en que hay una terrible contradicción entre verdad, justicia y paz. La verdad y la justicia “abren heridas”, se nos ha dicho demasiadas veces. Con el resultado de que las heridas reabiertas nos podrían llevar bien a una nueva guerra civil o a venganzas individuales incontrolables. Quienes más han insistido en estas posiciones son quienes defienden especialmente a los victimarios.

8. “De la locura a la esperanza”, *ECA*, n.º 533, p. 316.

9. *Ibid.*

10. *Ibid.*, p.321.

11. Sobre reparación material, pide a nivel internacional, a los países “con mayores recursos [...] que constituyan un fondo para este fin”. Y añade que “toda la ayuda internacional que llega a El Salvador reserve un porcentaje no inferior al uno por ciento para ese fin” (*Ibid.*, p. 322).

Y muy en particular a quienes defienden a aquellos que cometieron graves crímenes desde posiciones de poder en el Estado. Más que un argumento lógico, cuando esto se dice desde los defensores de los victimarios, suena a amenaza contra las víctimas. Además, si eso fuera cierto, correríamos el riesgo de justificar la impunidad y de anular la justicia cada vez que alguien con poder mantenido a lo largo del tiempo cometiera crímenes. Si en la experiencia histórica la paz tiene como factor indispensable la justicia, es muy difícil sostener lo contrario. Justicia, verdad y paz se complementan, y no hay razón para decir que, en El Salvador, no puede darse la conjunción de esas tres realidades. La afirmación de que con la justicia se vuelve a la guerra es absurda. El silencio estatal frente a este tipo de afirmación, o la colaboración con esa idea no puede verse sino como un incumplimiento de los deberes estatales. Cuando además se añade una contradicción entre justicia y democracia, alegando que nuestra democracia es débil, se justifica la permanencia en una democracia inadecuada a los parámetros de la misma. La cumplida justicia es parte del Estado de derecho democrático. Frente a esto Ban Ki-moon, en el discurso varias veces citado del 2011, decía: “Hay cada vez más pruebas de que las medidas relacionadas con la justicia de transición que evolucionan con el tiempo y exigen una profunda implicación nacional generan mayor estabilidad política en las etapas posteriores a un conflicto”¹².

No faltan quienes afirman que ya, habiendo pasado mucho tiempo, hay que dejar descansar al pasado. Al contrario, ni hay que asombrarse del retraso, dada la permanencia en el poder de perpetradores de crímenes o financistas de los mismos, ni ver el retraso para buscar verdad y justicia como un impedimento. El propio Kofi Annan decía: “La tarea de ayudar a sociedades desgarradas por la guerra a restablecer el Estado de derecho y superar abusos pasados cometidos a gran escala, todo ello dentro de un contexto

marcado por unas instituciones devastadas y unos recursos agotados, y con una seguridad debilitada y una población traumatizada y dividida, es difícil cuando no abrumadora. Para llevarla a cabo, es preciso prestar atención a múltiples deficiencias, entre ellas las relativas a la falta de voluntad política para introducir reformas, de independencia institucional en la administración de justicia, de capacidad técnica en el país, de recursos materiales y financieros, de confianza de los ciudadanos en el Gobierno, de respeto de los derechos humanos por los poderes públicos y, más en general, de paz y de seguridad” (informe citado del 2004). Hoy podemos optar por decir que ya se han superado suficientes realidades de las que el ex secretario general de la ONU mencionaba como dificultades, aunque aún queden algunas, pero ya no como impedimentos. Incluso en el caso de impedimentos, como el financiero, se puede solicitar el apoyo de los tribunales mixtos en coordinación con las Naciones Unidas o incluso solicitar apoyo de la Corte Penal Internacional: “El sistema de las Naciones Unidas —decía Ban Ki-moon— forma parte de un esfuerzo de coordinación cuyo fin es asistir a las autoridades nacionales, para que exista una complementariedad entre la Corte Penal Internacional y las jurisdicciones nacionales”.

La no retroactividad que se invoca con frecuencia con respecto a crímenes del pasado no es un principio de justicia superior a la misma justicia. De nuevo Kofi Annan solicitaba en 2004 que “se rechace la amnistía en casos de genocidio, crímenes de guerra o crímenes de lesa humanidad, incluidos los delitos internacionales relacionados con la etnia, el género y el sexo, y se garantice que ninguna amnistía concedida con anterioridad constituya un obstáculo para el enjuiciamiento ante cualquier tribunal creado o asistido por las Naciones Unidas”. La afirmación de algunos abogados que insisten en que, incluso ante el hecho de algunas masacres del pasado, no existía tipificado el delito de lesa humanidad

12. Consejo de Seguridad, S/2011/634.

en la legislación salvadoreña es simple y sencillamente absurdo y ha quedado rebatido en la sentencia de inconstitucionalidad de la Sala de lo Constitucional que hemos mencionado. Las obligaciones internacionales de El Salvador, la firma de algunos tratados e incluso la existencia de los crímenes, aun con otro nombre que los tipificara, no aminora la gravedad del delito.

En algunos casos, se ha mencionado "la obediencia debida a órdenes". Aunque en algunos casos pueda ser considerada un eximente de responsabilidad, como por ejemplo en el caso de los niños soldados, que abundaron en El Salvador tanto en el seno del ejército como de la guerrilla, hay que insistir en una verdad irrefutable. La obediencia debida no tenía vigencia en El Salvador en el tiempo de la guerra civil. Al contrario, los oficiales del ejército, cuando eran cadetes repetían, en su instrucción en la escuela militar, que una orden ilegal no se cumple, y que una orden de dudosa legalidad se pide por escrito. En el campo de violaciones graves de derechos humanos además, la obediencia a una orden superior no sirve como defensa legal en tribunales nacionales o internacionales y, por supuesto, tampoco en la justicia transicional puede alegarse como eximente. Los que dan órdenes son legalmente responsables (responsabilidad jerárquica) y tienen una mayor responsabilidad, estando más llamados a enfrentar los procesos de justicia. Los indultos y reducciones de penas son más aceptables para beneficio de violadores de derechos humanos con bajo rango y que actúan bajo presión de superiores jerárquicos, como pueden ser los ya mencionados niños soldados o personas obligadas bajo amenazas directas o implícitas si no cometen determinadas violaciones. Los rangos superiores, con mucho más conocimiento y capacidad de oponerse a órdenes ilegales, no pueden bajo ninguna circunstancia acudir al argumento de la obediencia.

