

A 30 años del Juicio a las Juntas: una revisión de la justificación del castigo en los juicios por delitos de Lesa Humanidad.

Tomás Fernandez Fiks¹

Resumen: En el presente trabajo realizaré una revisión crítica de la teoría de la pena consecuencialista sostenida por Carlos Nino en su obra “Juicio al mal absoluto”. En el primer tramo, sostendré que esta teoría no resulta válida como justificación del castigo en los juicios por delitos de lesa humanidad que tramitan en la actualidad. Luego, intentaré rebatir las objeciones que formula Nino en la obra citada en contra de la adopción de una teoría del castigo retributivista. Al tratar este punto, sugeriré, contrariamente a lo que sostiene Nino, que la justificación de nuestras prácticas penales podría ser encontrada en el retributivismo.

Palabras clave: Justicia transicional. Juicios de Lesa Humanidad. Teorías de la pena. Justificación del castigo.

Abstract: In the present essay I will elaborate a critique of the argument made by Carlos Nino in his work “Radical Evil on Trial” in favor of a consequentialist theory of punishment within the “Juicio a las Juntas”. I will sustain that the theory defended by said author does not apply as a valid justification of punishment to the criminal prosecutions of crimes against humanity that are currently taking place in Argentina. Moreover, I will try to refute the objections made by Nino in the aforementioned book against the adoption of retributivism as a defensible theory of punishment. In doing so, I will suggest that a valid justification of our punishing practices could be found in a theory based upon the concept of retribution.

Key words: Transitional justice. Crimes against humanity trials. Theories of punishment.

¹ Abogado, Universidad Nacional de Mar del Plata, tomasfiks@gmail.com

I. Introducción

La reciente reedición del libro de Carlos Nino “Juicio al mal absoluto”² coincide con el aniversario número treinta del Juicio a las Juntas. La primera edición, escrita en inglés, se publicó por primera vez en 1996, y constituye todavía un aporte indispensable en materia de juzgamiento de delitos de lesa humanidad. Su lectura es en la actualidad, a la luz del extenso recorrido marcado por los retrocesos y avances que se dieron desde la condena de los integrantes de las Juntas hasta la reapertura de los procesos penales por crímenes de lesa humanidad, de enorme valor para analizar la respuesta argentina al terrorismo de Estado. El libro mezcla de manera fluida anécdotas personales que le tocó vivir a Nino como protagonista privilegiado del restablecimiento de la democracia y del enjuiciamiento de los Comandantes, en su rol de asesor del ex presidente Alfonsín, con el análisis de cuestiones teóricas y prácticas relevantes para los procesos de justicia transicional en general y para el caso de la Argentina en particular. En el presente trabajo, pretendo detenerme en un tema en particular de los muchos tratados por Nino, a saber, su teoría justificatoria del castigo en relación al juzgamiento penal de los principales responsables de los crímenes de la dictadura.

Una circunstancia en particular hizo que me interesara por esta cuestión: el escenario social, político y jurídico vigente al momento en que se produjo la reapertura de los procesos penales por delitos de lesa humanidad a partir del año 2003 -el cual se extiende hasta la actualidad- es sustancialmente distinto de aquél existente al momento en que se juzgaron a los Comandantes de las Juntas en 1985. Dada esta asimetría estructural, surge casi por decantación la pregunta de si las motivaciones, justificaciones y argumentos utilizados como sustento de la iniciativa penal impulsada por Alfonsín (los cuales son detalladamente tratados por Nino en el libro referido) son reeditables y extrapolables a los procesos penales que se llevan a cabo en la actualidad; o si, por el contrario, estos requieren de otra base justificatoria. Partiendo de un intento de contestar esta pregunta, el análisis subsiguiente propondrá exponer algunos aspectos que considero problemáticos de la teoría del castigo defendida por Nino. En el trayecto, intentaré esbozar una teoría del castigo que considero más atractiva como fundamento último de los juicios de lesa humanidad.

² Nino, *Juicio al mal absoluto*, Buenos Aires, Siglo Veintiuno Editores (2015)

Comenzaré entonces por reseñar el argumento desarrollado por Nino: su rechazo al retributivismo y su adopción de una teoría preventiva del castigo combinada con su teoría del consentimiento (II). Luego, trataré de demostrar por qué la teoría defendida por Nino no resulta satisfactoria como justificación del castigo respecto de los juicios de lesa humanidad actualmente en trámite (III). En la sección siguiente, cuestionaré los argumentos desarrollados por Nino en contra del retributivismo y sugeriré que esta teoría ofrece interesantes argumentos justificatorios de nuestras prácticas penales, que deberían ser abordados con mayor profundidad (IV). Finalmente, delinearé brevemente las conclusiones del trabajo (V).

II. La teoría justificatoria del castigo adoptada por Nino

En el capítulo titulado “Los aspectos morales de la investigación y el castigo por violaciones de derechos humanos”, Nino comienza por preguntarse: “¿Es moralmente permisible, o aún más, obligatorio para una sociedad, a través de sus representantes, publicar, reconocer, perseguir y eventualmente castigar las violaciones de derechos humanos ejecutadas desde el Estado?”³

Una respuesta afirmativa a este interrogante podría ser justificada bajo la base de que frente a crímenes de tal magnitud algún tipo de retribución resulta moralmente obligatoria. Nino pareciera en principio aceptar este punto. En esta línea dice: “La retribución es una meta que claramente justifica la justicia retroactiva (...) Las víctimas y los grupos de derechos humanos invocaban a Kant cuando exigían el castigo de cada individuo responsable de las atrocidades, aun cuando ello acercara a la sociedad al borde de la disolución.”⁴ Esta posición rechazaba la noción del castigo como un mero medio para obtener un bien social mayor.

Asimismo, Nino sostiene que el retributivismo puede ser defendido apelando a los principios éticos que desarrollara en su obra *Ética y derechos humanos*, a saber: el principio de autonomía de la persona, el principio de inviolabilidad de la persona y el principio de dignidad. Así, “La retribución respeta la autonomía porque permite que los planes de vida de diversos individuos se encuentren libres de interferencias en la medida en que esos planes no interfieran con los de otras personas. La retribución también respeta la inviolabilidad de la persona al no usarla como un mero medio para fines

³ *Idem.*, p. 221.

⁴ *Idem.*, p. 222.

sociales. Finalmente, la retribución es respetuosa del valor de la dignidad humana dado que la decisión de castigar se basa enteramente en las acciones de quien es castigado.”⁵ Hasta aquí pareciera que el autor se inclina por ver en el retributivismo una justificación adecuada de la pena. Sin embargo, nos dice a continuación, esta visión del castigo enfrenta serios problemas filosóficos. Veamos cuales serían estos problemas.

