

V
**CULTIVAR LA VIRTUD. LA TEORÍA REPUBLICANA
DE LA PEÑA Y LA JUSTICIA PENAL INTERNACIONAL**

ROBERTO GARGARELLA

1. Introducción

Quisiera enmarcar este breve trabajo evaluativo, en torno a la justicia penal internacional, dentro del análisis de un tema más vasto: una relectura republicana del derecho penal. Propongo este ejercicio puesto que asumo que es muy importante no perder de vista el marco de principios dentro del cual queremos movernos, muy especialmente cuando lo que está en juego es el tratamiento de casos tan complejos como los relacionados con crímenes de "lesa humanidad."

La teoría republicana, como sabemos, tiene una muy larga historia. De hecho, son tantos los momentos y autores que aparecen vinculados con el republicanismo, que en ocasiones se hace difícil distinguir cuáles son, en efecto, los contornos de dicha teoría: Cicerón; Maquiavelo; Montesquieu; Rousseau; Harrington; Paine; Jefferson, son algunas de las tantas figuras ilustres que se asocian habitualmente con esta concepción. Como se advierte, las diferencias que separan a estas figuras entre sí parecen iguales o mayores que las coincidencias que los reúnen. De todos modos, voy a apoyarme aquí en una versión posible del republicanismo —el "republicanismo cívico"— que, estimo, no deshonrará a las lecturas que co-

múnmente se hacen de dicha postura.¹ Luego de caracterizar en términos generales al "republicanismo cívico," exploraré las implicaciones posibles de dicha teoría dentro del derecho penal. Finalmente, examinaré desde esta perspectiva algunos recientes problemas relativos al ejercicio de la justicia penal internacional.

Una preocupación inicial y saliente dentro del republicanismo cívico es la que se vincula con el autogobierno colectivo. El republicanismo toma como ideal regulativo el de que la comunidad se autogubierne, el de que no sea dominada por ninguna comunidad vecina. Se pretende la autodeterminación y se rechaza cualquier imposición externa, cualquier medida que se pretenda llevar adelante en contra de la voluntad de los propios afectados. Este tipo de preocupaciones no resultan nada inocentes, desde el momento en que se encuentran íntimamente atadas a ciertos requerimientos normalmente descuidados por la teoría social. Ante todo, respetar el ideal del autogobierno exige un nivel significativo de compromiso de los ciudadanos con la suerte de su comunidad. Adviértase que, desde el liberalismo por ejemplo —una concepción muchas veces vista como rival del republicanismo— la nota dominante es la defensa de la autonomía individual. De allí que —conforme con los liberales— si una mayoría de individuos prefiriese adoptar una actitud despreocupada respecto de los asuntos públicos, ello no merecería ser reprochado: se trataría, simplemente, de la respetable preferencia de una mayoría de individuos. De modo más extremo aún, el conservadurismo defiende y alienta la baja intervención cívica de la ciudadanía. Este tipo de resultados resultan inaceptables para el republicanismo, desde el momento en que implican socavar las posibilidades del autogobierno colectivo.

La afirmación del ideal del autogobierno, por otro lado, sugiere un mandato adicional en cuanto a cómo organizar las instituciones políticas de la sociedad. En efecto, el orden republicano requiere de instituciones favorables al autogobierno: ellas deben no sólo estar abiertas a la intervención cívica, sino

¹ Al respecto, en particular, véase SUNSTEIN, C.: "Beyond the Republican Revival," *The Yale Law Journal*, vol. 97, n° 8, 1988, pp. 1539-1590; o "Interests Groups in American Public Law," *38 Stanford Law Review*, 29, 1985.

además alentar esta actitud de parte de la ciudadanía. Muchos republicanos, contemporáneamente, defienden así el establecimiento de instancias de decisión descentralizadas; o la creación de foros públicos destinados a alentar el debate colectivo sobre cuestiones de interés común. Criterios como éstos, sin duda, vuelven a diferenciar al modelo de organización republicana de otros alternativos, más propios de la época en que vivimos.

