**El Prestigio de los Derechos Humanos
Respuesta a Daniel Pastor**

**Leonardo Filippini (****[\*](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22%2A))**

**Presentación**

El trabajo de Daniel Pastor "La deriva neopunitivista de organismos y activistas como causa del desprestigio actual de los derechos humanos" ([1](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%221)) ha denunciado los principales escollos a la justificación de la persecución penal de las violaciones a los derechos humanos en un Estado de derecho. Pastor ha marcado el serio conflicto de interés que existe entre la defensa universal de los derechos humanos y la promoción de la persecución penal, iluminando así un ámbito problemático que no había recibido hasta el momento toda la atención que merecía entre nosotros.

Desde esta perspectiva, el trabajo merece la mejor recepción. Nadie había dicho públicamente demasiado y las agudas observaciones de Pastor resultan, entonces, tan atinadas como oportunas. Más aún, Pastor también ha criticado la pobre factura de algunas decisiones de los órganos del sistema interamericano de derechos humanos, en particular en los casos *Barrios Altos* y *Bulacio*. Si bien algunos de sus puntos de vista son discutibles es incontestable que Pastor, en sustancia, tiene razón cuando se queja de la mala calidad de esas resoluciones ([2](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%222)).

Así resumida la posición de Pastor, no encuentro ningún motivo de disenso. En efecto, existe una tensión entre la función penal requirente y la defensa universal de los derechos humanos ([3](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%223)) y coincido en reclamar un esfuerzo considerablemente mayor para enfrentar este dilema, en especial, a la jurisprudencia interamericana.

Sin embargo, estas líneas no están motivadas por las coincidencias con esas ideas centrales del trabajo de Pastor sino por la reacción frente a algunas de sus otras afirmaciones. Sería imposible poder representar aquí todas las reflexiones que su trabajo ha despertado en distintos ámbitos. Sólo intentaré agregar unas notas para la polémica desde mi personal comprensión de algunos asuntos esperando que sirvan al mejor debate de las cuestiones puestas sobre la mesa.

En contra de lo que Pastor sostiene desde el título de su artículo no creo que la doctrina de los derechos humanos esté desprestigiada. Existe una tensión sobre la que hay que escarbar, y mucho, pero no me parece que lo que Pastor dice conduzca a dónde pretende llevarnos. Tampoco creo que los organismos estén lanzados a una eufórica cruzada punitiva, o que carezcan de legitimación democrática, ni comparto muchas otras de sus afirmaciones. También hay una cuestión de estilo que no deja de sorprenderme un poco. Por momentos Pastor pierde su ironía y algunos matices cuya atención hubiera hecho de su trabajo un material más persuasivo.

Respeto y aprecio a Daniel Pastor y mantengo, además, distintas relaciones personales con miembros de las organizaciones a las que él se refiere. Yo mismo he trabajado en el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) y poseo varias afiliaciones académicas relativas a los derechos humanos. En todos y en cualquiera de esos roles estoy convencido del valor del debate que animó Pastor. El sentido de esta intervención es también, y fundamentalmente, apuntalar esa convicción.

**I. El neopunitivismo**

De modo preliminar Pastor hace una denuncia general contra la política criminal del momento. A su modo de ver todo se resume en una euforia tan alta por el derecho penal que se lo lleva a todas partes y de cualquier manera (p. 78) ([4](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%224)).

Quien se detenga a analizar la situación actual del poder penal como práctica que pretende contribuir a poner orden en la vida social [...] comprobará inmediatamente que vivimos un tiempo en el cual el derecho punitivo ha sido elevado a la categoría de octava maravilla del mundo (p.73).

[...]

la actual situación del sistema punitivo se deja clasificar bajo la noción de *neopunitvismo*, entendido ello como corriente político-criminal que se caracteriza por la renovada creencia mesiánica de que el poder punitivo *puede y debe* llegar a todos los rincones de la vida social, hasta el punto de confundir [...] la protección civil y el amparo constitucional con el derecho penal mismo (p. 74).

Estas ideas resumen, según el mismo Pastor aclara, una exposición mucho más detallada contenida en su libro Recodificación penal y principio de reserva de código ([5](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%225)). Comparto estas observaciones, por ejemplo, respecto de las acciones supuestamente antiterroristas desplegadas por las principales potencias del mundo. No sólo los elementos simbólicos del discurso sino diversas prácticas brutales parecen justificar la enjundia de Pastor ([6](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%226)). En cambio, no parece tan concluyente la argumentación a través de la cual Pastor llega a la descripción de un estado de cosas *neopunitivo* en todo el orbe y por las mismas razones en todo lugar.

Pastor cita bastante doctrina pero no menciona estudios de campo que permitan afirmar que efectivamente la legislación ha ampliado la tipificación de conductas penales, o relajado los estándares de enjuiciamiento ([7](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%227)). Tampoco menciona trabajos sobre la aplicación concreta de la ley por parte de los jueces. Ni siquiera queda claro que todos los autores citados se estén refiriendo a la misma situación geográfica o temporal.

Observo esto porque en todo lo que sigue las reflexiones son redirigidas hacia la situación en Latinoamérica. Y esto dicho incluso con alguna licencia ya que, en rigor, están focalizadas sobre Argentina. La ausencia de una mínima delimitación espacial o temporal de aquello que Pastor identifica como una tendencia genera alguna perplejidad y no permite identificar los momentos liberales y punitivos a los que se refiere.