1.3. Las posibilidades de la actualidad

Hoy debemos preguntarnos si el sistema judicial ha evolucionado y se ha renovado de tal manera que la justicia sea ya posible. El hecho de que la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema haya declarado inconstitucional la Ley de Amnistía, contra el criterio de los dos partidos dominantes en nuestro sistema político y, por supuesto, contra el criterio no explícito pero real de la Fuerza Armada, muestra un claro crecimiento de independencia y calidad en el sistema judicial. Aunque todavía existan confusiones, reformas pendientes, arbitrariedades e incluso corrupción en diversos jueces dentro de toda la escala del sistema judicial, lo cierto es que el mejoramiento con respecto al pasado abre perspectivas y posibilidades muy distintas de las de hace 24 años. El apego de la Sala de lo Constitucional a la doctrina y a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como a la legislación internacional sobre los Derechos Humanos, claramente expresadas en la Sentencia de Inconstitucionalidad, da garantías de que es posible iniciar un proceso de Justicia Transicional, al que directamente además se alude en la sentencia mencionada. Queda por discutir si se recurrirá a los jueces ordinarios, con la legislación vigente en el momento de los hechos, o si se redactará una nueva ley de JT que suponiendo beneficios para los acusados pueda ser aplicada bien por los juzgados ordinarios o por juzgados especializados y abiertos para dar paso a los nuevos procesos.

Teniendo en cuenta tanto la inoperancia de la Fiscalía ante los casos presentados después de la declaración de inconstitucionalidad de la amnistía, así como las declaraciones del fiscal general alegando carencia de recursos e incluso planteando la necesidad de elegir entre la justicia del pasado o la del presente, resulta imprescindible plantearse la posibilidad

de recurrir pidiendo ayuda a las Naciones Unidas para el establecimiento de “tribunales mixtos”. En efecto, en diversos países y para distintas actividades, cuando el sistema judicial nacional tiene dificultades, se ha recurrido a este tipo de tribunales con bastante éxito. En el discurso de Ban Ki-moon en el año 2011 ante el Consejo de Seguridad de la ONU que hemos citado varias veces, se decía que “en los últimos años se ha observado una tendencia al alza a establecer mecanismos “mixtos”, como las salas especiales en los tribunales de Camboya, que comenzaron a funcionar en 2006, y la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala, que se puso en marcha en 2007”. Diversas voces se levantaron no hace mucho en El Salvador pidiendo un tribunal mixto contra la corrupción semejante a la CICIG de Guatemala y que entre nosotros tendían a llamar CICIES. Tras los éxitos iniciales de la Fiscalía General en varios procesos contra la corrupción, el tema ha dejado de mencionarse. Pero si el fiscal general insiste en la incapacidad de la Fiscalía de investigar casos de graves violaciones de derechos humanos del pasado, el tema debería retornar al debate nacional. De lo contrario estaremos avalando la impunidad una vez más en el país.

Queda también por discutir si los archivos de la Comisión de la Verdad podrían ser utilizados por la Fiscalía o por el sistema judicial, ya sea en su versión actual o en los que hemos denominado tribunales mixtos. Por supuesto, habría que buscar formas de guardar los compromisos de confidencialidad adquiridos si así los reclaman los entonces declarantes, pero ofreciendo en la actualidad la posibilidad de hablar ya con libertad y mayor protección. Más allá de la utilización posible en los juicios, la necesidad de traer a El Salvador dichos archivos como patrimonio histórico y humano

de El Salvador es incuestionable. Una de las tareas de las Comisiones de la Verdad, según la ONU, es la preservación de pruebas de delitos muy graves. En su informe al Consejo de Seguridad (2004) sobre justicia transicional, Kofi Annan¹³ decía que las Comisiones de la Verdad “pueden prestar una ayuda muy valiosa a las sociedades con posterioridad a un conflicto al constatar hechos relacionados con infracciones de los derechos humanos en el pasado, fomentar la rendición de cuentas, preservar las pruebas, identificar a los autores y recomendar indemnizaciones y reformas institucionales. También pueden servir de plataforma pública para que las víctimas cuenten directamente al país sus historias personales y pueden facilitar el debate público sobre cómo aceptar el pasado”. Nada de esto se ha llevado a cabo en El Salvador, minusvalorando *de facto* la sinceridad de personas honradas que contribuyeron con la verdad, y despreciando no solo el dolor de las víctimas que se atrevieron a declarar, sino también el valor de sus declaraciones. Es evidente que todavía hoy el acceso a los archivos debe tener controles para proteger la privacidad, la confidencialidad y seguridad de las víctimas, testigos y otras personas. Sobre los hechos no debe haber censura. Pero los nombres de los declarantes están sujetos a consulta con ellos, respetando en todo momento sus condiciones. Pero con las debidas cautelas, la ONU no podría negarse a restituir los archivos de la Comisión de la Verdad a El Salvador, máxime cuando es la misma doctrina de las Naciones Unidas la que insiste en que debe impedirse e incluso penalizarse cualquier intento de destruir, ocultar o falsificar los datos existentes en los archivos de las Comisiones de la Verdad. Hoy por hoy, resguardados y ocultos en las Naciones Unidas, los archivos prestan un flaco e inútil servicio a la verdad y a la memoria histórica salvadoreña.