- a) El retributivismo requiere de la noción de culpa como nexo para establecer la reprochabilidad de determinados actos. La culpa, a su vez, “describe la relación entre cierta conducta y la intención, decisión, o elección de un individuo”⁶. El sujeto culpable –y, por ende, merecedor de reproche- es entonces aquél que actúa de manera intencional, buscando causar el resultado considerado disvalioso. Así, los aspectos subjetivos del obrar del agente –tales como su intención, motivaciones, creencias, etc.- resultan fundamentales para determinar su culpabilidad y la consecuente procedencia del reproche. Siendo este el cuadro, ¿cómo podría contestarse la objeción determinista –es decir, aquella que sostiene que en definitiva los aspectos subjetivos a tener en cuenta para determinar la culpabilidad son ellos mismos productos de circunstancias ajenas al autor, con la consecuencia de que resulta moralmente inadmisibles sancionar, mediando un juicio de valor negativo, un comportamiento que en última instancia se encuentra fuera del alcance y control de quien lo lleva a cabo-? Una posible respuesta, sostiene Nino, esta dada por el retributivismo del carácter. Según esta versión del retributivismo, “...culpamos a las personas por el carácter que tienen (culpamos a alguien por el tipo de persona que ella o él es) y el carácter de ese individuo se manifiesta en ciertas intenciones, decisiones y elecciones, todas las cuales pueden resultar una acción observable.”⁷ Ello trae dos consecuencias: primero, la consideración de que tales intenciones, decisiones y elecciones hayan estado determinadas por factores externos pasa a ser irrelevante para el análisis de la culpabilidad, en la medida en que es a través de aquellas que las acciones expresan el carácter del agente, el cual es en definitiva el objeto del reproche. El papel de tales aspectos subjetivos se invierte: ya no son considerados factores extraños determinantes de la acción de

⁵ *Idem.*

⁶ *Idem.*, p. 225.

⁷ *Idem.*, p. 226.

un sujeto sobre los cuales este no tiene control, sino como una manifestación de su carácter, o lo que es lo mismo, de “su naturaleza”. De este modo, el retributivismo se vuelve compatible con el determinismo, ya que si lo que está bajo evaluación es el carácter último de una persona, este también comprende sus intenciones, decisiones y elecciones.

La segunda consecuencia es que las manifestaciones externas de una conducta tienen un valor meramente instrumental, pues sirven como prueba de la intención del agente, pero no son relevantes para determinar la culpabilidad. Ello conlleva la equivalencia entre delitos consumados y tentativas posibles o imposibles, dado que el éxito o fracaso en la ejecución del acto no altera la intención subyacente y, en mayor medida, tampoco el carácter de quien lo ejecuta. Este subjetivismo, según Nino, implica que el retributivismo involucra al Estado con el perfeccionismo y, en contradicción con la presuposición inicial, viola el principio de la autonomía personal. En este sentido afirma: “Si para culpar a alguien se necesita realizar una evaluación de su carácter moral, la culpa necesariamente supone ideales de virtud o excelencia personal. Culpar es afirmar que el carácter moral de alguien, tal como se evidencia a través de ciertas acciones y actitudes subjetivas, no llega a conformar ese ideal de excelencia.”⁸ Asumiendo que un Estado liberal que no impone ideales de vida a sus habitantes es un estado de cosas deseado -lo cual a los efectos de este trabajo presupondremos- el perfeccionismo que deriva del retributivismo constituye, en la presentación de Nino, la primera objeción importante a esta teoría del castigo.

- b) La segunda objeción está basada en la dificultad que supone utilizar el lenguaje ordinario de la culpa y el castigo en un escenario de criminalidad estatal o de crímenes masivos. Nino sigue aquí a Hanna Arendt y se apoya en el concepto del “mal banal” desarrollado por esta autora para ilustrar la perplejidad que sintió al intentar evaluar el carácter de Eichmann. La modalidad sistemática de los crímenes de Estado y la particular disposición irreflexiva de sus autores, quienes no obran movilizados por sentimientos tales como el odio, la venganza o el impulso sádico, sino que actúan como autómatas que cumplen con efectividad su tarea en el marco de un plan que ordena el asesinato de miles de personas como un mero medio para lograr un fin, constituyen aspectos que desbordan

⁸ *Idem.*, p. 228.

nuestro lenguaje moral. Esta peculiaridad de los crímenes masivos lleva a Nino a sostener que “aun si el castigo retributivo puede ser justificado en general, a pesar de las objeciones que he mencionado, parece ser inadecuado cuando se enfrenta con el mal radical.”⁹

Luego de descartar al retributivismo con los argumentos resumidos anteriormente, Nino pasa a desarrollar la teoría del castigo que habrá de defender: el prevencionismo. Dicha teoría comienza, en sus palabras, con “ ‘el principio de la protección prudencial de la sociedad’, que sostiene que el castigo es legítimo si se realiza en una forma económica y efectiva de tal manera que prevenga males mayores a la sociedad que el mal que supone el castigo mismo.”¹⁰ Este principio, continúa el argumento, debe ser combinado con el principio de autonomía personal, de manera tal que sólo resulten sujetas a punibilidad aquellas acciones que frustren el ejercicio de la autonomía de otras personas. La consecuencia de ello es que, en contradicción con las implicancias perfeccionistas del retributivismo del carácter, el mundo interno del sujeto cuya acción se pretende reprochar resulta irrelevante para la determinación de la culpa. Así, “dado que las inclinaciones, disposiciones, intenciones, deseos y creencias de la gente no pueden dañar directamente los intereses de nadie excepto los propios, ellos no deben figurar o asumir rol alguno en las descripciones de los estados de cosas que la ley debe en definitiva intentar prevenir a través del castigo.”¹¹

Ahora bien, una teoría prevencionista podría ser criticada, sin embargo, con el argumento de que su lógica implica tratar a las personas como meros medios para lograr un fin, al exigir el castigo de algunos para el beneficio de otros. Nino reconoce que una crítica de esta naturaleza contra una justificación del castigo puramente utilitarista sería justificada. No obstante, para evitar caer nuevamente en el retributivismo, propone salvar al prevencionismo de tal objeción introduciendo su teoría del consentimiento.

Según esta, si un sujeto actúa voluntariamente y con conocimiento de que su acción acarrea ciertas consecuencias jurídicas, es posible decir que ha consentido dichas consecuencias. Para ello deben darse algunos requisitos, a saber: que la ley que crea el delito sea justa (o sea, que el principio de protección prudencial de la sociedad sea satisfecho), que dicha ley respete los derechos humanos básicos, y que haya sido

⁹ *Idem.*, p. 229.