En nuestro país, el período 1976-1983 fue un momento autoritario, tanto simbólica como empíricamente, del mismo modo que, por contraste, el inicio de la democracia debe entenderse como una etapa liberal. Respecto de la situación actual de nuestro país, Pastor es concluyente y declara que derivamos sobre la punición más eufórica. Sin embargo, su pintura no es del todo convincente y valdría la pena discutir un poco más hacia dónde van las cosas, en particular luego del repaso de algunos acontecimientos que él no menciona.

De un lado, hubo varias designaciones importantes que no responden al paradigma neopunitivo. Eugenio R. Zaffaroni, por ejemplo, fue nombrado como ministro de la Corte Suprema a pesar de haber sido cuestionado por la aplicación de garantías constitucionales. Incluso superó una presentación pública en el Senado en la que se dejó ver asesorado por un ex condenado ([8](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%228)). Poco después Carmen Argibay insinuó su oposición a la penalización del aborto y, no obstante las críticas, también fue designada ([9](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%229)). También se aprobaron los pliegos de Esteban Righi como Procurador General de la Nación. Righi fue ministro del gobierno que disolvió el *Camarón* del régimen de Agustín Lanusse ([10](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2210)) y que dictó una de las leyes de amnistía de mayor impacto en nuestro país ([11](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2211)). No parecen gestos punitivos del poder político.

Más o menos en forma contemporánea, se modificó el régimen de prescripción de la acción penal, María Julia Alsogaray y Omar Chabán fueron liberados y la Corte falló *Quiroga* ([12](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2212)) distinguiendo facultades requirentes y decisorias en el proceso penal, *Verbitsky* ([13](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2213)) sobre la situación de los presos en comisarías bonaerenses y *Llerena* ([14](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2214)) sobre la imparcialidad del juzgador en los procesos correccionales. Más aún, la inefable Anastasia O'Grady sugirió en el *Wall Street Journal* que Argentina era un refugio mundial de terroristas, a raíz de la negativa de nuestro país a extraditar a dos individuos ([15](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2215)). Nada de esto coincide ciento por ciento con el escenario radicalizado que describe Pastor.

También ocurrieron muchas otras cosas a las cuales parece referirse con razón Pastor. El proceso *post-Blumberg*, entre lo más visible, parece insertarse en la tendencia que cuestiona. No vale la pena detenernos en su descripción detallada; en general, las medidas surgidas a su abrigo tendieron a expandir la reacción penal, aun cuando convivieron con otras propuestas valiosas como la instauración del juicio por jurados. También deben criticarse la injustificable reacción del presidente Néstor Kirchner y del jefe de gabinete Alberto Fernández frente al fallo que excarceló a Omar Chabán ([16](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2216)) y la ausencia de una respuesta acorde por parte de las organizaciones de derechos humanos ([17](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2217)).

El balance, con todo, es ambiguo. No es tan claro el endurecimiento de las condiciones penales al extremo que señala Pastor. Una conclusión que magnifique las cosas no sólo es errada sino que lleva el riesgo de desmerecer y desalentar los esfuerzos que se hacen en el sentido correcto. También es inexacto no distinguir y capturar cualquier fenómeno como si fuera parte de un proceso más amplio. Por ejemplo, si bien ambos han asumido roles querellantes, es dudoso que Juan Carlos Blumberg y el CELS pertenezcan a una misma categoría de actores, al menos, en ausencia de algún tipo de explicación.

Pastor agrega que esta tendencia eufórica penal y global también ha inspirado al llamado "derecho penal de los derechos humanos". Transitivamente, los organismos de derechos humanos también son promotores de todos lo males del neopunitivismo. Actúan como lobos bajo pieles de cordero y propagan sus ansias represivas tentando al derecho ilustrado con el fruto prohibido de la pena:

[Los] organismos internacionales de protección y organizaciones de activistas consideran [...] que la reparación de la violación de los derechos humanos se logra primordialmente por medio del castigo penal y que ello es algo tan loable y ventajoso que debe ser conseguido sin controles e ilimitadamente, especialmente con desprecio por los derechos fundamentales que como acusado debería tener quien es enfrentado al poder penal público por cometer dichas violaciones. Se cree, de este modo, en un *poder penal absoluto* (pp. 78-79).

**II. La metamorfosis de la filosofía penal de los derechos humanos**

Pastor dice que los derechos humanos han abandonado su objetivo original de servir como valladar a los poderes estatales para dedicarse a promover el derecho penal. Para mostrar su punto describe el extenso derrotero de la humanidad hacia el reconocimiento de los derechos fundamentales del hombre, que inicia en Grecia y continúa hasta hoy (pp. 79-83).

Estos derechos, después de la hecatombe de la Segunda Guerra Mundial, han tratado de ser protegidos más allá de los ordenamientos jurídicos nacionales, de modo que de las Constituciones pasaron a integrar los elencos de los grandes pactos de derechos humanos [...] (p. 82).

Esto llevó a que la relación entre derechos humanos y derecho penal fuera entendida, desde Beccaria hasta Ferrajoli, pasando por Locke, Montesquieu, Filangieri y Pagano, con el significado siguiente: en materia penal los derechos fundamentales se enfrentan al Estado como *freno* a su poder y en defensa exclusiva de los intereses individuales puestos en peligro por la *actividad* penal del Estado (p. 83).

[...]

En resumen: los derechos humanos estaban concebidos exclusivamente para evitar la aplicación (abusiva) del derecho penal, nunca para reclamar su aplicación (legítima o ilegítima) (p. 83).