13. Consejo de Seguridad, 3 de agosto de 2004, tomado de: <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/2004/616>

2. La justicia transicional va más allá de la organización de tribunales. Es una opción para “enfrentar pasados desgarradores”

2.1. Un concepto amplio

En el año 2004, Kofi Annan señalaba que la noción de justicia de transición “que se examina en el presente informe abarca toda la variedad de procesos y mecanismos asociados con los intentos de una sociedad por resolver los problemas derivados de un pasado de abusos a gran escala, a fin de que los responsables rindan cuentas de sus actos, servir a la justicia y lograr la reconciliación. Tales mecanismos pueden ser judiciales o extrajudiciales y tener distintos niveles de participación internacional (o carecer por completo de ella), así como abarcar el enjuiciamiento de personas, el resarcimiento, la búsqueda de la verdad, la reforma institucional, la investigación de antecedentes, la remoción del cargo o combinaciones de todos ellos”¹⁴. Es evidente que cada país debe buscar su modo propio de acrecentar los procesos de justicia y reparación a las víctimas. Y que la tarea no es fácil, aun recibiendo ayudas, como las que recibimos en su momento en El Salvador. En nuestro país, nos ha tocado contemplar una enorme cantidad de dificultades, especialmente en lo que respecta a los derechos y al trato que reciben las víctimas. Aunque la rendición de cuentas es siempre el ideal, no siempre puede llevarse a cabo respecto a los enfrentamientos del pasado. La justicia transicional contribuye a acrecentar las posibilidades de rendición de cuentas, a responder más adecuadamente a las víctimas y a disminuir sustancialmente la impunidad. Aunque las Comisiones de la Verdad son parte normal de estos procesos transicionales, con frecuencia, como hemos visto en El Salvador, los procesos iniciados quedan trun-

cados por la resistencia de quienes conservan el poder tras los tratados de paz o por el miedo todavía presente en las víctimas y fomentado desde los victimarios o por leyes de amnistía. Enfrentar las dificultades y resistir en el tiempo buscando soluciones adecuadas en favor de las víctimas se vuelve indispensable para encontrar caminos propios en el campo de la justicia, que generalmente se vuelve, tras los acuerdos de paz, el tema más sensible y difícil.

2.2. Tiene objetivos de reconstrucción nacional

En su informe ante el Consejo de Seguridad de 2004, Kofi Annan daba una serie de pautas que son clave en la reconstrucción de un país tras un conflicto interno: “Satisfacer la natural necesidad de los *familiares de las víctimas*¹⁵ de averiguar el paradero de sus seres queridos y aclarar la suerte que han corrido; asegurar que *las víctimas y sus familiares sean resarcidos* por el daño que han sufrido; atender a la necesidad de elaborar un *documento histórico exhaustivo que explique lo sucedido* durante el período del conflicto y los motivos; *promover la reconciliación nacional y fomentar el surgimiento de fuerzas moderadas*; y velar por que se elimine de los sectores de la justicia y la seguridad a los que puedan haber consentido tácitamente en las violaciones de los derechos humanos o que hubiesen instigado y coadyuvado a la represión”¹⁶. Este texto aparece copiado textualmente en muchos de los debates tenidos en países en los que se ha discutido el tema de la JT. Cercana a nosotros, Colombia no ha sido la excepción y, en sus debates parlamentarios, ha visto citado el párrafo de Kofi Annan. La ponencia en particular que citamos estaba orientada hacia una reforma constitucional que quedó redactada y aprobada de la siguiente manera:

14. Kofi Annan, S/2004/616

15. El resaltado en cursiva es mío, para señalar en la práctica lo que sería una lista de los elementos y objetivos básicos de la justicia transicional, según el secretario general de la ONU.

16. *Ibid.*

Artículo 1.º. La Constitución Política tendrá un nuevo artículo transitorio que será el 66, así:

Artículo transitorio 66. Los instrumentos de justicia transicional tendrán como finalidad prevalente facilitar la terminación del conflicto armado interno y el logro de la paz estable y duradera, garantizando la seguridad de todos los colombianos. Estos instrumentos buscarán la satisfacción de los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación, y la reintegración efectiva de los desmovilizados. La ley podrá autorizar un tratamiento diferenciado para cada una de las distintas partes que hayan participado en las hostilidades.

La ley podrá diseñar instrumentos de justicia transicional de carácter judicial o no judicial que permitan garantizar los deberes estatales de investigación y sanción.¹⁷

La seriedad con la que se toca la problemática de las víctimas garantiza, en primer lugar, una devolución de la dignidad arrebatada por las violaciones de los derechos humanos, reconstruyendo sobre los mismos el tejido social. Devuelve, así mismo, la confianza en el Estado que, o bien, se mostró como enemigo de personas inocentes, o bien, no las protegió adecuadamente. La reparación, además, resulta indispensable desde la óptica de la prevención y no repetición de los abusos.

2.3. No hay un modelo de justicia transicional

El ejemplo citado de Colombia, que manejó un amplio debate de varios años en busca de la construcción de una paz estable, nos muestra que no hay un modelo estandarizado de justicia transicional. Lo que sí resalta la documentación de las Naciones Unidas, con base en su amplia mediación en procesos de paz, es la necesidad de establecer diálogos internos amplios en cada país. De nuevo, Kofi Annan insiste en que se evite “la imposición de modelos externos y se dispongan y finan-

cion una *evaluación de las necesidades nacionales y procesos de consulta nacionales*, con una participación significativa del Gobierno, de la sociedad civil y de grupos nacionales fundamentales para determinar el curso de la justicia de transición y el restablecimiento del Estado de derecho”. El problema de el Salvador, sin lugar a dudas, es que el diálogo posterior a los Acuerdos de Paz fue sustituido por una polarización creciente y por una marginación fuerte de la sociedad civil, así como por un intento de anular los derechos y la voz de las víctimas en el debate nacional. Aunque hay pautas, recomendaciones, experiencias, cada país debe buscar su camino de unir verdad, justicia, reparación de las víctimas y caminos de reconciliación. El modelo de justicia transicional debe insertarse en las dinámicas de prevención y no repetición de los hechos, y responder simultáneamente a los derechos de las personas a las necesidades objetivas de reconstrucción del país. El diálogo abierto en la sociedad política, así como con la sociedad civil y con las víctimas, es el camino.