Conviene prestar atención a los posibles alcances de lo dicho, ya que la adopción de una postura republicana tendría impacto no sólo en el modo en que pensar y evaluar las instituciones políticas, sino también en el modo en que concebir los derechos individuales. En efecto, según viéramos, subyace en el republicanismo una honda preocupación acerca del carácter de las personas: los ciudadanos deben distinguirse por ciertas cualidades de carácter o virtudes personales. La presencia de determinadas virtudes cívicas (vinculadas con la honestidad, el compromiso, la solidaridad) resulta clave para quienes están interesados en la consecución de una comunidad autogobernada. Y el logro de este escenario requiere de una actitud, nuevamente, activa de parte del Estado: el Estado debe involucrarse en el "cultivo" de dichas virtudes,² lo cual representa, sin dudas, una posibilidad amenazadora para quienes defienden una idea robusta acerca de los derechos. Aquí dejaríamos de lado el ideal liberal conforme al cual los derechos representan barreras infranqueables para la autoridad pública —"cartas de triunfo"— en manos de los individuos. En este caso, ciertos derechos tradicionalmente protegidos por el pensamiento liberal (p. ej., el de recoger con absoluta libertad el modelo de vida que uno prefiere, incorporado, por ejemplo, en el art. 19 de la C.N. argentina) perderían parte de su fuerza —lo que para muchos liberales representaría, sin dudas, la directa desvirtuación del derecho a vivir autónomamente.

Consecuencias similares pueden derivarse del énfasis republicano en la integración y cohesión sociales. Nuevamente, no puede esperarse un compromiso de los ciudadanos con la suerte

² SANDEL, M.: *Democracy's Discontent*. Harvard University Press, Cambridge, 1996.

de sus pares si no existe una comunidad integrada, en donde todos se reconocen como iguales, y se sienten ligados por un destino común. Este énfasis en la unificación social puede implicar, otra vez, la atenuación de ciertos derechos si es que la afirmación de ellos amenaza con poner en riesgo las bases de la vida en comunidad. En definitiva, lo que parece ocurrir es que el republicanismo pone el acento en la existencia de ciertos *deberes públicos* —deberes de los individuos hacia la sociedad que los cobija— que en ocasiones igualan y en otras desplazan los derechos que le corresponden a cada individuo, y que el liberalismo tanto valora.³

2. La teoría republicana y el derecho penal

¿Qué implicaciones tendría para el derecho penal la adopción de una teoría política como la republicana? No es fácil responder a esta pregunta aunque, recientemente, ha habido algún intento importante de explorar precisamente ese tipo de relaciones (entre el republicanismo y el derecho penal), por parte de los profesores John Braithwaite y Philip Pettit.⁴ En lo que sigue, examinaré de modo muy sintético algunas de estas posibles implicaciones.

Una teoría republicana, preocupada por la autodeterminación, quiere que las normas que rijan en la comunidad sean escogidas por esa propia comunidad. De todos modos (y para los fines de este trabajo cabe no descuidar este punto), la afirmación del autogobierno no implica decir que cualquier norma originada en una cierta comunidad jurídica resulta, en principio, y por ello mismo, incuestionable: lo será, en todo caso, en la medida en que sea el resultado de un acuerdo comunitario profundo. Aquí se valora el consenso, entendido a la luz de un

³ SKINNER, Q.: "The Paradoxes of Political Liberty," en McMURRIN, Sterling M. (comp.): *The Tanner Lectures on Human Values*, vol. VII, Cambridge University Press, Cambridge, 1986.