¹⁰ *Idem.*

¹¹ *Idem.*, p. 230

sancionada a través de mecanismos legítimos.¹² Esta teoría, afirma Nino, evita el aspecto perfeccionista del retributivismo interesado por el carácter, toda vez que no evalúa ni considera relevantes las creencias, intenciones y deseos individuales que no afecten los intereses de terceros; y también contrarresta la crítica kantiana que acusa al prevencionismo de utilizar a los hombres como medios para un fin, en la medida en que, al suponer la existencia de consentimiento por parte del destinatario del castigo, puede decirse que este le es impuesto sin menoscabar su dignidad y sin que ello implique hacerle pagar injustamente un precio para la satisfacción de otros.

Finalmente, dada la premisa fundamental del prevencionismo —el castigo se encuentra justificado si logra prevenir, de manera efectiva y económica, males mayores a los que representa el castigo mismo—, esta teoría resultaría aplicable a los juicios por violaciones masivas de derechos humanos sólo en el caso de que pudiera sostenerse su utilidad para neutralizar las causas que posibilitan el surgimiento de dichas violaciones. Al abordar este punto, Nino, como hiciera en otro lugar¹³ da por sentada la eficacia preventiva de los juicios penales, al afirmar: “Obviamente, el castigo por violaciones de derechos humanos perpetradas desde el Estado tiende a disuadir violaciones similares en el futuro.”¹⁴ Sin embargo, concluye refiriéndose puntualmente a la necesidad de abordar, a través de los juicios, los factores contextuales que hicieron posible el surgimiento de las violaciones masivas de derechos. En este sentido, dice: “Detrás del fenómeno del mal radical yacen insidiosos patrones culturales que deben ser enfrentados si tal fenómeno quiere ser prevenido. En definitiva, creo que los juicios por violaciones masivas de derechos humanos pueden ser justificados sólo de forma prevencionista en la medida que la persecución tienda a combatir esos patrones culturales y las tendencias que proveen suelo fértil para el mal radical.”¹⁵ Ahora bien, ¿qué ocurre con la justificación prevencionista cuando tales patrones y tendencias se han alterado sustancialmente o, aun más, han dejado de existir? Trataré este punto en la sección siguiente.

III. Inadecuación de la teoría del castigo defendida por Nino a los juicios de lesa humanidad actualmente en trámite.

¹² *Idem.*, p. 231.

¹³ Nino, “La huida frente a las penas” (originalmente publicado en la revista *No hay derecho*, 1991). Disponible en: <http://nohuboderecho.blogspot.com.ar/2008/02/el-debate-nino-zaffaroni-en-no-hay.html> (primera visita el 3 de enero de 2016)

¹⁴ Nino, *supra* nota 2, p. 232.

¹⁵ *Idem.*, p. 234.

Creo no decir nada controvertido al afirmar que un análisis profundo de la experiencia del terrorismo de Estado en la Argentina exige una observación del contexto en el cual este surgió y de los factores que hicieron posible su desarrollo. Un enfoque tal, que podría denominarse histórico o sociológico, cumple una función de complemento necesario de un análisis puramente normativo. Tendría poco sentido –por lo menos desde un punto de vista práctico- abordar un problema social complejo sin prestar atención a sus particularidades y rasgos diferenciales. Lo mismo puede decirse en relación al tipo de análisis que requiere el problema que se plantea al preguntarse cómo se debe responder o qué mecanismo se debe implementar luego de un suceso de esa naturaleza.

Pese a no existir unanimidad sobre este punto –lo cual es perfectamente razonable-, existe un núcleo de factores cuya relevancia o contribución para el establecimiento del terrorismo de Estado en la Argentina es raramente cuestionada, entre ellos: la inestabilidad y violencia política previa al golpe de Estado de 1976, la influencia del contexto internacional bipolar vigente en el marco de la Guerra Fría, el rol adoptado por la Iglesia, la complicidad de ciertos sectores empresariales y de facciones del Poder Judicial, el adoctrinamiento internacional de las FF. AA. en materia de “guerra antisubversiva”, etc.

Moreno Ocampo, por ejemplo, destaca que el terrorismo estatal obedeció a una subordinación de las reglas de la ley frente a otro tipo de reglas: las del éxito y las de la lealtad al grupo.¹⁶ Tal anomalía no hubiera sido posible sino en un contexto marcado por la debilidad de las instituciones democráticas y el predominio de una visión corporativista de la sociedad entre quienes se encontraban en el poder.

Nino, por su parte, realiza un análisis detallado del contexto histórico argentino y señala una serie de aspectos que considera fundamentales para la consolidación del escenario que dio lugar a la violación masiva de derechos humanos. Estos aspectos, según la teoría prevenciónista del castigo referida arriba, deben ser necesariamente abordados a través de los juicios penales. De lo contrario, el castigo no estaría justificado al no cumplir con una de sus condiciones (la efectividad en la evitación de un mal mayor al que supone el castigo mismo). Tal compromiso es explícitamente asumido por Nino: “En mi concepción, estos cuatro fenómenos (dualismo ideológico, corporativismo,

¹⁶ Moreno Ocampo, *Cuando el poder perdió el juicio. La mirada de un fiscal sobre los crímenes de la dictadura, las investigaciones y su impacto en la Argentina y en el mundo*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Capital Intelectual (2014).

anomia y concentración de poder) construyen el escenario para las violaciones masivas de derechos humanos perpetradas por el gobierno militar luego de 1976. El intento de castigar tales abusos luego de 1983 debe ser concebido como parte de una estrategia más general de contrarrestar estas tendencias.”¹⁷