3. Los rasgos clásicos de la justicia transicional en las luchas salvadoreñas

Lo más básico de la lucha salvadoreña por los derechos humanos ha sido la persistencia de la sociedad civil en la defensa y el interés por las víctimas. En ese recorrido histórico, de diversas maneras y con distintos énfasis, la sociedad civil buscó valores básicos de convivencia para superar los traumas del pasado. En vez del nefasto *perdón y olvido* predicado desde el poder económico y político, se buscó afianzar un proceso en el que se combinaran *verdad, justicia, reparación y reconciliación*. Más allá de tener una definición clara de la justicia transicional, se trató, en realidad, de impulsar los valores que están en la base de dicha justicia. Con ese antecedente, es lógico que la justicia transicional en El Salvador para de esa historia en la que, frente a la débil institucionalidad, se mantuvo una posición firme

17. Congreso de Colombia, acta número 16 del 11 de octubre de 2011.

en favor de las víctimas y sus derechos. La forma de impulsar la JT en El Salvador podrá ser diversa, pero esos cuatro valores mencionados, que además son derechos, deben estar presentes en todo tipo de paso que se vaya dando. Reflexionar brevemente desde ellos resulta necesario ahora y, por supuesto, a lo largo del proceso que ha desencadenado la inconstitucionalidad de la Ley de Amnistía.

3.1. Verdad en toda su radicalidad

La verdad es el elemento fundamental que determina las posibilidades de los tres valores siguientes. Es sustancialmente la base y propósito de toda justicia. Sin verdad no hay justicia posible. Desde la mentira no se reconoce el valor ni los derechos de las víctimas. Incluso para saber perdonar no solo hay que saber qué se perdona, sino a quién se perdona. Por otra parte, la verdad es indispensable para poder hablar de rendición de cuentas y transparencia, elementos básicos de la democracia. Más allá de su posible judicialización, resulta indispensable para la sanidad personal y comunitaria. No puede haber relaciones fraternas ni de confianza social si hay negaciones graves de la verdad. La verdad no solo incluye la relación detallada de lo ocurrido en el pasado, las razones que movieron a determinados hechos y violaciones graves de derechos básicos, las formas operativas, etc., sino también la ubicación de los desaparecidos y la devolución de los restos de personas asesinadas a sus parientes. Valga al respecto citar el informe Joinet: “El conocimiento por un pueblo de la historia de su opresión pertenece a su patrimonio y, como tal, debe ser preservado por medidas apropiadas en el nombre del deber a la memoria que incumbe al Estado. Esas medidas tienen por objeto la finalidad de preservar del olvido la memoria colectiva, principalmente para prevenir el desarrollo de tesis revisionistas y negacionistas”¹⁸. La actualidad en El Salvador de reconstruir la verdad como patrimonio histórico sigue

resaltando hoy en día cuando abogados de presuntos violadores de derechos humanos niegan, en pleno año 2016, que las masacres sean delitos de lesa humanidad o llegan a afirmar que el asesinato de ocho personas no puede ser delito de lesa humanidad porque el número de muertos es pequeño. La respuesta a estas actitudes y propuestas, más construidas para confundir que para dialogar, es siempre la de la búsqueda incansable de la verdad. Es la única manera de confrontar a quienes, acostumbrados a la fuerza bruta y la impunidad, quieren mantenerla desde la mentira. “La primera tarea de los intelectuales debería ser la de impedir que el monopolio de la fuerza se convierta en el monopolio también de la verdad”¹⁹, decía el pensador italiano N. Bobbio. Mucho antes, en el Evangelio se nos recordaba que “la verdad los hará libres” (Juan 8, 32). Una libertad que solo puede venir de la “proximidad” y la responsabilidad en el servicio al pobre y al débil, incluyendo las víctimas de la historia a cuyo servicio debe estar la verdad y no el olvido.

Las dificultades para la verdad no debían ser obstáculo en El Salvador si se mirara hacia lo mejor del país. El año 2010, la Asamblea General de las Naciones Unidas designaba el 24 de marzo como el “Día Internacional del Derecho a la Verdad en relación con Violaciones Graves de los Derechos Humanos y de la Dignidad de las Víctimas”. Y proponía a Mons. Romero, asesinado un 24 de marzo, como ejemplo en la defensa de las víctimas. Cada año, a partir de esta fecha, el secretario general de las Naciones Unidas ha emitido un mensaje el 24 de marzo en el que se recuerda a Mons. Romero como persona que denunció “activamente las violaciones de los derechos humanos de las personas más vulnerables de El Salvador”. En el mensaje de 2016, se recuerda una vez más la necesidad de que los Estados “adopten medidas para promover la verdad, la justicia y las reparaciones para las víctimas, lo que es crucial para que no se

18. ONU, Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de las Minorías. Informe final elaborado y revisado por M. Joinet, 1997.

19. Norberto Bobbio, *La duda y la elección*, Barcelona, Paidós, 1988, p. 72.

repitan las violaciones graves de los derechos humanos”²⁰. Habiendo tenido nuestra historia un papel importante en la aceptación mundial del derecho de las víctimas a la verdad, no debería haber las dificultades internas existentes a la hora de reconocer los graves daños causados a personas inocentes.

