

CASTIGAR (¿A CUÁNTOS?) VIOLADORES DE DERECHOS HUMANOS. EL DILEMA DE LOS GOBIERNOS POSDICTATORIALES

CLAUDIO MARCELLO TAMBURRINI*

1. INTRODUCCIÓN

A continuación de gobiernos dictatoriales de *facto*, castigar a los oficiales de las fuerzas armadas responsables de violaciones a los derechos humanos puede ser considerado como un paso efectivo hacia la reafirmación de los derechos humanos y la consolidación de la democracia. Además, incriminar y, eventualmente, castigar a actuales violadores de derechos humanos disuade a potenciales violadores y restaura la dignidad de las víctimas de crímenes pasados.

Ahora bien, ¿debería el Estado democrático castigar a todos los violadores de derechos humanos? Un tal enfoque sería apenas defendible: todos los sistemas criminales actualmente existentes dejan espacio para la no incriminación de ciertos transgresores o, cuando enjuiciados y sentenciados, para el perdón judicial. Rechazando, como hacemos, un enfoque deontológico, retributivista puro referente a la cuestión del castigo, no creemos que dejar de castigar a todos los violadores de derechos humanos implique transgredir algún deber moral. Consistiendo básicamente en la inflicción de daño (o la privación de un bien) sobre una persona, consideramos que el castigo sólo puede ser justificado sobre la base de algún estado de cosas ulterior valorado por el cuerpo social, y estrictamente en el grado en que el castigo sea necesario para alcanzar tal fin. Un enfoque al estilo

* Investigador en Filosofía Práctica, Universidad de Estocolmo, Suecia.

"castigar aunque el cielo caiga", obviamente, trivializaría la cuestión.

En cambio, nos queremos concentrar en dos aspectos importantes del castigo: a) su efecto moral educador, y b) su carácter disuasor. Mediante la acción combinada de estos dos efectos de las sanciones penales, se podría esperar prevenir futuras violaciones a los derechos humanos. Por lo tanto, la cuestión que trataremos de responder en este artículo es si castigar solamente a unos pocos oficiales de las FF.AA. podría ser un medio efectivo para tal fin.

Como se comprenderá, una cuestión subyacente estará presente durante el curso de nuestra discusión: la relacionada con la consolidación del nuevo orden democrático. Dependiendo directamente de la capacidad del Estado democrático para confirmar su legitimidad, la cuestión de resfirmar los derechos humanos tiene una influencia directa sobre la cuestión del reforzamiento de las instituciones democráticas. Pasemos ahora a los argumentos.

2. EL ARGUMENTO DEL EFECTO EDUCADOR MORAL

Concentrémonos primeramente en los efectos morales educativos de las incriminaciones judiciales y el subsiguiente castigo a los violadores de derechos humanos. ¿Sería posible inculcar en la opinión pública el respeto por los derechos humanos si las autoridades del Estado sólo castigarán un pequeño número de violadores de derechos humanos?

Si pensamos en la opinión pública, creemos que la respuesta debiera ser negativa. Como Ronald Dworkin afirmara, "permitir que conocidos torturadores retengan posiciones de autoridad sin ser cuestionados por sus crímenes no puede sino debilitar el sentido de repulsa moral de la gente por tales crímenes"¹. Un efecto casi inevitable de esa política sería, entonces, pérdida de legitimidad para la democracia.

Si nos concentráramos en la reafirmación de la validez de los derechos humanos dentro de la institución militar, las cosas no están mejor tampoco. ¿Por qué deberíamos

¹ Report from hell, en la "New York Review of Books", 1986, vol. XXXIII, n° 12, p. 11 y siguientes.

esperar que fueran receptivos a la crítica contenida en unas pocas incriminaciones y castigos?

Se ha argumentado que castigar sólo a aquellos que emitieron las órdenes podría individualizar los casos más serios de violaciones a los derechos humanos y, por lo tanto, facilitar la reinserción de otros oficiales (supuestamente más proclives a ser movidos por los derechos humanos) en el nuevo arreglo político.

No estamos de acuerdo con este argumento. En su presente formulación, simplemente deja de tomar en consideración la naturaleza misma de la institución militar. Es un hecho innegable que las FF.AA. están animadas por un fuerte espíritu de cuerpo. Castigar sólo a unos pocos de los violadores de derechos humanos en su seno podría ser interpretado por la institución militar (y por la opinión pública también) como un signo de que prácticas claramente ilegales son toleradas por el gobierno democrático o, en el mejor de los casos, de que la impunidad es ganada a través de la fuerza de las armas. Pérdida de prestigio y respeto por la democracia serían las consecuencias naturales de esto².

Nuestra conclusión en lo referente al argumento sobre los efectos educativos morales del castigo es que dejar de incriminar y castigar a un número importante de violadores de derechos humanos probablemente debilitaría la creencia en la vigencia de los derechos humanos, tanto en la opinión pública como en el seno de la institución militar.