Partiendo de esta base, Nino desarrolla un modelo de respuesta punitiva encaminado a lograr ciertos objetivos, entre los que se destacan: el reconocimiento por parte de los líderes del régimen militar de que el terrorismo de Estado es incorrecto; el afianzamiento del sistema democrático y de la forma republicana de gobierno; la disuasión dirigida a quienes en el futuro quisieran tomar el poder por medios no democráticos; y la pacificación social buscando un balance entre los reclamos contrapuestos de los distintos sectores involucrados. Tales objetivos se lograrían – siempre bajo la lógica de una teoría del castigo utilitarista- mediante el juzgamiento ejemplificador de los principales responsables del terrorismo de Estado y de la actividad terrorista subversiva. Ello, a su vez, supondría llevar a cabo una distinción de responsabilidades dentro de la estructura de las Fuerzas Armadas: por un lado, estarían quienes tenían poder de mando y daban las ordenes; luego quienes se habían extralimitado en el cumplimiento de una orden o habían realizado acciones cuya ilegalidad hubiera resultado manifiesta para cualquier persona razonable; y por último, quienes tan solo se habían limitado a cumplir una orden en el marco de una estructura vertical de poder. Tal solución se contraponía con la posición de las víctimas del terrorismo estatal y los organismos de derechos humanos que reclamaban, con fundamento retributivista, el juzgamiento de todo aquél que hubiera intervenido en los crímenes perpetrados por el gobierno de facto. Dicho reclamo hubiera resultado imposible de llevar a la práctica, sostiene Nino, no sólo por los problemas filosóficos del retributivismo antes señalados, sino también por las dificultades prácticas que tal alternativa suponía en la época inmediatamente posterior a la caída del gobierno militar. En este sentido, manifiesta que la política punitiva diseñada por Alfonsín distinguiría límites para quienes debieran ser responsabilizados, porque sería imposible perseguir eficazmente a todos los que cometieron delitos.¹⁸ Sumado a ello, una iniciativa penal demasiado amplia o extendida contra el Ejército hubiera puesto en peligro la recientemente recuperada democracia, ya que todavía existían sectores militares que amenazaban con revelarse ante la posibilidad de ser enjuiciados. Los juicios se

¹⁷ Nino, *supra* nota 1, p. 114.

¹⁸ *Idem.*, p. 136.

concebieron entonces como tendientes a lograr un equilibrio entre los reclamos de justicia retroactiva por parte de los sectores más afectados por los crímenes perpetrados por los militares, y la estabilización de la frágil democracia que había renacido en condiciones tumultuosas. Esta posición es reafirmada por Nino, cuando dice: “Los juicios argentinos asimismo señalan la importancia de que la responsabilidad esté claramente circunscripta. La expansión innecesaria de la responsabilidad, con la concomitante expansión de la base de imputados posibles, hace que los juicios se tornen bastante inmanejables. En definitiva, los juicios deben ser claramente delimitados para conseguir las variadas metas asociadas con ellos.”¹⁹

Treinta años después, es posible decir que el Juicio a las Juntas cumplió los fines para los cuales fue diseñado con éxito. Aunque no sea posible medir con exactitud el alcance de su contribución, nadie podría cuestionar que cumplió un papel fundamental para lograr el fortalecimiento de la cultura democrática en la Argentina, el repudio social generalizado frente a cualquier forma antidemocrática de ejercicio del poder y más específicamente frente a la utilización clandestina del aparato coercitivo estatal, y la revalorización de las instituciones republicanas fundamentales.

Ahora bien, aún asumiendo que –todas las cosas consideradas- la iniciativa penal impulsada por Alfonsín y defendida por Nino fuera la mejor respuesta posible en el contexto de 1985, es válido preguntarse, tal como planteara en la introducción, si los fundamentos que la sustentaron puede ser reeditados respecto de los juicios de lesa humanidad reanudados a partir del año 2003, o si en cambio resulta necesario reexaminar la cuestión.

Frente a este interrogante, entiendo que la teoría justificatoria del castigo defendida por Nino en el marco del Juicio a las Juntas no es satisfactoria en relación a los juicios de lesa humanidad que tramitan en la actualidad.

En primer lugar, debe repararse en que la teoría del castigo prevencionista sostenida por Nino en el marco del Juicio a las Juntas fue adoptada con el propósito de perseguir y lograr ciertos objetivos que hoy, a la luz del camino recorrido desde entonces, nos costaría calificar como prioritarios. En segundo lugar, las limitaciones y los factores condicionantes operantes en 1985 -consistentes en la imposibilidad de perseguir penalmente a todo aquél que hubiera cometido un delito en el marco de la dictadura y en el peligro que implicaba para la frágil democracia llevar adelante una persecución penal

¹⁹ *Idem.*, p. 209.

contra las FF. AA. sin limitaciones de responsabilidad- no subsisten en la actualidad, y por lo tanto no pueden cumplir un papel relevante en la discusión.

Así, sin perjuicio de que el afianzamiento de la democracia y el repudio a los métodos autoritarios y al uso clandestino del aparato de represión del Estado fueron objetivos fundamentales del Juicio a las Juntas, resultaría forzado sostener que el estadio actual de la sociedad argentina requiere de una nueva camada de juicios penales contra los perpetradores para completar la tarea emprendida en aquél entonces. Recordemos que el Juicio a las Juntas tuvo lugar en los albores de la democracia recuperada, cuando el sector militar todavía mantenía gran parte de su poder y las instituciones republicanas apenas comenzaban a reconstituirse. En este contexto, el impacto del juicio fue espectacular: quienes habían tomado las riendas del país sin conocer limitación alguna eran traídos a juzgamiento frente a tribunales naturales y sometidos al imperio de leyes que regían para la comunidad entera. Por el contrario, la reanudación de los juicios penales en el año 2003 tuvo lugar en un contexto de funcionamiento institucional normal y respaldado por una cultura democrática mucho más fuerte que la de treinta años atrás. Teniendo en cuenta esta evolución, sería en efecto muy complejo argumentar, partiendo de una postura consecuencialista, que el enjuiciamiento penal de los responsables de los crímenes de la dictadura es, hoy en día, un recurso fundamental para asegurar la vigencia de los ideales democráticos en la Argentina. Seguramente podrían pensarse en mecanismos menos lesivos que el derecho penal si lo que se tiene en mente es el fortalecimiento de la cultura democrática en el país. Una intuición en sentido concordante subyace en el pensamiento de Zaffaroni, quien, en diálogo con Nino, sostiene: “En cuanto al genocidio, creo que nadie afirma seriamente que si Europa no sigue hoy a otro Führer es debido al efecto preventivo general de Núremberg. Me parece que la cuestión es otra: cuando nos hallamos frente a conflictos tan aberrantes que por su magnitud y brutalidad no tienen solución ¿quién puede reprochar que se inflija un dolor a los pocos causantes que se ponen al alcance del reducido poder punitivo?”²⁰

Entiendo, por tanto, que si nos preguntamos seriamente por qué continuamos castigando en la actualidad los crímenes de la década del '70, difícilmente podamos encontrar una respuesta genuina con fundamento prevencionista.