3.2. Justicia

El establecimiento de responsabilidades jurídicas y morales deviene indispensable para cimentar la convivencia pacífica. Y eso, de un modo oficial, solo lo puede llevar a cabo el Estado. En ese sentido, es el poder judicial el responsable de dar el reconocimiento estatal (socialmente representativo) de la verdad en relación a las graves violaciones de derechos humanos sufridas por los ciudadanos de un país particular. Y no solo reconocer lo sucedido, sino deducir las responsabilidades y consecuencias que dichas violaciones entrañan. La Justicia trata, en definitiva, de restablecer relaciones sociales, de restañar y reparar las rupturas de la convivencia ciudadana y de hacer que las cosas retornen al equilibrio de derechos. La penalidad es siempre el elemento final de la justicia y, ciertamente, no el más importante. Puede haber justicia sin castigo, pero no justicia sin verdad o sin escucha o atención a las víctimas. En un poema de María Novo, la madre que huye, como tantos centroamericanos en el pasado y el presente, le dice al hijo que pregunta por qué corren: “Nadie lo sabe, hijo, que es un llanto / el que nos guía, con lápidas de muerte / sembradas a la espalda. Y, ciega la memoria, / somos nadie”²¹. La justicia trata precisamente de que la memoria no quede ciega, hace visibles desde su dolor a quienes estaban desterrados de la historia (a los “nadie”), al tiempo que se eliminan las tumbas anónimas y el dolor permanente de las desapariciones y las mentiras. En particular, la justicia transicional, al centrarse en las víctimas, ofrece la posibilidad de restaurar la dignidad arrebatada

por la fuerza bruta, establece la verdad desde la víctima y ofrece al victimario la capacidad de pedir perdón desde el reconocimiento de la verdad. De alguna manera, la verdad moral, que es indispensable para vivir, se complementa necesariamente con la verdad judicial, que es indispensable para convivir como ciudadanos iguales en dignidad. La Corte Interamericana de Derechos Humanos insiste, con toda razón, en que “la verdad histórica, presentada en los informes de las Comisiones de la Verdad no sustituye a la verdad judicial alcanzada en los procesos destinados a establecer responsabilidades individuales”²².

En culturas dominadas por el sentimiento individual o colectivo de venganza se tiende a confundir la justicia con el castigo, o incluso a confundir la justicia en toda su amplitud, con el ejercicio del derecho penal. Sin embargo, en el campo de la justicia, el derecho penal debe ser el último recurso, y no el primero. Y en ese sentido, la justicia transicional trata de restaurar derechos antes que castigar, mira más a la víctima y sus necesidades, trata de devolverle su dignidad, analiza las causas de las violaciones de derechos básicos e impulsa la reparación de los mismos, al tiempo que toma medidas para evitar la repetición de la brutalidad del pasado. No se niega al castigo, pero busca las fórmulas más eficaces para prevenir y evitar la repetición de los hechos atroces del pasado. Trata a los acusados como personas y, al tiempo que les ofrece la posibilidad de colaborar con el establecimiento de la verdad y pedir perdón, les ofrece una reducción de penas tanto temporales como de otro nivel (inhabilitaciones, indemnizaciones, etc.). Por supuesto, ofrece a los acusados todas las garantías de un juicio justo, con tiempo y medios suficientes para su defensa. Los siete principios de Chicago, elaborados desde el liderazgo de Mahmoud Cherif Bassiouni —experto de las Naciones Unidas en crímenes de guerra, profesor de la Escuela de Derecho de la Universidad DePaul, Chicago, y uno de los

20. Mensaje del 24 de marzo de 2016 del secretario general de la ONU, Ban Ki-moon.

21. María Novo, “Poemas por la paz: EL PUEBLO”, *Poemario de mujeres*.

22. Carla Osmo, Judicialización de la justicia de transición en América Latina, Brasilia, OLAO, 2016, p. 32.

padres de la moderna justicia transicional—, señalan con claridad la necesidad de preservar las garantías y los derechos de los acusados.

En este contexto, y cuando los recursos nacionales son escasos por las razones que sean, resulta interesante la experiencia de los tribunales mixtos antes señalada. Tienen la ventaja de ser más accesibles a las comunidades afectadas, generan mayor confianza en el Estado y sus instituciones, y contribuyen a aumentar la libertad, protección y capacidad de jueces y fiscales nacionales al integrarlos en la estructura mixta. Dada la falta de recursos existente en El Salvador y la inseguridad ciudadana en medio del actual clima de violencia, este camino debía explorarse adecuadamente. Tribunales mixtos que podrían también tener la capacidad de desplazarse (tribunales móviles), organizados dentro de un sistema de justicia transicional, acercarían la justicia a los lugares más empobrecidos y facilitarían el acceso de la gente a los tribunales.

Al hablar de justicia frente a los crímenes del pasado se ha hablado demasiado de los costos que ello podría tener. Los tribunales mixtos alivian los costos económicos. Y además responden mejor a los costos inmateriales de mantener a un país envuelto en la mentira y en unas falsas medidas de reconciliación desde la negativa del acceso a la verdad. Lo que fue un recurso legal, la ley de amnistía, para impedir la justicia frente a crímenes muy graves se puede convertir hoy en excusas económicas o incluso en excusas supuestamente pacifistas que tratan de aliviar el conflicto que la búsqueda de justicia puede suponer. Frente a los costos económicos no hay duda de que habría que responder con el adagio poético de A. Machado cuando decía: "Todo necio confunde valor y precio". Una justicia barata es normalmente miserable y productora de nuevas injusticias. Facilita la corrupción de los fuertes y mantiene en humillación permanente a los pobres. El recurso actual a los testigos "criteriados", como uno de los mecanismos más importantes para perse-

guir el delito y contrarrestar la criminalidad, muestra la permanencia de una justicia barata, muchas veces confusa y errónea, al tiempo que refleja las enormes dificultades que esta tiene para frenar la violencia. Frente al retorno al ambiente de guerra que nuevos juicios pudieran causar, las experiencias de estos últimos años hablan más de un cansancio de la opinión pública frente a campañas que auguran desastres si hay justicia. La sociedad salvadoreña ha cambiado en estos 25 años y hoy se da una mayor apertura a que se haga justicia dentro del país escuchando el clamor de las víctimas.