⁴ BRAITHWAITE, J., y PETTIT, P.: *Not Just Deserts. A Republican Theory of Criminal Justice*, Oxford University Press, Oxford, 1990. Encontré una buena introducción a esta obra en GONZÁLEZ BERTOMEU, J.: "Aportes para la discusión de una teoría del castigo: el enfoque republicano de Phillip Pettit y John Braithwaite", manuscrito, Universidad de Palermo, Buenos Aires, 2000.

función como la que defendiera Rousseau acerca de la "voluntad general": lo que importa saber es si todos se sienten como legisladores, como coautores de las normas que rigen sus vidas. Y ello, muy especialmente, en un área como la del derecho penal, en donde se evidencian cuáles son las conductas que la comunidad está dispuesta a reprochar, en ocasiones a través de penas severas.⁵

En sintonía con los criterios anteriores, el republicanismo tiende a defender un derecho penal menos coercitivo e intrusivo, y más preocupado, en cambio, por la modificación de pautas de comportamiento y por la integración social. Se asume aquí como un mal la posibilidad de que el Estado aparezca como un agente represivo, desvinculado de la sociedad civil, y orientado de acuerdo con los fines que le impone una burocracia, una élite política, o ciertos grupos de presión económicamente poderosos. La idea, más bien, es que las normas no constituyan un producto respecto del cual los ciudadanos se consideren ajenos —un producto respecto del cual la comunidad se encuentre alienada—; las normas deben hallarse internalizadas en la ciudadanía. Los ciudadanos deben comprender y aceptar el contenido de esas normas, y no ser meras víctimas o testigos de éstas. Ellos, finalmente, deberán rehusarse a cometer conductas reprochables porque reconozcan en ellas formas de comportamiento injusto, y no por un mero cálculo de costos y beneficios a partir del cual reconozcan la gravedad de la sanción que se les promete.

En la defensa de su teoría "consensualista" de la pena, Carlos Nino parecía reproducir algunas de aquellas básicas preocupaciones republicanas. Así decía, por ejemplo, que "[la] imposición a un individuo de un deber, carga o sacrificio socialmente útil o beneficioso para un tercero está *prima facie* justificada si es consentida por aquél en forma libre y consciente". El agente, además, "debe prever esa consecuencia [el reproche penal] como un

La teoría "consensualista" de la pena, desarrollada por Carlos Nino, tiene indudables contactos con esta postura. Véase, p. ej., NINO, C.: *Los límites de la responsabilidad penal*, Astrea, Buenos Aires, 1980; y también *Ética y derechos humanos*, Astrea, Buenos Aires, 1989.

efecto necesario de su acto (o estar dispuesto a actuar lo mismo en el caso en que lo previera como necesario) y no como un efecto meramente posible".⁶

Este acuerdo colectivo en torno a las normas que se van a aplicar sobre cada uno de los integrantes de la sociedad será acreedor de un mayor respeto en la medida en que él —como diría John Rawls— sea más amplio y más profundo.⁷ Esto es, en la medida en que el acuerdo abarque a más personas y tenga más que ver con convicciones bien asentadas entre ellas. Esta preocupación por la calidad de los acuerdos que se celebran, ha llevado a muchos autores cercanos al republicanismo a poner la atención en los procedimientos *deliberativos* de toma de decisiones. Conforme con esta noción deliberativa, una decisión imparcial, para serlo, requiere de un proceso previo de discusión. Esta discusión debe reunir ciertas características básicas: ser abierta; incluir a todas las personas potencialmente afectadas por la decisión que va a tomarse; basarse en una previa provisión de toda la información relevante; garantizar la expresión de los distintos puntos de vista existentes en la comunidad (y, muy especialmente, la expresión de las voces más críticas); asegurar que todos los argumentos desechados lo sean a partir de una justificación adecuada, y concluir con una decisión fundada en razones públicamente aceptables. Por supuesto, estas exigencias son de difícil, sino imposible, consecución en sociedades como la nuestra. Sin embargo, ellas marcan un ideal regulativo que se sugiere alcanzar para fortalecer la respetabilidad de las normas legales vigentes: cuanto menos se cumplan, entonces, las exigencias hasta aquí definidas, menores razones habrá para adherir al derecho vigente, y para esperar su respeto pleno.