Este argumento, de todas maneras, no ofrece demasiado para el tema de este artículo. Si el fin de las incriminaciones y el castigo a violadores de derechos humanos es la educación moral de la sociedad toda, este argumento solamente justificaría la articulación por parte del Estado democrático de una condena moral pública de tales violaciones. El castigo, sin embargo, contiene tanto un elemento de reprobación, como un aspecto que podría llamarse de "tratamiento duro" de los criminales. Por lo tanto, todavía estamos a mitad de camino en nuestra empresa justificatoria.

² En este contexto, vale la pena notar que una condición importante para poder reducir marcadamente el número de oficiales militares enjuiciados sería una declaración pública hecha por la institución militar misma condenando las violaciones de derechos humanos.

3. EL ARGUMENTO DE LA DISUASIÓN

Castigar a violadores de derechos humanos, se podría decir, no es exclusivamente un asunto referente a la educación de la sociedad (tanto civil como militar) en la vigencia de los derechos humanos por parte del Estado. Cuando los argumentos morales parecen no hacer efecto, entonces las transgresiones a la ley tal vez pudieran ser prevenidas a través del miedo a las sanciones penales. Por lo tanto, pase-mos a discutir la disuasión. ¿Sería realista esperar poder prevenir futuras violaciones a los derechos humanos si solamente incrimináramos y castigáramos a un número limitado de transgresores? En el caso concreto discutido aquí, ¿podría el Estado democrático hacer que los oficiales militares respetaran los derechos humanos a través del castigo de una cantidad importante de transgresores?

Un argumento en contrario podría ser formulado en los siguientes términos: la disuasión dirigida a las FF.AA. no sería efectiva para prevenir violaciones a los derechos humanos. La aprobación inmediata y cierta de los camaradas de armas supera generalmente las razones que pudieran existir para cumplir con las disposiciones legales, aun las amenazas de castigo relacionadas con su violación. Por lo tanto, el espíritu de cuerpo vuelve, por comparación, casi negligentes las reglas de un círculo de referencia más remoto (la sociedad).

El problema con este argumento es que parece justificar sanciones más severas y más amplias, en vez de limitar el número de oficiales militares incriminados y sancionados. Aun concediendo que, debido al espíritu de cuerpo, las reglas de la sociedad se vuelven casi ininteligibles para los oficiales militares, se podría todavía argumentar que, sometiendo a un número mayor de ellos a penas aun más severas podría ser la manera, de una vez y para siempre, de hacerlos prestar atención a los valores de la sociedad. ¡Al fin y al cabo, es un hecho innegable de la psicología humana que no podemos dejar de tomar en cuenta lo que nos está lastimando!

Contra esto se podría decir que aumentar la severidad del castigo pronto empezaría a tener un efecto disuasor decreciente sobre los transgresores potenciales. Este argumento, de todas maneras, justificaría introducir ciertos límites superiores en la severidad del castigo. Pero no podría

de ninguna manera dar fundamento a la propuesta de limitar el número de transgresores sometidos a juicio y castigados. Nos parece obvio que reducir el número de, digamos, asesinos sometidos a la acción de la justicia aumentaría seguramente la probabilidad subjetiva de los asesinos potenciales de poder cometer sus crímenes y eludir el castigo. Y, a pesar de todas las dudas que puedan existir sobre la disuasión, una tal situación no podría tener otro efecto que elevar la tasa de asesinatos.

Por lo tanto, la disuasión juega de hecho un rol, y un rol importante, en la prevención de violaciones a los derechos humanos: castigando a un gran número de transgresores actuales, el Estado democrático podría disuadir a potenciales violadores de derechos humanos.

4. EL ARGUMENTO DE LA RECONCILIACIÓN NACIONAL

No pocos teóricos legales, aun seguramente de acuerdo con nuestros argumentos anteriores, podrían todavía insistir sobre la necesidad de alcanzar la reconciliación nacional, a través del perdón a la mayoría de los violadores de derechos humanos. Por lo tanto, ellos dirían que, aunque el castigo de tales transgresores indudablemente educa a la sociedad en el respeto a los derechos humanos y disuade a los criminales potenciales, ha llegado, sin embargo, la hora de sacrificar alguno de estos efectos positivos por la causa de la reconciliación nacional, entendida en términos de: a) superación de la división histórica entre civiles y militares; b) reinserción de las FF.AA. en el orden democrático, y c) aseguramiento de la estabilidad democrática. No siendo rigoristas en cuestiones morales, simpatizamos con la propuesta de sacrificar algunos valores socialmente útiles con el objeto de asegurar otros más importantes. Por lo tanto, discutamos el argumento.