3.3. Reparación

Frente al derecho penal, que privilegia el castigo del victimario, la justicia transicional privilegia los derechos de la víctima, la recuperación y el reconocimiento formal de la verdad y el derecho a ser resarcido. En la reparación, se debe prestar una atención especial a los casos de los más débiles, como son las mujeres y los niños. La forma de reparación a los niños debe ser cuidadosamente estudiada. El acompañamiento psicológico y el cuidado de no revictimizar al débil durante los procesos que se sigan son indispensables para poder llegar a una justicia reparadora. La reparación debe incluir restitución, indemnización, rehabilitación, y la satisfacción y garantías de no repetición. Los procesos penales deben disponer de recursos financieros suficientes para ofrecer reparaciones, aparte de condenas. La reparación moral, que implica conmemoraciones, homenajes, apoyo a comunidades en su desarrollo (especialmente cuando ha habido destrucción de bienes o masacres), es una manera de reincorporar a las víctimas a la vida democrática, a la convivencia sana y a la comunidad nacional en general, al tiempo que contribuye a sanar las heridas del pasado. La reparación moral empodera a las víctimas, las incorpora a la vida democrática y les da la fuerza para enfrentar el pasado con dignidad.

La reparación moral es un principio de justicia. Y la justicia se une profundamente

a ese proceso en el que la víctima enfrenta valerosamente su pasado, se fortalece frente a él y toma conciencia del valor de los derechos humanos como una moralidad externa al poder y controladora del mismo. Desde el año 2009, la UCA ha desarrollado una serie de juicios de justicia restaurativa, impulsando un Tribunal Internacional para la Aplicación de la Justicia Restaurativa en El Salvador. El primero de ellos se tuvo en la capilla de la Universidad, dedicada a Jesucristo Liberador y en donde están enterrados los jesuitas asesinados por defender los derechos humanos de la población en tiempos de la guerra civil salvadoreña. Entre las razones para la realización de estos juicios, el P. Jon Sobrino dijo que al menos dos de los mártires “fueron muy activos en pensar y propiciar una justicia que fuera ante todo humana y que tuviera como centro de interés, por libre elección, a las víctimas. Con profundo humanismo defendieron su dignidad. Y en un exceso de utopía llegaron a reconocer en ellas la disposición de perdonar a los victimarios”²³. De hecho, cuando próximos al fallo del Tribunal, un representante de las víctimas tomó la palabra al final de las declaraciones de las víctimas y habló como víctima y en nombre de ellas, sus reclamos se centraron en el tema de la reparación estatal a los que habían sufrido diversas violaciones graves de sus derechos²⁴. El espíritu de venganza frente a los perpetradores de violaciones no se hizo presente en su discurso. En realidad estaba, desde su sencillez y sabiduría campesina, insistiendo en “reparar lo humanamente reparable y mantener viva la memoria de lo irreparable”²⁵.

En la reparación moral entra también el esfuerzo por superar las condiciones de exclusión, marginación pobreza u ofensas a

la dignidad humana que estuvieron al inicio de los conflictos. De hecho, en su discurso de 2011 ante el Consejo de Seguridad, Ban Ki-moon decía: “La idea de que las Comisiones de la Verdad también deberían abordar las dimensiones relacionadas con los derechos económicos, sociales y culturales de los conflictos para aumentar la paz y la seguridad a largo plazo está cada vez más generalizada”. De hecho, ya la Comisión de la Verdad para El Salvador decía en sus preámbulos que “conocer la verdad” ayuda a “dirimir las discrepancias políticas y sociales mediante el acuerdo y no mediante acciones violentas”²⁶. Aunque los acuerdos de paz en El Salvador trataron de llegar a la paz frenando el abuso terrible existente de los derechos políticos y civiles, no hay duda de que entre las causas de la guerra estaban también las violaciones persistentes de derechos económicos, sociales y culturales. Dado el fracaso de los sistemas de justicia previos a las guerras civiles, e incluso la lentitud con la que se han abordado los procesos de desarrollo humano después de los procesos de paz junto con la interrupción del proceso de justicia, es necesario retomar nuevas experiencias y avances en la inclusión de los derechos económicos y sociales: “Los tribunales de derechos humanos pueden pronunciarse sobre las violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales si tienen jurisdicción sobre ellos, como demuestra la jurisprudencia sobre violaciones masivas del derecho a la propiedad y a la salud dimanante de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la Cámara de Derechos Humanos para Bosnia y Herzegovina o la Corte Constitucional de Colombia. Además, los tribunales penales (nacionales o internacionales) pueden abordar las violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales

23. Idhuca, *Justicia restaurativa en El Salvador: una oportunidad*, El Salvador, Talleres Gráficos UCA, 2010, pp.18-19.

24. *Ibid.*, pp. 109-111. Este y los juicios de justicia restaurativa muestran que la justicia es posible en El Salvador sin caer en confrontaciones, al menos de parte de las víctimas. Otra cosa pudiera ser la actitud de algunos perpetradores de violaciones de derechos humanos si el Estado no se comprometiera seriamente con la justicia.

25. Reyes Mate, *Tratado de la injusticia*, Barcelona, Anthropos, 2011, p. 270.

26. *De la locura a la esperanza*, informe de la Comisión de la Verdad de El Salvador, publicado en ECA, marzo de 1993, p. 162.

(o algunos aspectos de ellas) si son constitutivas de delito"²⁷. Aunque sea tarde, es necesario volcar la mirada hacia la reparación de derechos económicos y sociales. De ellos han estado despojadas las víctimas de nuestras guerras internas, permaneciendo muchas de estas víctimas en la misma situación de pobreza y desamparo.