Las consideraciones anteriores nos llevan, por otra parte, a adentrarnos en otra cuestión, central para el republicanismo, y que tiene que ver con la "forja" del carácter y la "educación moral" de los ciudadanos. Aquellos que pueden sentir la tentación de cometer un delito deben reconocer la importancia de abstenerse de tal tipo de conductas, y los que han cometido una falta

⁶ NINO: *Ética...*, cit., pp. 455 y 456. Véase también BRAITHWAITE-PETTIT: ob. cit., pp. 86 y ss.

⁷ RAWLS, J.: *Political Liberalism*. Columbia University Press, Nueva York, 1991.

deben convencerse de la importancia de no volver a cometerla. Este tipo de horizonte de este tipo implica —como señaláramos— de un lado la imagen del Estado pasivo en materia moral. Siguiendo a Rawls, para decirlo en términos filosóficamente más interesantes, se debe dejar de lado el principio liberal de la neutralidad moral del Estado. Éste debe reafirmar la educación en la virtud y comprometerse en la transmisión de ciertos valores cívicos elementales. El Estado debe interesarle el desarrollo de lazos fraternales entre sus miembros. Las personas deben sentir un impulso interno a colaborar con los demás —a actuar en favor del interés colectivo—, tanto como deben sentirse inhibidas de llevar a cabo conductas delictivas. Así, el republicanismo recupera la tríada de valores defendida en su tiempo por los revolucionarios franceses: el compromiso con la libertad y la igualdad quieren sumarle aquel otro, frecuentemente olvidado, vinculado con la fraternidad.

En sintonía con tales criterios, Braithwaite y Pettit defienden la adopción de "instituciones formativas", que tienen por objeto *modificar* el carácter y, finalmente, las conductas de los individuos —instituciones que no descansan en el mero autointerés de los individuos, como ocurre con las vinculadas con el "liberalismo de la mano invisible". Como dicen los autores citados, mientras que en las instituciones de mercado se procura "dejar intocada la psicología de los individuos, las instituciones formativas procuran afectar a las personas de modo tal de que se comporten como su interés primario tuviera que ver con la obtención de un beneficio público, y no con el propio interés".⁸ Se procura, entonces, cambiar "los hábitos deliberativos de las personas, tanto como sus disposiciones de comportamiento"; se trata de crear instituciones socializadoras, más que de afirmar otras orientadas hacia la coerción.

Finalmente, las consideraciones anteriores nos llevan a tratar otro tema importante, cual es el del tipo de reacción o reproche que debería caracterizar a una sociedad regida por principios republicanos. De acuerdo con la elaboración presentada por Braithwaite y Pettit, la respuesta estatal ante la comisión de delitos debe caracterizarse por un principio de "parsimonia," esto es, por un principio de prudencia que desaliente las res-

⁸ BRAITHWAITE-PETTIT: ob. cit., p. 81.

puestas más intrusivas y vinculadas con la coerción.⁹ En el caso de estos dos autores, la centralidad del principio de "parsimonia" se explica, en parte, por la peculiar versión del republicanismo de la que parten. En efecto, Braithwaite y Pettit defienden un tipo de republicanismo especialmente orientado a asegurar la "no dominación"¹⁰ —la afirmación del control de cada individuo sobre su propia vida—¹¹ un objetivo que, para ser satisfecho, exige la presencia de niveles mínimos de intervención estatal.¹²

Más allá de lo dicho, entiendo que a una mayoría de republicanos les interesa quitarle al Estado una buena porción del poder represivo que aún hoy —y cada vez más— atesora para sí. La idea es devolverle a la comunidad parte de ese poder, actualmente apropiado, de modo tal que los centros básicos de socialización adquieran o recuperen un papel central en la práctica del control penal: la tarea del control, así, en parte se atomiza y en parte resulta disuelta. Los republicanos ven como necesaria esta mayor participación de los órganos comunitarios, entre otras razones, porque el trabajo de éstos promete favorecer la internalización del reproche público por parte del victimario. Al republicano le interesa más este autorreconocimiento de que se ha cometido una falta, que su castigo; y la reintegración del que ha delinquido, más que su aislamiento respecto del resto de la sociedad. En tal sentido —podría aventurarse— tiende a desalentar tanto las penas que involucren un castigo físico, como las que involucren el cercenamiento de la libertad, frente a otras vinculadas, por caso, con las compensaciones que pueda hacer el victimario hacia la comunidad o la víctima del delito.¹³

⁹ Ídem, pp. 80 y ss.