La tradición que Pastor describe, no obstante, no tiene una conformación tan monolítica. En Grecia, el alegato por el destino de un cadáver (Antígona) convivió con la esclavitud y la guerra; la República romana podía permitirse el despeñamiento de los *imperfectos*; San Agustín y Santo Tomás ofrecieron ideas que algunos considerarían belicosas respecto de las vecindades bárbaras y pecadoras; los fueros y estatutos europeos nunca persiguieron la universalidad del reconocimiento de derechos y los libertarios ingleses y franceses supieron combinar la defensa de sus principios con buenas dosis de sangre, espada y política exterior.

Tampoco los orígenes de los derechos humanos fueron refractarios a la violencia y al derecho penal. Tanto que la promoción de una Carta de Derechos internacional coexistió indisolublemente con las condenas a muerte de algunos de los responsables de los crímenes del nazismo. Marti Koskenniemi retrata con elocuencia esta simbiosis al analizar la vida y obra de Hersch Lauterpacht, uno de los internacionalistas más influyentes al tiempo de la adopción de la Carta de las Naciones Unidas.

La familia de Lauterpacht fue asesinada durante la Shoah ([18](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2218)) y entre 1945 y 1946 él participó en la unidad del gobierno inglés ocupada de los trabajos del tribunal de Nuremberg donde escribió memorandos para el fiscal británico Sir Hartley Shawcross ([19](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2219)). En sus trabajos defendió la competencia del tribunal, la regularidad de sus procedimientos, su imparcialidad e independencia y remarcó la función de la corte como administradora general del derecho internacional y no de la justicia de los vencedores ([20](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2220)). En escritos contemporáneos también defendió el reconocimiento internacional de los individuos como portadores de derechos y el establecimiento de mecanismos internacionales para su protección. En defensa de estas ideas Lauterpacht apeló a la filosofía griega y al Iluminismo, aunque sobre todo a la tradición inglesa ([21](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2221)). Así, Lauterpacht se convirtió en el primer activista de derechos humanos neopunitivista.

Dado que el concepto de derechos humanos, en el sentido de derechos que se reconocen a los individuos como sujetos del derecho internacional, no existía con claridad, convengamos, hasta el 24 de octubre de 1945 en que entró en rigor la Carta de las Naciones Unidas ([22](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2222)), puede decirse que, más que derivar, la doctrina del derecho internacional de los derechos humanos ha seguido un rumbo cierto.

Este temprano neopunitivismo iushumanista no ha sido fruto de la pulsión de unos pocos. Ha habido una sostenida ratificación del camino emprendido por parte de la mayoría de los Estados a través de la suscripción de múltiples tratados internacionales reconocidos como tratados de derechos humanos.

Por ejemplo, y sin ser exhaustivos, la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio entró en vigor ya en 1951 ([23](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2223)). Ella señala que las personas que hayan cometido genocidio "serán castigadas", ya se trate de gobernantes, funcionarios o particulares" (art. IV), y agrega que los Estados firmantes se comprometen a establecer "sanciones penales eficaces para castigar a las personas culpables de genocidio" (art. V).

En 1970 entró en vigor la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad ([24](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2224)) que señala que los crímenes de lesa humanidad cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz, según la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg ([25](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2225)), así como la expulsión por ataque armado u ocupación y los actos inhumanos debidos a la política de apartheid y el delito de genocidio aun si esos actos no constituyen una violación del derecho interno del país donde fueron cometidos son imprescriptibles, cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido (art. I.b).

En 1976, la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid ([26](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2226)) declaró que el apartheid es un crimen de lesa humanidad y que los actos inhumanos que resultan de las políticas y prácticas de apartheid son crímenes que violan los principios del derecho internacional y que constituyen una amenaza seria para la paz y la seguridad internacionales (art. I.1). También se indicó que los Estados Partes adoptarían las medidas legislativas o de otro orden necesarias para "reprimir" e impedir el aliento al crimen de apartheid y para "castigar" a las personas culpables de tal crimen (art. IV.a). Igualmente, para "perseguir, enjuiciar y castigar" a las personas responsables (art. IV.b).

En 1987 comenzó a regir la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes ([27](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2227)) que dispone que todo Estado Parte velará por que todos los actos de tortura "constituyan delitos" conforme a su legislación penal (art. 4.1) y que todo Estado Parte "castigará esos delitos con penas adecuadas" (art. 4.2).

Más recientemente, en 1994 se adoptó la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas ([28](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2228)) que compromete a los Estados a sancionar en el ámbito de su jurisdicción a los autores, cómplices y encubridores del delito de desaparición forzada de personas, así como su tentativa (I.b).

Pastor, al igual que los que integran la tradición a la que adscribe, y en línea con los tratados de derechos humanos, también defiende la necesidad del castigo penal frente a ciertas conductas. Al referirse a los hechos del caso *Barrios Altos*, sostiene que ellos son la clase de actos que justifica "sin oposición racional atendible" la existencia de un instrumento tan violento y desafortunado como el derecho penal (pp. 83-84). También cree que juzgar y castigar los crímenes es una función del Estado que "sirve, evidentemente, a la consecución de una sociedad más justa..." (p. 95).

Su defensa del derecho penal no es entusiasta y lleva una combinación de pudor y desconfianza, pero conduce a la misma conclusión; en ciertos casos, es necesario aplicar una pena. No dice, pero se sigue de allí, que alguien debe emprender y ejecutar las tareas que son necesarias a tal fin y que una sociedad tiende a lograr sus objetivos si satisface aquello que necesita.