3.4. Reconciliación

Tras una guerra interna, la necesidad de recuperar la confianza implica procesos de reconciliación. No se renuncia ni a la verdad, ni a la justicia ni a la reparación. Es un esfuerzo de memoria identitaria que renueva valores personales y humanos al mismo tiempo que confianza en la vida democrática y comunitaria. Frente a las graves violaciones de derechos humanos del pasado, inscritas en guerras civiles, se necesita una "purificación de la memoria"²⁸, decía Juan Pablo II en uno de sus mensajes para la Jornada Mundial de la Paz. En el fondo, esa purificación de la memoria pasa necesariamente por la coincidencia y creación de una nueva cultura de paz. La solidaridad y la generosidad, elementos indispensables de dicha cultura, tienen que estar presentes en la revisión minuciosa del pasado y contribuir a contemplar el presente como un campo propicio a la reconciliación. Desde el deseo de no responder al victimario con la misma dureza con la que él trató a las víctimas, al que ha sufrido persecución, tortura o pérdida de seres queridos le corresponde ofrecer el perdón humano y personal. La víctima no desea convertirse en victimario, porque sabe lo que es sufrir la brutalidad ajena. No desea venganza porque no quiere parecerse al verdugo. Si ofrece perdón no quiere decir que olvida ni que el Estado no deba tomar medidas para evitar la repetición de los hechos terribles del pasado. Pero, precisamente porque desea un presente

distinto, renuncia al odio y está dispuesto a aceptar el perdón, cuya petición corresponde al victimario.

Pero si la víctima busca idealmente ofrecer el perdón humano que renuncia al odio y termina viendo en el victimario un prójimo, al victimario le corresponde pedir perdón. El ideal, incluso, es que lo solicite antes de que la víctima se lo ofrezca, aunque este ideal no suele darse con demasiada frecuencia. Porque ante la ofensa cometida, debe tomar la iniciativa para pedir perdón aquel que ha dañado al inocente. Pero incluso en el hecho más común —que la víctima perdone antes de que el victimario se arrepienta—, el hecho de ofrecer perdón implica siempre animar a que el otro, el causante de la injusticia y el dolor, tome la iniciativa, aunque fuera tardíamente. Releer la historia desde la opción por el "nunca más" es la visión primordial de la víctima, y eso tiene ya la semilla de la posibilidad de reconciliación. El "nunca más" implica reconocer las causas de la violencia, personales y estructurales y buscar superarlas. Desde ahí se puede llegar a entender mejor el conflicto, su propia superación y la necesidad de buscar fórmulas de entendimiento y diálogo que lleven a la reconciliación. En general, una adecuada investigación judicial, recopilando y clasificando la documentación, contribuye a que la historia no se distorsione. La polarización política, que fácilmente puede suceder a algunos acuerdos de paz, tiende a manipular la historia y a crear mitos y leyendas en torno a situaciones claramente condenables, como llamar héroes o salvadores de la patria a personas que violaron derechos humanos. Estos casos no son raros en El Salvador. El conocimiento de la verdad judicial ayuda a la víctima a superar la provocación que supone el llamar héroes a violadores de sus derechos y, en ese sentido, contribuye también a la reconciliación.

27. *Justicia transicional y derechos económicos, culturales y sociales*, HR/PUB/13/5 PUBLICACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS © 2014 NACIONES UNIDAS http://www.ohchr.org/Documents/Publications/HR-PUB-13-05_sp.pdf

28. Mensaje de Juan Pablo II a la XXX Jornada Mundial de la Paz, 1-1-1997.

En 1964, cuando todavía le esperaban 27 años de cárcel, Nelson Mandela decía ante la Corte Suprema de Sudáfrica: “Durante toda mi vida me he dedicado a esta lucha del pueblo africano. He peleado contra la dominación blanca y he peleado contra la dominación negra. He buscado el ideal de una sociedad libre y democrática, en la que todas las personas vivan juntas en armonía e igualdad de oportunidades. Es un ideal que espero poder vivir para verlo realizado. Pero si es necesario, es un ideal por el cual estoy preparado para morir”²⁹. Esa opción por considerar a la humanidad como una sola realidad, igual en dignidad y fraterna, es la base para buscar la reconciliación tanto desde el cristianismo como desde cualquier humanismo radical. Es parte de la historia de la defensa de los indios en América Latina, comenzada con el grito inicial del dominico fray Antón Montesinos ante los conquistadores: “¿Estos no son hombres? ¿No tienen ánimas racionales? ¿No sois obligados a amarlos como a vosotros mismos?”³⁰. Y es parte de nuestra historia reciente, con Mons. Romero recordando a los soldados, en su última y larga homilía dominical, que, al ser iguales en dignidad a los pobres de su propio pueblo, no pueden obedecer una orden de matar: “... son de nuestro mismo pueblo, matan a sus mismos hermanos campesinos y, ante una orden de matar que dé un hombre, debe de prevalecer la Ley de Dios que dice: NO MATAR [...]. Ningún soldado está obligado a obedecer una orden contra la Ley de Dios [...]. Una ley inmoral, nadie tiene que cumplirla [...]. Ya es tiempo de que recuperen su conciencia y que obedezcan antes a su conciencia que a la orden del pecado [...]. La Iglesia, defensora

de los derechos de Dios, de la Ley de Dios, de la dignidad humana, de la persona, no puede quedarse callada ante tanta abominación”³¹.

De esta igualdad fraterna ha nacido en diversos países del mundo la iniciativa de conversar entre victimarios y víctimas, sin que ello implique la renuncia a la verdad y la justicia. De hecho este reclamo ha sido hecho por parte de algunas víctimas en los juicios de justicia restaurativa promovidos por el Instituto de Derechos Humanos de la UCA³². El odio y la venganza como respuesta suelen perjudicar mayoritariamente a la víctima. En cambio la oferta del perdón entre personas lleva al reencuentro, que se ha ido dando en muchos de los países en los que se pasó por guerras sucias e internas. Las guerras se han justificado viendo al contrario como el enemigo total y excluyéndolo de sus derechos de humanidad. La paz lleva siempre a ser más humanos y a creer profundamente que la humanidad es una, a pesar de todas sus contradicciones y, en ocasiones, terrible brutalidad. El jesuita Guido Bertagna junto con otras personas han impulsado en Italia diálogos entre miembros de las Brigadas Rojas y sus víctimas. Uno de los resultados de este diálogo es la publicación de un libro. En la dedicatoria manuscrita dedicada a quienes recordamos a los mártires de la UCA, animaba a “continuar la búsqueda de nuevas vías para la justicia del Reino”³³. La capacidad de perdonar enaltece al ser humano, y la humildad de dejarse perdonar por las víctimas supone un cambio de conciencia en el perpetrador de crímenes. El perdón supera en muchos aspectos el cometido de la justicia. Se mueve en un nivel superior y necesita que

29. Citado por Javier Elzo en *Los derechos humanos en tiempo de crisis*, Zaragoza, Fundación Seminario de Investigación para la Paz, 2014, p. 491.