²⁰ Réplica de Eugenio Zaffaroni (Publicado originalmente en *No hay derecho*, II, 4 (1991), disponible en <http://www.stafforini.com/nino/zaffaroni2.htm> (primera visita: 10/01/2016)

Sentado este punto, me volcaré en el siguiente al tratamiento de la segunda crítica que, como ya he adelantado, pretende salvar al retributivismo de las objeciones presentadas por Nino.

IV. Réplica a las objeciones formuladas por Nino en contra del retributivismo

Recordemos ahora la crítica al retributivismo individualizada como a). Según ella, el retributivismo se apoya en un excesivo subjetivismo, que a la vez deriva en el perfeccionismo –el cual es incompatible con un Estado liberal. Como desarrollara más arriba, Nino llega a dicha conclusión luego de presentar al retributivismo como una teoría que sólo podría sortear la objeción del determinismo en su versión anclada al reproche del carácter del sujeto –si el reproche se dirigiese al acto, la objeción determinista (i.e., ¿cómo podemos culpar a un sujeto por determinado acto, si dicho acto está causalmente determinado por factores que no están bajo la esfera de control del sujeto?) sería exitosa. No obstante, entiendo que la conclusión de Nino en el sentido que el retributivismo es necesariamente iliberal decanta de una presentación inadecuada de esta teoría.

Dice Nino “La forma en la que el retributivismo depende de la culpa nos lleva así hacia el abismo del puro subjetivismo.”²¹ En el tramo siguiente, al analizar de qué manera podemos conceptualizar la culpa, hace referencia al concepto de actitud reactiva desarrollado por Peter Strawson: “Culpar a alguien por una acción malvada es expresar una actitud reactiva...”²² Sin embargo, luego –de manera algo apresurada- descarta la relevancia de este concepto de culpa, ya que entiende que la única dimensión de la culpa que interesa al teórico retributivista es la descriptiva, descartando el aspecto reactivo dado que “la diferencia entre el castigo retributivo y la venganza descansa en el hecho de que el castigo no es una mera reacción emotiva.”²³ Volcándose entonces al aspecto descriptivo de la culpa, que se centra en la conexión entre la persona y su acción, Nino pasa a desarrollar el retributivismo del carácter, y desde allí elabora su crítica que lo asocia con el perfeccionismo.

Me interesa volver ahora al tratamiento que hace Nino del concepto de culpa como actitud reactiva. Al elaborar este concepto, afirma que la culpa puede tener una

²¹ Nino, *supra* nota 2, p. 224.

²² *Ídem*, p. 225.

²³ *Ídem*.

dimensión reactiva dado que su expresión puede constituir una reacción emocional a ciertos actos. Seguidamente, dice que esta dimensión no interesa al teórico retributivista ya que lo que distingue al castigo – que es el objeto de interés del retributivista- de la venganza es, justamente, que el primero no se trata de una mera reacción emotiva. Esta apreciación, sin embargo, simplifica de manera exagerada la compleja relación que existe entre nuestras actitudes reactivas frente a actos de terceros que nos afectan personalmente y nuestros juicios valorativos generalizados frente a situaciones en las que no estamos personalmente inmersos (actitudes reactivas *morales* en la terminología de Strawson). Una tercera categoría estaría constituida por las actitudes reactivas que tenemos con nosotros mismos a raíz de lo que consideramos que los demás esperan de nosotros –culpa, vergüenza, orgullo, etc. La conexión entre estas distintas facetas de nuestra práctica moral y su relación con la aceptación o el rechazo de una tesis determinista es el principal eje del trabajo de Peter Strawson “Freedom and Resentment”²⁴. Desde ya que lo que pretende Strawson no es tan sólo decir que cuando culpamos a alguien por algo que nos ha ofendido estamos expresando una actitud reactiva, pues ello sería una afirmación trivial. El objeto del trabajo citado es, más bien, analizar en qué medida estas actitudes reactivas personales guardan relación con nuestras actitudes reactivas *morales* (impersonales) y nuestras actitudes reactivas auto-dirigidas, y cómo dichas actitudes se manifiestan en nuestras prácticas institucionales, siendo un caso paradigmático la imposición del castigo penal. Una vez que se repara en ello, cuesta afirmar, como hace Nino, que las actitudes reactivas no resulten de interés para el teórico retributivista. Por el contrario, el análisis de Strawson pareciera demostrar justamente lo opuesto.

En efecto, Strawson parte de una imaginaria discusión entre un *pesimista* (“*pesimist*”) – quien sostiene que a) siendo que el determinismo es verdadero, b) nuestras prácticas morales normales consistentes en el reproche o la celebración de una conducta o un sujeto carecen de sentido- y un *optimista* (“*optimist*”) –quien sostiene que a) aún si el determinismo fuera verdadero, b) no por ello nuestras prácticas morales carecerían de sentido. Aquí entran en juego los conceptos referidos anteriormente: nuestras actitudes reactivas –reacciones emocionales frente a ciertos actos que nos involucran personalmente-, actitudes reactivas *morales* –similares a las actitudes reactivas pero impersonales, generalizadas, frente a actos que no nos involucran personalmente- y las

²⁴ Strawson, “Freedom and Resentment”, en *Freedom and Resentment and Other Essays*, Routledge (1974), disponible en: <http://www.ucl.ac.uk/~uctytho/dfwstrawson1.htm>

actitudes reactivas que tenemos con nosotros mismos. Estos tres tipos de actitudes son inseparables y están “humanamente” conectadas: forman el tejido indivisible de nuestras prácticas morales. Como señala Strawson, sería prácticamente inconcebible, dada la naturaleza humana, la existencia de un sujeto que manifestase actitudes reactivas cuando es ofendido por otros pero sea completamente indiferente frente a situaciones similares experimentadas por otras personas –o sea, que no manifestase actitudes reactivas *morales*- y que no tuviese ningún sentido de autocritica o remordimiento cuando es él quien ofende a otros –actitudes reactivas autodirigidas. En ocasiones, sin embargo, las actitudes reactivas se suspenden, dando lugar al “punto de vista objetivista”. Esto ocurre cuando se dice, por ejemplo, que un sujeto *x* “no quiso hacerlo” o “no pudo evitarlo”, como sucede en un supuesto de fuerza mayor –en cuyo caso, suspendemos nuestras actitudes reactivas *frente a la conducta*, no perdiendo el sujeto su capacidad para ser reprochado moralmente- o cuando el sujeto presenta determinados rasgos, como padecer una severa enfermedad mental, que lo vuelven inapto para que le sea exigido lo que se exige a quienes no sufren esa condición. En este último caso, bajo la mirada objetivista, se extrae al sujeto del campo de relaciones interpersonales en el que tienen lugar las actitudes reactivas, y se lo trata como un objeto de políticas públicas, sujeto a “regulación” o “tratamiento”. Ahora bien, esta suspensión de las actitudes reactivas –continúa el argumento de Strawson- representa un supuesto marginal, y nada tiene que ver con la verdad o falsedad del determinismo. En primer lugar, cuando en un caso concreto se suspenden las actitudes reactivas, ello no se debe a la creencia de que la conducta en cuestión ha estado determinada en el mismo sentido que *toda* conducta humana estaría determinada si el determinismo fuese verdadero, porque no puede ser una tesis general del determinismo que nunca nadie sabe lo que está haciendo, o que todo comportamiento humano es ininteligible en términos de propósitos conscientes o nadie posee capacidad moral –en el sentido de ser susceptible de actitudes reactivas. En segundo lugar, la adopción de una convicción intelectual del tipo de las que constituyen alguna forma de determinismo, en nada afectaría nuestras actitudes reactivas a nivel personal, pues ellas forman parte de nuestra humanidad y son la materia fundamental de nuestras relaciones interpersonales. Y lo mismo ocurre en el nivel de las actitudes reactivas *morales*, o impersonales. Como señala Strawson: “...el cambio en nuestro mundo social que nos dejaría expuestos a las actitudes reactivas personales pero no a sus análogas indirectas, la generalización del anormal egocentrismo que ello implicaría, es quizás más difícil de imaginar como una