La mirada de Pastor es algo angosta, entonces, al denostar la debacle punitiva de los derechos humanos. No porque sean incorrectas sus críticas puntuales -al contrario, merecen ser discutidas-, sino porque concluye que la doctrina de los derechos humanos navega en aguas muy distintas a las que él mismo recorre. En especial en el contexto de su breve repaso del pensamiento penal, el "derecho penal de los derechos humanos" no puede inscribirse en la corriente neopunitivista. Incluso cuando algunas decisiones judiciales y la posición frente a ciertos temas en particular puedan hacerlo parecer y merezcan corregirse.

El día que los Estados pongan en práctica todo lo que la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos han establecido en materia de justicia penal, el panorama americano será bien otro. La prisión preventiva será excepcional, la policía y las fuerzas de seguridad no torturarán, no habrá detenciones arbitrarias ni ejecuciones sumarias, se acabarán los escuadrones de la muerte, el gatillo fácil y los jueces sin rostro, la mayoría de los procesos tendrán una duración razonable, el ejercicio de la libertad de expresión recibirá una tutela preferida exenta del control penal, no habrá más pena de muerte y las condenas privativas de la libertad se ejecutarán respetando la dignidad de las personas, entre otros cambios que merecerán celebrarse.

Por supuesto, no sería el mejor universo posible porque, como Pastor destaca, hay errores en muchas de las acciones de los órganos y de los organismos de derechos humanos y existe una tendencia a incrementar la reacción penal en ciertas áreas en particular. Todo podría ser mejor aún si adoptáramos los estándares de Pastor en lugar de la doctrina de los órganos interamericanos de derechos humanos. Los plazos procesales estarían fijados por ley, por ejemplo, la prescripción de la acción penal sería férreamente defendida y regiría el principio de descalificación procesal del Estado.

Sin embargo, una cosa es debatir las virtudes de una solución frente a otra y una muy distinta es calzarle el sambenito de autoritario a cualquiera que considera necesaria la pena allí donde uno cree que es incorrecta. Tanto las políticas antiterroristas de la administración de George W. Bush como los lineamientos penales de la Corte Interamericana justifican, bajo diferentes supuestos, la aplicación de penas. Pero si al resumir siglos de historia somos incapaces de advertir las diferencias, nos condenamos a las consecuencias de unas elecciones desastrosas.

**III. El neopunitivismo actual de organismos y activistas**

Pastor sostiene que los organismos de derechos humanos se han montado con encendido entusiasmo sobre torrentosas vertientes represivas y que son presas de un "verdadero fanatismo a favor del derecho penal, al que ven como si se tratara de la octava maravilla del mundo" (p. 94).

En América Latina es un hecho público y notorio, pero también insólito, que los organismos internacionales de protección y las organizaciones de activistas de derechos humanos se han convertido en defensores del neopunitivismo más radical (p. 83).

Pastor ve una columna de latinos ardientes donde sólo hay media docena de decisiones muy criticables y algunas organizaciones cuya perspectiva no comparte. Aun cuando tiende a tener razón en sus observaciones específicas, se equivoca al formular sobre esa base la inducción de la que desprende su ley general. El conjunto de todas las acciones de los organismos y organizaciones de derechos humanos desmienten su conclusión. Es una lástima, porque la caricatura del trabajo ajeno empobrece la exposición de sus interesantes críticas.

**1. La masacre de *Barrios Altos* (****[29](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2229))**

En el primero de sus análisis puntuales, Pastor cuestiona la sentencia de la Corte Interamericana en *Barrios Altos* que, según dice, resumió y precisó un cierto mesianismo penal (p. 84). En particular, hace hincapié en el conocido pasaje del parágrafo 41:

41. Esta Corte considera que son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Pastor dice que se trata de una devoción por lo penal a ultranza y por la aplicación del derecho penal a cualquier precio. Una ideología de la punición infinita que no admite alternativas al derecho penal.

Afirmar esto de un modo tan categórico y sin tolerancia por soluciones sustitutivas de lo punitivo equivale a refundar un derecho penal medieval y contrailustrado ya superado por la humanidad hace mucho tiempo (p. 85).

Coincido en la falta de precisión del fallo de la Corte IDH. También es criticable la mención de uno de los jueces al carácter "histórico" de su propia decisión, si bien, nobleza obliga, en cierto sentido "acertó". Creo empero que la extensión indebida de las consecuencias del fallo puede recortarse sin mayor dificultad acotando el *holding* a aquello que era materia de discusión ante el tribunal interamericano. Esto es, una amnistía a la carta, dictada sin mayores recaudos deliberativos.

No obstante, tal como se queja Pastor, *Bulacio* y *Simón* interpretaron la ambigüedad de la Corte IDH en el sentido más amplio posible a favor de la posibilidad de mantener abierta la pretensión penal, aplicando la doctrina de *Barrios Altos* a casos que no eran análogos en varias de sus notas esenciales. Pastor tiene razón, *Barrios Altos* no era un fallo para celebrar sin beneficio de inventario y una correcta interpretación de sus tramos clave exigía el esfuerzo de precisar y limitar los efectos de su doctrina.

**2. El caso de Walter Bulacio**

Pastor también critica las decisiones de la Corte Interamericana ([30](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2230)) y de la Corte Suprema argentina ([31](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2231)) en el caso de Walter Bulacio. Desde el vamos, Pastor dice que los sucesos no eran "atroces ni gravísimos" a diferencia de los hechos del caso *Barrios Altos* (p. 86). De hecho, con cierta candidez para mi gusto, los considera un "infortunio" ([32](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2232)) (p. 86). Finalmente, aclara que no va a detenerse en la descripción de lo ocurrido pero ofrece una particular reconstrucción del asunto:

Aquí estamos ante la detención de una persona que intentaba disfrutar, aparentemente sin pagar, de un concierto, que parece haber recibido malos tratos de parte de la policía y que falleció no por ello, sino por otra circunstancia (esto último es tan claro que el sobreseimiento de los imputados de homicidio no fue cuestionado por los acusadores en su momento) (p. 86).