¹⁰ Ello implica desafiar una lectura habitual del republicanismo, que pone el acento en la afirmación de la "libertad positiva" —la libertad de llevar adelante los planes previamente seleccionados—; tanto como el ideal liberal de proteger la "libertad negativa" de las personas —el derecho de las personas a no ser objetos de agresiones, ni víctimas de hurtos o daños en su propiedad, etc.

¹¹ Según los autores, una persona ejerce pleno dominio sobre sí cuando disfruta de una perspectiva de libertad similar a la que se encuentra al alcance de los demás ciudadanos, siendo esta situación reconocida por todos los integrantes de la comunidad. Existe aquí una especial preocupación por la distribución igualitaria de la libertad (p. 85).

¹² Véase PETTIT: *Republicanism, A Theory of Freedom and Government*, Oxford University Press, Oxford, 1997.

¹³ Así, en BRAITHWAITE y PETTIT: *ib. cit.*

Republicanismo y justicia penal internacional

¿Qué es lo que pueden decirnos los principios sumariamente enunciados, frente a los recientes casos de apelación a la justicia penal internacional? Más en particular, ¿qué pueden decirnos frente a los intentos de juzgar los crímenes de "lesa humanidad" a través de tribunales distintos a los del país en donde aquellos crímenes fueron cometidos?

En este escrito asumiré que la normativa vigente en nuestro país no excluye la participación de dichos tribunales en el juzgamiento de crímenes de "lesa humanidad," por lo que mi pregunta abordará una cuestión diferente, más acotada, y vinculada con el valor de ese recurso a los tribunales internacionales. Mis reflexiones pretenderán desafiar, en todo caso, a aquellas posturas más críticas o más escépticas respecto de él.¹⁴

Mi primera intuición al respecto diría que, desde una concepción republicana, debería verse como un disvalor el hecho de que la sociedad tenga irresueltos algunos de los conflictos más importantes que la han dividido en el pasado. No nos interesan aquí los conflictos de tipo teórico que puedan seguir separando a segmentos importantes de la población (unitarios vs. federales; peronistas vs. antiperonistas), sino aquellos derivados de violaciones masivas de derechos humanos como las que distinguieron a una mayoría de países latinoamericanos en las últimas décadas.

Frente a tales situaciones, la (re-)inauguración de un período de debate público orientado a aclarar lo ocurrido y a responsabilizar a quienes llevaron a cabo una política criminal a través del uso del poder coercitivo del Estado, debe ser en principio apoyado por el republicanismo. Este debate, normalmente saludable, resulta más importante aun cuando ayuda a reconocer los hechos propios de una forma de gobierno autoritaria, cuando nos permite advertir las implicaciones de un régimen distinguido por la dominación.

Reflexionando sobre los juicios llevados a cabo en nuestro país, contra los líderes del llamado "Proceso de Reorganización Nacional", Carlos Nino señalaba lo siguiente: "Los juicios pro-

¹⁴ Véase, p. ej., MALAMUD Gon, J.: "Los dilemas morales de juzgar a Pinochet en España", *NDP*, 2000-A-177, Editores del Puerto, Buenos Aires.