posibilidad real que el abandono de los dos tipos de actitudes juntas. Aunque existen algunas diferencias necesarias y otras contingentes entre las formas y los casos en los cuales estos dos tipos de actitudes operan o se inhiben, con todo, como capacidades humanas generales, se mantienen o caen juntas.”²⁵ Teniendo en cuenta, pues, la irrelevancia del determinismo en la justificación de nuestras prácticas morales, el *pesimista* no puede estar en lo correcto.

Pero ante el fracaso de la postura del *pesimista*, señala Strawson, el *optimista* no debe caer en la tentación de defender su posición –esto es, que la verdad o falsedad del determinismo no tiene injerencia en la justificación de nuestras prácticas morales– mediante la apelación a la eficacia de las prácticas sociales que tienen un contenido de reproche moral, como es el castigo penal, en la regulación de la conducta de manera socialmente deseable. Esta sería la posición de un utilitarista, quien sostiene que la verdad del determinismo no afectaría la justificación de nuestras prácticas de atribución de responsabilidad moral e imposición de castigo, ya que estas son tomadas como meros instrumentos de política social, que están justificadas en la medida en que sean exitosas en lograr determinados resultados sociales considerados valiosos. Una postura tal, sostiene Strawson, parte de una actitud objetivista que, al dejar fuera del cuadro a las actitudes reactivas, excluye también elementos esenciales de los conceptos de reproche moral y responsabilidad moral, y es por ello que el *pesimista* no es persuadido –aquí es donde entra en juego la objeción kantiana al consecuencialismo, i.e., ¿qué derecho tienes tú para castigarme para el beneficio de otros?

Concluye Strawson diciendo que la respuesta a la intuición –justificada– del *pesimista* de que la posición utilitarista deja fuera de consideración cuestiones vitales en la concepción de nuestras prácticas morales, puede encontrarse prestando atención a la compleja red de actitudes y sentimientos que forman parte de nuestra vida moral tal como la conocemos, lo cual no será posible si se asume un punto de vista objetivista. En este sentido, afirma que, independientemente de su valor instrumental, “estas prácticas, y su recepción, y las reacciones a ellas, son realmente expresiones de nuestras actitudes morales y no meramente instrumentos que utilizamos de manera calculadora para propósitos regulativos.”²⁶

Una reflexión como la anterior guarda íntima conexión con teorías de la pena que ponen el eje no en la utilidad social del castigo, sino en su trascendente papel en el marco de

²⁵ *Ídem*, p. 14. La traducción es mía.

²⁶ *Ídem*, p. 20.

una comunidad, como la teoría desarrollada por Antony Duff. Aquí, el énfasis está puesto en que la institución del castigo penal implica tratar a su recipiente como un miembro más de la comunidad moral, a la cual ha defraudado, pero de la que sigue formando parte. En la concepción de Duff, esto se traduce en que, a diferencia de lo que ocurre con el *outlaw* –quien se encuentra, por definición, fuera del alcance de las leyes de la comunidad–, el castigo penal implica que el ofensor es llamado a responder ante la comunidad cuyas expectativas ha defraudado, y por lo tanto debe ser escuchado. El valor de la *pena* se traslada al *juicio*.²⁷ En el planteo de Strawson ocurre algo similar: el fundamento principal del castigo no sólo está dado en las actitudes reactivas morales del resto de los miembros de la comunidad, quienes han sido defraudados por el ofensor, sino también en las actitudes reactivas auto-dirigidas de este, que se traducen en una aquiescencia de su parte a recibir el castigo sin desarrollar el tipo de resentimiento que surgiría naturalmente si el daño impuesto no estuviera anclado en la práctica social del castigo –esto es, la sensación de que el castigo es *justo* o *merecido*.

De lo dicho hasta aquí podemos concluir que la relación que traza Strawson entre las actitudes reactivas –de las cuales, como seres humanos que viven en sociedad, no podemos prescindir–, las actitudes reactivas *morales* (impersonales o indirectas) y las actitudes reactivas auto-dirigidas, y la injerencia de estos tres tipos de actitudes en nuestras prácticas sociales de atribución de responsabilidad moral a través de instituciones como el castigo penal, constituyen razones de peso que parecieran a priori brindar una posible versión justificatoria del castigo en términos retributivistas. Si bien un argumento en esa dirección debería todavía ser desarrollado con mayor precisión, es seguro que el trabajo de Strawson recibe de parte de Nino un tratamiento demasiado liviano, que compromete el desarrollo posterior de sus argumentos en contra del retributivismo.

Otro de los problemas en la presentación que hace Nino del retributivismo es que al enfocarse exclusivamente en la versión interesada por el carácter, excluye de su análisis otras formas de conceptualizar al retributivismo que no son necesariamente perfeccionistas e incompatibles con un Estado liberal.