[...]

Como se puede ver, de grave violación a los derechos humanos no queda, en verdad, rastro alguno (p. 86).

A pesar de que coincido con varias de las críticas de Pastor, discrepo con su resaltado de los hechos que excluye otros también relevantes para saber si se trató o no de una "grave violación" a los derechos humanos ([33](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2233)). Todos los matices omitidos conducen a considerar que lo ocurrido fue más grave que lo que Pastor sugiere ([34](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2234)).

Sobre los hechos probados, el párrafo 33 de la sentencia de la Corte IDH reseña los términos del acuerdo de solución amistosa y de su texto aclarativo complementario:

El Estado reconoce que la detención fue ilegal. Ello porque se aplicó normativa que luego fue declarada inconstitucional como el memo 40, el cual era contrario a los estándares internacionales, y, además, porque se incumplieron normas internas que obligan a los funcionarios policiales a dar aviso a los padres, e informar a las personas menores de edad sobre las causas de la detención, y dar intervención a un juez sin demora. Como consecuencia de ello se violaron los incisos 1, 2, 3, 4 y 5 del artículo 7 de la Convención.

El Estado reconoce responsabilidad por la violación del derecho a la vida y la integridad física, en los términos del acuerdo, por un inapropiado ejercicio de su deber de custodia.

En función de la responsabilidad internacional por las violaciones de los artículos 4, 5 y 7 el Estado reconoce responsabilidad por la violación del artículo 19, por la no adopción de las medidas de protección que la condición de menor requería.

El Estado reconoce la violación de los artículos 8 y 25. Ello por cuanto, basados en las circunstancias particulares del caso, se han excedido los estándares internacionales en materia de plazo razonable y no se ha alcanzado el cumplimiento de los estándares internacionales en materia de recursos efectivos.

El párrafo 38 establece con más precisión lo siguiente:

Esta Corte considera que existe un consenso básico entre las partes, que las ha llevado a suscribir tanto un acuerdo de solución amistosa como un documento aclarativo del mismo, con el objeto de que no exista duda alguna sobre los alcances de éste [...] En razón de lo anterior, y tal como lo había determinado este Tribunal en su Resolución de 6 de marzo de 2003, ha cesado la controversia entre el Estado y la Comisión en cuanto a los hechos que dieron origen a este caso. A la luz del acuerdo de solución amistosa suscrito por las partes y su documento aclaratorio, y de las pruebas aportadas por éstas, la Corte concluye que el Estado violó, como lo ha reconocido:

1. El derecho a la libertad personal, consagrado en el artículo 7 de la Convención Americana, en perjuicio de Walter David Bulacio, quien fue detenido por la policía de manera ilegal y arbitraria dentro de un operativo de razzia sin que mediara orden judicial, y al no habérsele informado de los derechos que le correspondían como detenido, ni haber dado pronto aviso a sus padres y al juez de menores sobre la detención.
2. El derecho a la integridad personal, consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana, en perjuicio de Walter David Bulacio, quien fue golpeado por agentes de policía y sometido a malos tratos, según se manifiesta en la demanda (supra 3).
3. El derecho a la vida, consagrado en el artículo 4 de la Convención Americana, en perjuicio de Walter David Bulacio, ya que el Estado, que se hallaba en una posición de garante, no observó "un apropiado ejercicio del deber de custodia".
4. El derecho a la protección judicial y a las garantías judiciales, consagrado en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, en perjuicio de Walter David Bulacio, al no haber informado al juez de menores inmediatamente de la detención de aquél. Por otra parte, se privó de estos mismos derechos a los familiares de Walter David Bulacio al no haber provisto a éstos de un recurso judicial efectivo para esclarecer las causas de la detención y muerte de Walter David, sancionar a los responsables y reparar el daño causado.
5. El derecho a las medidas especiales de protección a favor de los menores, consagradas en el artículo 19 de la Convención Americana, que no fueron adoptadas a favor de Walter David Bulacio, como menor de edad.
6. Las obligaciones generales del Estado, consagradas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana, respecto de los derechos violados tanto a Walter David Bulacio como a sus familiares.

Finalmente, el párrafo 69 agrega que:

La Corte ha examinado los elementos de prueba y los respectivos alegatos de las partes y, como resultado de ese examen, declara probados los siguientes hechos:

A) Con respecto a la práctica de detenciones masivas

1. en la época de los hechos, se llevaban a cabo prácticas policiales de detención indiscriminada, que incluían las denominadas razzias, las detenciones por averiguaciones de identidad y las detenciones conforme a edictos contravencionales de policía. El Memorandum 40 facultaba a los policías para decidir si se notificaba o no al juez de menores respecto de los niños o adolescentes detenidos;

Encuentro así varios motivos de discrepancia con el sumario de Pastor. Son cuestiones que pueden parecer de estilo pero que creo arrastran bastante sustancia.

Primero, Pastor se refiere a Walter Bulacio como una "persona", una alusión menos específica que otras tales como "un muchacho", o "un joven", que hubieran alertado mejor sobre una de las características relevantes del caso. La víctima era un menor de edad y eso generaba al Estado una obligación de tutela especial.