mueven la *deliberación pública* de un modo único. La deliberación pública viene a contrarrestar las tendencias autoritarias que llevaron, y que aún llevan, al debilitamiento de la democracia y a la producción de violaciones masivas sobre los derechos humanos. Toda deliberación pública tiene este efecto, pero especialmente cuando el sujeto de la discusión tiene que ver con estas propias tendencias autoritarias. La revelación de la verdad a través de los juicios alimenta la discusión pública y genera una conciencia colectiva y un proceso de autoexamen".¹⁵ Y también "[Este proceso de reflexión colectiva es especialmente importante] para superar la tendencia al tipo de elitismo moral que es propio del sistema de decisiones antidemocrático que subyace a las violaciones masivas de derechos. A través de este proceso de deliberación, la gente puede cuestionar sus convicciones morales previas y, al mismo tiempo, advertir que el conocimiento moral elitista es muy poco confiable".¹⁶ Un republicano no puede estar más de acuerdo con este tipo de ideas, en la medida en que afirma la importancia central del debate público y la autorreflexión comunitaria, tanto como impugna primariamente los regímenes y políticas basadas en la "dominación".

De todos modos, las reflexiones anteriores merecerían ser contrastadas con otras como las siguientes. En primer lugar, y como el mismo Nino reconoce —siguiendo una línea crítica elaborada por Juan Linz—,¹⁷ estos procesos de enjuiciamiento pueden generar una enorme hostilidad en y hacia ciertos sectores de la población, y afectar los lazos de fraternidad cívica existentes en la sociedad. Peor aún, y según algunos otros autores —Samuel Huntington entre ellos—, la consolidación democrática luego de un período signado por el autoritarismo puede requerir que no se persiga penalmente a los líderes del viejo régimen, dado que, previsiblemente, los costos de dicho proceso van a ser mayores que sus beneficios (p. ej., al poner en riesgo la propia base democrática que haría posible aquellos juicios).¹⁸

¹⁵ NINO, C.: *Radical Evil on Trial*, Yale University Press, New Haven, 1996, p. 147.

¹⁶ Ídem, p. 133.

¹⁷ LINZ, J.: "Crisis, Breakdown, and Reequilibration", en LINZ, Juan y STEPAN, Alfred (eds.): *The Breakdown of Democratic Regimes*, John Hopkins University, Baltimore, 1978.

¹⁸ HUNTINGTON, S.: *The Third Wave: Democratization in the Late Twentieth Century*, University of Oklahoma Press, Oklahoma, 1991.

Lo dicho es atendible, en parte, pero sin embargo sujeto también a problemas de importancia. Los valores que son defendidos por autores como los recién mencionados —la fraternidad cívica, la estabilidad política— no resultan servidos de un modo obvio por políticas como las que ellos aconsejan. Una sociedad que no resuelve sus conflictos más dramáticos, y que pretende llevar a cabo políticas de "olvido forzado", ingresa en un camino que pronto se vuelve autofrustrante. Ni los lazos cívicos ni la estabilidad política se solidifican echando bajo la alfombra los asuntos más divisivos de la sociedad. Peor aún, el riesgo que dicha postura cultrata no es sólo el de la no consolidación de valores que estiman de primera importancia, sino el propio estallido —la propia ruptura— de tales valores. Los "Padres Fundadores" de la democracia norteamericana pretendieron llevar adelante una política de este tipo al enterrar bajo la alfombra de la nueva Constitución, el problema de la esclavitud —el problema más importante de violación de derechos de los que por entonces enfrentaban—. El precio de esta política de ocultamiento fue la explosión, al tiempo, de una trágica guerra civil que volvió a poner frente a frente, de la peor manera, a esclavistas y antiesclavistas. Sin llegar que ésta sea una consecuencia *necesaria* de las políticas de "olvido forzado", me animaría a decir que sí es una consecuencia altamente probable de ellas.