Jeffrie Murphy, por ejemplo, realiza una interesante distinción entre retributivismo del carácter (*character retributivism*) y retributivismo del agravio (*grievance retributivism*)

²⁷Duff, “Authority and Responsibility in International Criminal Law”, en Besson, S. y Tasioulas, J. (eds.), *The Philosophy of International Law*, Oxford University Press, Oxford (2010)

que puede resultar útil para desasociar al retributivismo del perfeccionismo. Según el retributivismo del agravio, el castigo se merece por los actos indebidos de los que uno es responsable –actos que constituyen la base de un reclamo legítimo contra quien los realizó y que le generan una especie de deuda con su víctima y los otros miembros de la comunidad. Según el retributivismo del carácter, en cambio, lo que uno merece se determina no sólo en función de determinados actos que hubiera llevado a cabo, sino de su carácter último. Partiendo de esta distinción, Murphy sostiene que la única retribución *políticamente relevante* es la retribución del agravio. En este sentido dice: “El castigo penal es, después de todo, un ejercicio de poder político o estatal. Es fácil ver por qué tal poder se ocupará principalmente de los comportamientos indebidos (sea para prevenirlos o para darles lo que merecen, en el sentido de remover una deuda o rectificar un mal sufrido), pero difícil ver porque el Estado –particularmente el Estado laico liberal- debería ocuparse con el carácter último de cada persona de manera independiente de los comportamientos indebidos.”²⁸ En esta línea, señala que en un sistema jurídico dominado por los valores de prevención y retribución, las cuestiones relativas al carácter último de los ciudadanos son tenidas en cuenta en etapas posteriores, tales como el momento de determinación de la pena por el juez o, por ejemplo, la concesión de salidas transitorias, libertad condicional, etc., y no en el nivel del diseño básico y el propósito del Código Penal.

Con ello vemos que en la versión del retributivismo que resulta más atractiva a la hora de justificar nuestras prácticas penales, lo central no es la valoración del carácter del ofensor, sino la rectificación de un mal causado injustamente en el seno de una comunidad cuyos miembros establecen recíprocamente ciertas expectativas de comportamiento.

Martha Minow desarrolla una concepción del retributivismo concordante con las ideas expresadas en el párrafo anterior, resaltando el papel relevante que ocupa una concepción de la dignidad como atributo común de todas las personas en la justificación de nuestras prácticas de imposición de castigo: “La retribución motiva el castigo como consecuencia de un trato justo a quienes han sido ofendidos y refleja la creencia de que quienes obran de manera indebida merecen culpa y castigo en proporción al daño que han infligido. De otra forma, quienes causan un mal no sólo infligen dolor sino también degradan y disminuyen a las víctimas sin que haya una respuesta correctiva (...) En un

²⁸ Murphy, *Getting Even. Forgiveness and Its Limits.*, New York, Oxford University Press (2003), pp. 44 y 45. La traducción es mía.

poderoso argumento, la filósofa Jean Hampton explica que la retribución en su esencia expresa un ideal que puede permitirse una correcta limitación, y por tanto difiere en teoría de la venganza. El ideal es la dignidad común de todas las personas. A través de la retribución, la comunidad corrige el falso mensaje del agresor de que su víctima era menos digna o valiosa que él; a través de la retribución, la comunidad reafirma la verdad del valor de la víctima infligiendo una derrota públicamente visible al agresor. Desde la perspectiva de Hampton, el compromiso frente a este ideal conlleva una limitación interna a la retribución. La razón misma para imponer el castigo retributivo impide al castigo degradar o negar la dignidad del agresor derrotado”²⁹

Según este argumento, el retributivismo presupone un ideal de igual dignidad de todas las personas, que exige que el castigo sea impuesto en la justa medida del daño causado por el ofensor. Un castigo que se imponga con el objeto de obtener determinadas consecuencias futuras valiosas o sin respetar la proporcionalidad con el daño causado lesionaría la dignidad de quien lo sufre, o, en los términos de Hegel, “su derecho al castigo”.

Este tipo de consideración del ofensor como sujeto responsable, que forma parte de una comunidad, y que es susceptible de actitudes reactivas y poseedor de una dignidad común con el resto de las personas, es un elemento común en los enfoques descriptos, que pretenden justificar la imposición de castigo en términos no consecuencialistas. Una concepción de este tipo no está necesariamente anclada en ciertos ideales de excelencia ante los cuales se evalúa el carácter de los sujetos- lo cual degeneraría los principios del Estado liberal-; por el contrario, la idea del castigo justo en las teorías referenciadas está dada por su estrecha relación con nuestras prácticas morales, y los valores de igual dignidad y comunidad que subyacen a estas propuestas de justificación del castigo las vuelven compatibles con un Estado liberal.

Considero, por tanto, que no es correcta la identificación que realiza Nino entre el retributivismo y el perfeccionismo. Dado que su crítica al retributivismo parte de la aceptación previa de dicha relación, entiendo que Nino no brinda razones concluyentes para rechazar al retributivismo.

²⁹ Minow, *Between Vengeance and Forgiveness*, Boston, Beacon Press (1998), p. 12. La traducción es mía

Resta considerar la objeción señalada como b), referida a la inadecuación del castigo retributivo respecto de crímenes de masas.

El pensamiento de Arendt constituye sin lugar a dudas un aporte ineludible sobre las dificultades que supone el juzgamiento de este tipo de crímenes. Creo que su enfoque nos dice algo más de las sociedades en las cuales se produjeron las atrocidades que de la psicología individual de los perpetradores. Tal como señala Kathryn Sikkink: “No era tan solo que Adolf Eichmann era un hombre irreflexivo que no podía distinguir entre el bien y el mal. Más bien, como nos dice Arendt, ‘su conciencia hablaba con una voz respetable, con la voz de la sociedad respetable que lo rodeaba’. Ya que la sociedad respetable en la Alemania Nazi apoyaba la Solución Final, su conciencia estaba en paz. En un momento del juicio, Eichmann dijo que nunca nadie le había dicho que lo que estaba haciendo estaba mal.”³⁰ Similar situación se produjo en el marco de la dictadura argentina. Moreno Ocampo señala que la negación de una parte de la sociedad en reconocer que el valor de la ley había sido completamente desplazado por un sistema de represión clandestino, llevó a un gran número de personas a menospreciar las denuncias sobre secuestros y desapariciones en aquella época con las frases: “Por algo será”; “En algo andarían”; “Yo también vivo en la Argentina y a mi no me pasó nada”; etc.³¹ El exfiscal relata también como algunos militares eran incapaces de reconocer la inmoralidad de sus acciones, dando como ejemplo la conversación que sostuvo con un alto oficial, quien luego de haber sido interpelado con la siguiente observación: “Usted no puede decirme que la junta torturó y asesinó para defender la libertad y la democracia”, contestó: “Estoy totalmente de acuerdo con usted. Nosotros peleamos por esos valores. Pero esos son *nuestros* valores. No se los podemos regalar a ellos, que son el enemigo.”³²

Estas reflexiones nos exigen realizar una revisión del pasado y una autocrítica a nivel social que seguramente excederá el marco de los sujetos alcanzados por el sistema penal. Sin embargo, en contra de lo que sostiene Nino o más recientemente Claudia Hilb³³, no me parece que nuestro sistema penal se vea “desbordado” frente a la necesidad de juzgar a los autores de crímenes de masas, ni que el juzgamiento del “mal

³⁰ Sikkink, *The Justice Cascade: How Human Rights Prosecutions Are Changing World Politics*, New York, W.W. Norton & Company, Inc, (2011), p. 173. La traducción es mía.