En segundo lugar, Pastor destaca que no puede hablarse de tortura, sino de maltratos que, "por lo demás, fueron aceptados, no probados" (p. 87). Es un giro algo cuestionable en tanto deja sugerido que los hechos no son ciertos. Walter Bulacio, según Pastor, "parece haber recibido malos tratos de parte de la policía" (p. 86) ([35](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2235)). No veo el sentido del trío "aceptado-probado-parece". Pastor insinúa que el Estado podría haber aceptado algo que, en verdad, no ocurrió. Pero el asunto merece mayor precisión de su parte. Si el Estado aceptó los hechos y no se presentan razones para desacreditar la existencia o el por qué de tal reconocimiento, sólo puede entenderse que no había forma de plantear una defensa plausible.

Aun cuando el grado de convicción necesario para condenar penalmente a alguien no es el mismo que el requerido para considerar a un Estado responsable por la violación de los derechos humanos la Corte IDH ha establecido que Walter Bulacio efectivamente sufrió malos tratos. Además, aunque no se trate de un caso de "tortura", golpear a un chico detenido en una comisaría sigue siendo grave. La policía no debe maltratar a nadie, menos a los detenidos menores de edad.

Tampoco entiendo el sentido de mencionar que Walter Bulacio, al parecer, quería ingresar a un recital de rock sin pagar la entrada. Sí ése hubiera sido el supuesto, la detención quizá podría haber estado justificada. Pero la detención fue ilegal, como el Estado asumió, y al amparo de una normativa inconstitucional. El Estado podía alegar la validez del arresto pero no sólo no lo hizo, sino que reconoció que la detención fue arbitraria y en el marco de una norma inconstitucional.

Finalmente, y en relación con ello, la Corte IDH tuvo por probado también la existencia de prácticas policiales de detención indiscriminada, que incluían las denominadas razzias, las detenciones por averiguaciones de identidad y las detenciones conforme a edictos contravencionales de policía. El carácter sistemático de una práctica estatal ilícita dice bastante acerca de su gravedad. Por supuesto, ello no significa que un imputado deba cargar con más consecuencias que las que corresponden a su ilícito, pero es un elemento que puede echar luz, por ejemplo, sobre la responsabilidad de otros autores. También es útil al momento de calificar una situación como violatoria o no de los derechos humanos.

En lo demás coincido con Pastor. La existencia de una práctica sistemática de violaciones a derechos humanos no conduce sin más a la responsabilidad penal de los agentes estatales involucrados en ella. Hay un riesgo cierto de atribuir responsabilidades al mensajero y no puede hacerse política pública solamente a horcajadas del derecho penal. Poner en la agenda de discusión la arbitrariedad de ciertas prácticas policiales no justifica una sentencia injusta.

Así queda expuesto el meollo de la cuestión. Discrepo con Pastor pues pienso que tiende a minimizar lo sucedido, aunque coincido con él en que por grave que sea la práctica del Estado no pueden solucionarse las cosas violando los derechos del imputado. En esta línea, también concuerdo en que el fallo de la Corte Suprema que advirtió una violación al derecho de defensa pero acató la decisión interamericana es de una obediencia sofocante ([36](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2236)). La Corte podría haber apelado al artículo 27 de nuestra Constitución ([37](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2237)) o analizado una posible colisión de derechos frente a la propia Convención Americana. Como es doctrina en el derecho de los derechos humanos, bajo ciertas circunstancias deben desobedecerse las órdenes ilícitas.

**3. La acusación penal y los organismos de derechos humanos**

Pastor critica los roles acusatorios de los organismos de derechos humanos en tres procesos penales: el ataque a la AMIA, la investigación y juicio por el asesinato de José Luis Cabezas y la representación de las víctimas de la represión del 20 de diciembre de 2001. El compromiso con la hipótesis de cargo, señala, compromete el papel que deben desempeñar las organizaciones de derechos humanos pues éstas, en lugar de velar por los derechos de todas las personas frente a los abusos estatales, dejan de preocuparse por la situación de los imputados. Ello habría provocado, a su juicio, la omisión de la denuncia de violaciones a derechos humanos de los imputados por parte de las organizaciones que actuaban como querellantes en los casos citados.

Evidentemente quien es parte en un proceso no puede comprometerse con la defensa de los intereses de la contraparte. El problema no es novedoso respecto de la actuación de los organismos, pero nadie le había prestado demasiada atención. Hay una tensión acerca de la cual es imprescindible empezar a interrogarse. Con todo, el argumento de Pastor debe matizarse bastante, considerando la historia reciente de nuestro país, el contexto en el cual los grupos de derechos humanos fueron creados y la libertad que debe tener cada uno para decidir sus acciones en tanto se ajusten a derecho

Desde 1983, durante nuestra todavía breve reanudación institucional, hubo varios levantamientos militares y crisis de envergadura que forzaron a varios presidentes a acortar sus mandatos ([38](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2238)). Varias veces se declaró el estado de sitio, hubo dos atentados terroristas, una reforma constitucional dirigida a asegurar la reelección presidencial del jefe del Ejecutivo en ejercicio y Aldo Rico, uno de los militares sublevados durante el gobierno de Alfonsín, llegó a dirigir la policía bonaerense, según los tiempos, la mejor del mundo y la peor maldita. Carlos Ruckauf, por entonces gobernador, había sugerido que la mejor estrategia frente al delito era "meter bala" a los delincuentes ([39](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2239)).

En este contexto, Pastor cuestiona que las organizaciones de derechos humanos no han sabido delinear su perfil a la luz de la tipología pura de actores sociales que él pretende. Es verdad, a veces actúan como grupos de víctimas de violaciones a derechos humanos y en ocasiones brindan asistencia legal a otros que han visto vulnerados sus derechos y que también buscan una pena que creen justa.