Comencemos por las víctimas de las violaciones a los derechos humanos. Lo que actualmente presencian es que sus torturadores son, no sólo librados de toda incriminación judicial, sino también promovidos a puestos claves en las FF.AA.³ Aun cuando fuera dicho que esto es necesario

³ Particularmente, si no se toman medidas administrativas (como, p.ej., el retiro forzoso) contra los violadores de derechos humanos no procesados judicialmente.

para la reconciliación nacional, las víctimas de violaciones a los derechos humanos sentirían, y justificadamente, que sus intereses, consistentes en ver a sus victimarios incriminados judicialmente y sancionados, están siendo sacrificados para la consecución de un fin social general. Dejar de enjuiciar y castigar sería razonablemente interpretado como reticencia por parte del gobierno a restaurar la vigencia de los derechos violados de las víctimas. En ese sentido, se sentirían seguramente usados como medios para la obtención de la reconciliación nacional y el afianzamiento democrático.

¿Qué se podría decir sobre los militares sentenciados por violaciones de derechos humanos? Habiendo sido individualizados entre el número total de camaradas involucrados en similares violaciones, se sentirían seguramente también usados como medios para la reafirmación de la unión nacional. Una política penal selectiva viola el principio de igualdad ante la ley. Por lo tanto, no nos deberíamos sorprender si aquellos oficiales de hecho seleccionados para ser incriminados y castigados se vieran a sí mismos como siendo inmolados para la consecución de un bien social general. Sus condenas les parecerían, tanto a ellos como a sus camaradas de armas, el precio a ser pagado por la reconciliación nacional.

Los frustrados sentimientos de justicia de las víctimas, es fácil entender, pueden contribuir poco a reafirmar los valores democráticos y la reconciliación nacional en un período transicional. Esta situación podría aun ser utilizada por grupos socialmente disgregadores que, aprovechando el descontento social, pudieran obtener una nueva base para reclutar miembros para sus acciones.

Los sentimientos de los oficiales de las FF.AA. sancionados, en lo referente a ser arbitrariamente elegidos para ser castigados, podrían también conducir a reacciones socialmente disgregadoras. Dado el espíritu de cuerpo, intentos periódicos de la institución militar para reivindicar a sus anteriores jefes serían de esperar.

Por lo tanto, en relación al objetivo de reducir la división entre civiles y militares a los efectos de reinsertar a estos últimos en el sistema democrático, castigar solamente a unos pocos violadores de derechos humanos podría tornarse en una política autofrustrante. En ese sentido, la única política viable para reinsertar a la institución militar en el nuevo orden democrático sería una amnistía irrestricta. Esto,

de todas maneras, dejando de lado aun de manera más flagrante los intereses de las víctimas, sería obviamente una estrategia infeliz para alcanzar la reconciliación nacional.

Mi conclusión, entonces, es que una tal política conduciría a reacciones sociales incompatibles con la reconciliación nacional y la consolidación del Estado democrático.

5. CONCLUSIONES FINALES

En una manera sumaria, nuestras conclusiones finales podrían ser presentadas como sigue:

a) Castigar solamente a unos pocos violadores de derechos humanos no concretaría los efectos educadores morales del castigo, ni en la sociedad civil ni en la institución militar.

b) Castigar solamente a unos pocos violadores de derechos humanos no disuadiría a los transgresores potenciales.

c) Castigar solamente a unos pocos violadores de derechos humanos no sólo no concretaría la reconciliación nacional, sino que también pondría en peligro el orden democrático a través de la amenaza de disgregación social.

Finalmente, dos observaciones, una teórica y la otra fáctica.

Los argumentos presentados para fundamentar nuestra posición son eminentemente consecuencialistas. De todas maneras, el resultado final obtenido no difiere en demasía del que podría ser defendido por un retributivista sofisticado. De hecho, una versión modificada, no rigorista, del ideal retributivo podría también recomendar incriminar a la mayoría de los violadores de derechos humanos, sin excluir la posibilidad de, por razones de eficiencia social, o bien dejar de enjuiciar a algunos de ellos, o bien otorgarles un perdón judicial una vez condenados. En otras palabras, partir de distintos enfoques teóricos no implica necesariamente que debamos arribar a políticas concretas divergentes.

La observación fáctica. Así como usualmente distinguimos entre lo que es justo y lo que es útil, así debemos también distinguir entre lo que es útil y lo que es viable. Después de todo, como los filósofos morales dicen, "deber implica poder". Decir que el Estado democrático debería castigar a un gran número de violadores de derechos humanos presupone que el Estado democrático tiene la capaci-

dad de hacerlo. Y estando directamente relacionada a la cuestión del poder, tales condiciones podrían muy bien no darse. Obviamente, juzgar esto no está dentro del alcance de este artículo. Por lo tanto, este enfoque teórico no intenta juzgar las políticas actuales o, aun menos, las intenciones de los hombres.

El único punto que este artículo intenta hacer ver es que, cuando estamos en la posición de tomar decisiones en la situación supuesta en este artículo, debemos elegir entre castigar solamente a unos pocos violadores de derechos humanos, o asegurar las instituciones democráticas. Y que, al elegir lo primero, estamos apostando a lo segundo. En ese sentido, no podemos "comernos la torta y seguirla conservando".

En una tal situación, sólo resta esperar que la apuesta sea la ganadora.