³¹ Moreno Ocampo, supra nota 15, p. 204.

³² *Ídem*, p. 16.

³³ Hilb, “Justicia, reconciliación, perdón. Cómo fundar una comunidad después del crimen.”, en: Claudia Hilb, Philippe-Joseph Salazar y Lucas G. Martín (eds.), *Lesas humanidad. Argentina y Sudáfrica: reflexiones después del Mal*, Buenos Aires, Katz Editores (2014)

banal” represente un escenario extraño a nuestras prácticas penales y fundamentalmente irrealizable. Un razonamiento tal conduciría a la paradoja de dejar exentos de reproche penal a los autores de delitos de lesa humanidad, con el argumento de que estos crímenes son demasiado graves para ser juzgados. Por supuesto que no existe una tabla aritmética que fije la sanción penal correspondiente a cada acto moralmente censurable; ello se resuelve, más bien, en dos instancias: primero en el ámbito legislativo procurando guardar una cierta proporcionalidad entre la importancia del bien jurídico afectado por la conducta sujeta a punibilidad y la gravedad de la sanción que se establece como consecuencia jurídica de la realización de dicha conducta; y luego en la aplicación de esa consecuencia jurídica a un caso concreto en el marco de un proceso judicial, en donde el juez tendrá en cuenta la extensión del daño, la modalidad de comisión del hecho, ciertas particularidades del autor, etc., como parámetros para determinar la pena a imponer dentro de la escala penal prevista en la ley. Siendo este el cuadro, no encuentro ninguna diferencia categorial entre los delitos de lesa humanidad y los delitos comunes que se juzgan cotidianamente en nuestro sistema penal que justifique poner a los primeros en una posición privilegiada, fuera del alcance de las leyes ordinarias. Por el contrario, las reglas utilizadas para determinar la sanción correspondiente a una determinada conducta son plenamente aplicables a los delitos de gran escala, al igual que las restantes normas que aplicamos en nuestra práctica penal, como por ejemplo las que delimitan las diversas formas de autoría y participación, y las que se utilizan para graduar la pena a imponer. Además de no compartir la visión de que nuestro sistema penal sea un instrumento inadecuado para lidiar con este tipo de crímenes, tampoco veo por qué la actitud de Eichmann debiera conducirnos a un estado de perplejidad. Por más desconcierto que pueda generar el mecanicismo con el que actuaron algunos de los sujetos llamados a responder por los crímenes del terrorismo de Estado, no encuentro ningún motivo para que dicha circunstancia sea considerada como un atenuante de su responsabilidad moral. Después de todo, el desprecio mostrado por quienes actuaron de manera mecánica o sin perseguir un móvil particular, hacia la vida humana y la dignidad de quienes fueron sus víctimas es tanto o más profunda, y moralmente reprimible, que la de aquél motivado por la ira, la venganza o el placer sádico. A diferencia, entonces, de lo que sostiene Nino, entiendo que además de que el castigo retributivo puede ser justificado en general, parece ser *especialmente adecuado* cuando se enfrenta al mal radical.

V. Conclusiones

En el desarrollo del presente trabajo he tratado de demostrar dos observaciones. En primer lugar, he sostenido que la teoría del castigo prevencionista desarrollada por Carlos Nino como fundamento del Juicio a las Juntas, cuyos argumentos son tratados detalladamente en su libro *Juicio al mal absoluto*, resulta inadecuada como justificación de los juicios de lesa humanidad que tramitan en la actualidad. Ello se debe a que las diferencias contextuales entre ambos períodos temporales –esto es, entre la situación social e institucional de la Argentina de 1985 y la del 2003 hasta el presente- tienen una entidad tal, que no resulta posible apelar a los objetivos perseguidos por el Juicio a las Juntas para justificar la realización de los juicios reanudados a partir del año 2003. Si se quisiera ofrecer una teoría del castigo prevencionista que funcione de apoyo a estos últimos –lo cual no me he propuesto aquí- deberían darse razones autónomas, *aggiornadas* al contexto en el que se produjo la reapertura de los juicios.

En segundo lugar, me he propuesto atacar los argumentos utilizados por Nino para rechazar la adopción de una teoría del castigo retributivista. El principal eje de esta crítica ha sido señalar la incorrecta identificación entre retributivismo y perfeccionismo que está presente en el trabajo de Nino. Para ello, he presentado formas alternativas de conceptualizar al retributivismo, que no lo vuelven necesariamente incompatible con un Estado liberal. Si bien no ha sido mi objetivo brindar una justificación de los juicios de lesa humanidad en términos retributivistas, creo que los argumentos que he desarrollado permiten vislumbrar la plausibilidad de tal empresa, o, al menos, que las objeciones formuladas por Nino no son concluyentes para su fracaso.

Bibliografía:

- Antony Duff, “Authority and Responsibility in International Criminal Law”, en Besson, S. y Tasioulas, J. (eds.), *The Philosophy of International Law*, Oxford University Press, Oxford (2010)
- Claudia Hilb, “Justicia, reconciliación, perdón. Cómo fundar una comunidad después del crimen.”, en: Claudia Hilb, Philippe-Joseph Salazar y Lucas G.

- Martín (eds.), *Lesas humanidad. Argentina y Sudáfrica: reflexiones después del Mal*, Buenos Aires, Katz Editores (2014)
- Jeffrie G. Murphy, *Getting Even. Forgiveness and Its Limits.*, New York, Oxford University Press, (2003)
 - Martha Minow, *Between Vengeance and Forgiveness*, Boston, Beacon Press, (1998)
 - Carlos Nino, *Juicio al mal absoluto*, Buenos Aires, Siglo Veintiuno Editores, (2015) [1997]
 - Kathryn Sikkink, *The Justice Cascade: How Human Rights Prosecutions Are Changing World Politics*, New York, W.W. Norton & Company, Inc, (2011)
 - Peter Strawson, "Freedom and Resentment", en *Freedom and Resentment and Other Essays*, Routledge (1974)