Sin embargo, es incorrecto juzgar a las organizaciones de derechos humanos como si fueran entes formales sin historia ni carnadura. Varias de las organizaciones más importantes en nuestro país nacieron hace un cuarto de siglo más o menos, durante la dictadura militar y a instancia de las propias víctimas o de sus familiares. Muchos de sus miembros debieron soportar persecución, algunos fueron detenidos, desaparecidos o asesinados.

Se puede ser víctima de una violación de derechos humanos y miembro de una organización destinada a su defensa del mismo modo que se puede ser profesor de derecho penal y atender un bufete o ser juez. Hay incontables conflictos de interés que es bueno sincerar y denunciar como hace Pastor, pero también es bueno comprender que la realidad tiene matices y que ninguno de nosotros asume sus diversos roles en estado puro cada vez. El origen de cada quien de las organizaciones a las que se refiere Pastor es conocido, como lo son muchos aspectos de sus vidas personales y de sus posiciones políticas.

Pastor tampoco ha explorado adecuadamente una posible justificación desde el derecho penal mínimo del enjuiciamiento a funcionarios del Estado. Si una de las funciones del derecho penal es limitar el poder del Estado y si el derecho penal tiene algún poder disuasivo sobre las conductas de sus agentes, creo que hay espacio para investigar una posible justificación de su persecución penal. Una organización que se preocupe por apoyar el desarrollo de los procedimientos que llevan a la imposición válida de esa pena no se parece a la barbaridad que Pastor describe.

Las organizaciones de derechos humanos, además, han tenido en general mucho más mesura frente al castigo penal que otros grupos de interés. Asimismo, en su mayoría han cuidado que las acciones penales entabladas tuvieran algún efecto valioso sobre el diseño y el funcionamiento de las instituciones públicas. Puede discutirse lo apropiado de esta estrategia, pero no parece un obrar digno de las sinrazones del neopunitivismo.

Otros actores bien diversos también podrían ajustarse a las tendencias que Pastor alude. Hace poco un fiscal llevó adelante un proceso contra el músico Andrés Calamaro por sus expresiones durante un recital supuestamente favorables al consumo de drogas. El caso en modo alguno concitó la atención de los organismos de derechos humanos, más que para criticar su existencia misma. La Iglesia Católica juega un papel destacado en la penalización del aborto. Varios países extranjeros impulsan la penalización de las acciones de financiamiento del terrorismo o de lavado de dinero. La oposición política al actual gobierno ha hecho una feroz crítica al régimen más estricto de prescripción de las acciones penales y gran parte de la prensa clama por más derecho penal después de Cromañón. Aun cuando los grupos de derechos humanos se equivoquen mucho no parece que vayan a la vanguardia de quienes reclaman derecho penal.

Discutir quién, por qué y desde qué lugar hace o dice lo que hace o dice es imprescindible, pero detectar un posible conflicto de interés no permite afirmar livianamente que quien habla carece de legitimación, o que invoca un rol distinto para evitar asumir todas las responsabilidades que le corresponden.

**4. La caída de Fernando de la Rúa**

Pastor también hace alusión -en la nota a pie 63- a la participación de una organización de derechos humanos en la causa en la que se investigan las muertes del 20 de diciembre de 2001. En sus palabras,

En el paroxismo de la exaltación punitiva se colocó una prestigiosa y renombrada organización defensora de los derechos humanos de Argentina que actúa como querellante en el proceso por las muertes sucedidas en diciembre de 2001 durante la caída de De la Rúa. En ese proceso la posición de esta institución respecto de esas muertes, ocasionadas aparentemente por la policía durante la represión de los disturbios, es atribuírselas al ex Presidente por ser el superior de los policías en la organización jerárquica del poder. Una forma de participación que, encubiertamente, tiene demasiado sabor a inquisitiva imputación dolosa o a una inconcebible responsabilidad penal objetiva (103/104).

Entiendo que Pastor se refiere al CELS, aunque dado que otras organizaciones participaban también como querellantes en ese proceso no es posible atribuirle un sentido unívoco a la mención, amén de que no todas ellas sustentaban la misma postura ([40](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2240)). El punto es que Pastor critica las querellas al ex presidente Fernando de la Rúa y cuestiona a los acusadores por pretender la aplicación de criterios de imputación laxos, o de llana responsabilidad objetiva.

A mi modo de ver, en cambio, la posición de los acusadores tendía a que se analizaran los deberes que por institución podría haber infringido el entonces presidente y a determinar cuál había sido su comportamiento durante la crisis. Hay ciertas instituciones sociales que se consideran valiosas y la ley suele imponer a quienes participan de ellas deberes especiales, como por ejemplo los tienen los padres respecto de los hijos. Lo mismo ocurre con los mandos de una estructura jerarquizada del Estado que monopoliza el uso de la fuerza. La posible infracción a esos deberes y no el mero acaecimiento de un resultado en ocasión del ejercicio de la función funda la investigación del ex presidente ([41](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2241)). La posición de Pastor parece indicar, en cambio, que el presidente no tenía ninguna obligación que cumplir.

En el final de la nota a pie a la que me estoy refiriendo Pastor agrega que

Por lo demás, parece llamativo que el entonces Presidente, quien, por cierto, durante todo su gobierno había sido acusado precisamente de ser incapaz de hacer algo, haya organizado de la noche a la mañana una masacre de tales proporciones (p. 104).