Es cierto que el problema que confrontamos en esta sección es más serio que el recién enunciado: aquí se trata de juicios llevados a cabo *en el exterior*, luego de procesos que en algunos casos (el de Chile) se basaron en autofrustrantes políticas de "olvido forzado", pero en otros no (como en el de la Argentina, en donde los principales responsables de los crímenes masivos fueron llevados a juicio y, en muchos casos, condenados antes de ser indultados). Sin embargo, aun así, el núcleo de nuestra respuesta puede mantenerse: la deliberación en torno a cuestiones divisivas puede llevarnos a confrontar con cuestiones que preferiríamos (aunque no podemos) olvidar, pero también puede resultar una condición esencial para conformar una sociedad cohesionada en torno a valores comunes, para conformar lo que Ronald Dworkin denominaría una "comunidad de principios".¹⁹

¹⁹ Así, en NINO: ob. cit., p. 133. También, DWORKIN, R.: *Law's Empire*, Harvard University Press, Cambridge, 1986.

La experiencia chilena, en tal sentido, no resulta particularmente desalentadora: la activación de procesos internacionales contra el general Augusto Pinochet permitió inaugurar una muy saludable discusión interna que, hasta entonces, había sido asfixiada por las autoridades civiles y militares.

Por otra parte si, como republicanos, nos importa en especial todo aquello que esté vinculado con la "forja" del carácter y el desarrollo de ciertas cualidades morales, luego, no podemos descuidar la importancia de aquellos juicios internacionales. Ellos resultan —por lo menos— legalmente defendibles a partir del propio ordenamiento jurídico local; moralmente valiosos, como forma de honrar principios de justicia públicamente aceptables; y, aun (afirmaría, de modo polémico), políticamente convenientes, como una manera de asentar la estabilidad institucional sobre bases más sólidas.

Resulta claro —como señala Jaime Malamud Gotí, por ejemplo— que los juicios "desde afuera" incorporan riesgos muy altos, como el de ignorar las condiciones políticas "internas," o la historia y las divisiones tradicionales que han afectado a la comunidad jurídica local, ahora cuestionada.²⁰ Sin embargo, este preocupante riesgo no debe constituirse en una "carta blanca" en defensa de (casi) cualquier arreglo jurídico al que se llegue "desde adentro". Mucho menos si dichos arreglos jurídicos "internos" no son el producto de acuerdos compartidos —acuerdos con los cuales la ciudadanía se identifica—, sino el resultado de imposiciones jurídicamente inaceptables (p. ej., la "Ley de Obediencia Debida," en la Argentina), políticamente repudiadas por la mayoría de la población (p. ej., los indultos otorgados por el ex presidente Menem); y moralmente muy difíciles de aceptar. De acuerdo con lo que nos aconseja el republicanismo, el sistema penal debe ser la expresión de convicciones bien asentadas en la comunidad: en todo sentido, dicho sistema penal debe vincularse más con el consenso que con la coerción.

Por lo dicho hasta aquí, la persecución internacional de quienes cometieron crímenes de "lesa humanidad" debe ser —desde una perspectiva republicana— prudentemente bienvenida. Mientras no existan tribunales penales internacionales (capaces de minimizar algunos de los riesgos propios de esta "justicia penal

²⁰ MALAMUD GOTÍ: ob. cit.

"funcional" atomizada),²¹ tales juicios pueden ayudarnos a re-
 • y discutir críticamente nuestra política de derechos huma-
 • Paradójicamente, ésta puede ser una buena forma de reto-
 • el control sobre las normas penales que rigen en nuestra
 • nidad.

²¹ Carlos Nino se mostraba escéptico acerca de las ventajas de la "presión de la comunidad internacional" en torno al juzgamiento de violaciones "locales" de derechos humanos. Supongo que este escepticismo se hubiera moderado frente a persecuciones concentradas sobre los responsables de crímenes de "lesa humanidad," y llevadas adelante responsablemente; un derecho local cada vez más abiertamente receptivo de las normas internacionales; y una política nacional de derechos humanos frustrada a partir del otorgamiento de indultos. De hecho, y de modo explícito, Nino defendía la formación de tribunales internacionales destinados a juzgar tales crímenes masivos. Nino: ob. cit., pp. 186 y ss.