30. Fray Bartolomé de Las Casas, *Historia de la Indias*, Libro III, c. 1.º, p. 14, editado en Biblioteca Ayacucho, Caracas, 1986.

31. Mons. Romero, homilía del 23 de marzo de 1980. Las frases arriba citadas terminan, y con ella la homilía, con un enérgico llamado a que cese la represión.

32. Así lo reclamaba el hijo del asesinado Mario Zamora en El Salvador. Niño de pocos años, y con graves daños y secuelas en su salud a partir del asesinato de su padre, decía en el juicio algo más de veinte años después, que le gustaría poder hablar de sus sufrimientos con alguno de los que habían asesinado a su padre.

33. El libro dell'incontro, Vittime e responsabili della lotta armata a confronto, Milán, 2015.

las dos partes, víctimas y verdugos, lleguen a un cierto grado de sintonía. Pero no puede dejar de lado, para ser auténtico de parte del victimario, un saber someterse a la justicia y reconocer y colaborar con el honesto establecimiento de la verdad. De parte de la víctima es necesario entender que, aunque el verdugo merezca formas de castigo, quien le ofendió no deja de ser su prójimo. Y que la mejor manera de romper el círculo vicioso de los sentimientos enconados y confrontados es la capacidad de ofrecer perdón.

Conclusión

Para muchos el intento de la Justicia Transicional puede aparecer como un esfuerzo demasiado ideal o incluso contradictorio, al unir verdad, justicia, reparación y perdón. Sin embargo, es el esfuerzo más humano para conseguir una paz duradera en El Salvador. Si la historia de la humanidad está construida sobre el dolor de demasiadas víctimas inocentes, no hay mejor camino de humanización de nuestra propia historia que el de poner a las víctimas ante nuestros ojos y reparar lo reparable. No es cuestión de sentimentalismo ante el dolor ajeno, sino de construir un mundo en el que la amenaza y el miedo no sean los determinantes de la acción humana. La justicia transicional es un camino que invita tanto a la reparación como a la reconciliación. Y “aunque alivia en alguna medida los rigores de la sanción penal, no evade la verdad ni la justicia”³⁴. Recoge en cierto modo la tradición humanista ya presente en el Quijote cuando el caballero andante recomendaba a Sancho, recién nombrado gobernador de la ínsula Barataria, lo siguiente: “Si acaso doblares la vara de la justicia, no sea con el peso de la dádiva, sino con el de la misericordia”³⁵. Frente a formas de hacer historia, todavía hoy vigentes en medios de comunicación, que exaltan lo que triunfa y lo que brilla, aunque

sea adornado con el fulgor de la vanidad y la apariencia, las víctimas nos recuerdan otro modo de ver la historia y de entenderla. Es el encuentro con el otro como prójimo a pesar de toda su diferencia y exclusión de la misma historia, que acaba determinando opciones y finalidades básicas para la propia vida humana. La justicia transicional recoge y se deja impactar por la víctima, con su esperanza de un mundo más humano, y por eso mismo puede ser más misericordiosa con los verdugos.

En tiempos imperiales del pasado, a la víctima del poder se la condenaba al olvido. Lo que le dio al cristianismo el poder de superar la fuerza y la violencia del imperio romano fue precisamente la constancia pacífica en la memoria. Así lo entendió en el siglo IV el primer historiador eclesiástico, cuando recordando a los mártires decía: “Otros, al hacer las narraciones históricas acaso no hayan transmitido por escrito más que victorias de guerras, trofeos contra enemigos, hazañas de generales y valentías de soldados manchados de sangre y de muertes innumerables [...]. Nuestra obra, en cambio, que describe el género de vida según Dios, grabará en estelas eternas las más pacíficas luchas por la misma paz del alma y el nombre de los que en ellas se comportaron varonilmente [...] y se proclamará para eterna memoria la resistencia de los atletas de la fe, su bravura curtida en mil sufrimientos [...] las victorias contra los enemigos invisibles”³⁶. La tendencia a mantener dos historias, la del mundo y la de Dios, generó un largo debate. Pero fue parte del camino para reconocer finalmente la dignidad igual de todas las personas, comenzando incluso por aquellas que estaban olvidadas. Y aunque “es más difícil honrar a los sin nombre que a los famosos”³⁷, también es cierto que “la memoria, irreparable, hunde su raíz en lo amargo”³⁸ y acaba venciendo al

34. Editorial ECA, julio-septiembre 2016, n.º 746.

35. Miguel de Cervantes, *Don Quijote*, Edición del IV Centenario, p. 869.

36. Historia Eclesiástica, V, Prólogo.

37. Walter Benjamin, citado por Reyes Mate en o. c.

38. José Ángel Valente, “No puede a veces”, poesía publicada en *El vuelo alto y ligero*, p. 147.

olvido decretado por el vencedor. Solamente desde la inocencia de la víctima se puede construir un mundo que supere la tendencia a victimizar para crecer. Un mundo construido sobre el dolor de las víctimas, incapaz de recordarlas y honrarlas, no podrá nunca universalizar ni los derechos humanos ni la felicidad básica que los seres humanos como especie aspiramos a tener. La justicia transicional, en El Salvador, nos ofrece un camino

pacífico y democrático de superación de un pasado terriblemente duro y vergonzoso. Optar hoy por ella, lograr acuerdos en torno a una ley de reconciliación que la tenga presente, es una de las mejores formas de honrar los acuerdos de paz. Esa, y el esfuerzo por retomar acuerdos básicos en el desarrollo de los derechos económicos, sociales y culturales de nuestro pueblo.