Todo ocurrió en unas horas y en medio del desorden, no en el contexto de una masacre sofisticada. Bajo tales circunstancias, no resulta imposible para un presidente generar alguna condición relevante para la comisión de un delito. Además, no se trata de argumentar sobre la base de intuiciones, sino de que quede comprobado por el juez competente y sobre la base de la prueba pertinente, cuánta sofisticación puede haber requerido provocar las muertes del modo en que ocurrieron.

Finalmente, también disiento con Pastor sobe el modo de interpretar el humor social respecto de la "incapacidad" del presidente. Después del recorte a las jubilaciones y del escándalo por las coimas en el Senado, creo que la opinión pública percibía que el presidente era "capaz" de ciertas cosas, pero "incapaz" de otras, quizá más representativas de un buen gobierno. Cada uno es responsable de los caminos que elige y parece más propio de la ética de la función pública asumir los errores que declararse una víctima de las circunstancias. Por supuesto, el debate está abierto.

**IV. La desorientación del neopunitivismo**

Pastor analiza tres argumentos que, a su modo de ver, han sido esgrimidos para fundamentar la posición neopunitivista de los organismos de derechos humanos: un supuesto derecho constitucional al castigo, la utilización de la víctima como justificación del poder penal y la "fobia" al derecho no penal.

Tiendo a coincidir con la inexistencia de un derecho constitucional al castigo, aunque, con Pastor, creo que en ciertos casos la pena es necesaria. Por ello, no me parece inaudito explorar la posibilidad de que exista algún juicio del constituyente al respecto. Con relación a la vinculación con las víctimas vale de nuevo lo dicho arriba respecto del origen de nuestros organismos de derechos humanos. También debe considerarse el interés que varias organizaciones tienen por activar el trabajo de las agencias penales en ámbitos en los que hay comprobadas falencias (investigación de abusos en cárceles, excesos policiales, etc.). Si la pena se juzga necesaria en ciertos casos, no deja de ser plausible explorar la legitimación de ciertos individuos para reclamarla.

Me detendré un poco más respecto del aparente optimismo de quienes impulsan las acciones penales pues creo que Pastor confunde el entusiasmo por el éxito de algunas campañas con el goce por el dolor mismo. En sus palabras, parece lo mismo la satisfacción profesional de un querellante por la condena lograda luego de un juicio justo que el arrobamiento de una horda frente a un linchamiento arbitrario.

Es razonable que algunos grupos entiendan que deben impulsar la acción penal y que sientan satisfacción cuando logran sus objetivos. Por ejemplo, las víctimas de un crimen grave que después de años de inacción estatal consiguen promover el enjuiciamiento de una persona hasta entonces amparada por una corporación estatal fuerte. Identificar la sensación de esas víctimas con el sadismo, es tan liviano como atribuir al garantismo penal promover la impunidad a cualquier precio, o criticar a Juan Carlos Blumberg desde la academia más furibunda perdiendo de vista que, además de un actor público, siempre será el padre de un chico asesinado.

También es inexacto afirmar que los organismos de derechos humanos privilegien la promoción de la acción penal sobre otras intervenciones. Muchas organizaciones han desarrollado importantes trabajos en las áreas de reforma institucional, reparaciones civiles, salud, vivienda, educación, o derechos indígenas, entre muchísimas otras. En torno a la cuestión del terrorismo de estado en Argentina, las acciones penales suelen recibir más prensa que otras, pero sería inapropiado no reconocer los trabajos en áreas como memoria colectiva, derecho a la verdad, documentación, indemnizaciones, restitución de bienes, o impugnación administrativa de ascensos. En contexto, el eje penal no tiene la importancia que Pastor imagina.

**V. El desprestigio del "derecho penal de los derechos humanos"**

Pastor entiende que quien trabaja en el área de los derechos humanos tiene por esa sola circunstancia un reconocimiento especial inmerecido:

[...] cuando alguien se presenta y dice 'me dedico a los derechos humanos' no hay más lugar para ambigüedad alguna: el personaje es alguien admirable, honrado, digno, justo, solidario, preocupado por el bienestar de todos, dispuesto al sacrificio para defender la justicia y los derechos de los otros (p. 102).

Se trata de un particular juicio respecto de la manera en que opera el reconocimiento social. De algún modo, además, subestima a los dueños de sus preferencias. Sin embargo, es una evaluación desprovista de anclaje. La opinión de Pastor cuenta, pero no puede ser definitiva. Empezando por su propia opinión como primer ejemplo, trabajar en el campo de los derechos humanos no parecería ser tan prestigioso.

Mucha otra gente piensa, como Pastor, que los derechos humanos no dan lustre. Ser defensor de derechos humanos tal vez resulte apreciado en ciertos medios intelectuales, pero en muchos otros es un estigma. En el medio profesional, ser defensor de derechos humanos es una rareza, un nicho más bien marginal y no una fuente de prestigio profesional. En la academia, la silla de profesor de derechos humanos no es el lugar más anhelado e incluso existe doctrina que argumenta que el movimiento de derechos humanos es parte del problema del mundo de hoy ([42](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2242)). Por si fuera poco, los propios organismos de derechos humanos suelen dirigirse críticas cruzadas por *cipayos* o por *paleolíticos*, según el caso. En fin, al César lo que es del César y a Dios lo que es de Dios.

Pastor agrega que los miembros de los organismos de derechos humanos no sólo gozan de un prestigio inmerecido sino que tampoco hacen expresas las razones de sus acciones.

La violación de los derechos humanos es algo grave, entonces el defensor de los derechos humanos ya no piensa, sino que se indigna, y quien se indigna, es digno, no se puede discutir más con él, no hay argumentos y, entonces, no se puede contra-argumentar o el oponente se convierte en un indigno (p. 102).

La módica comunidad de los derechos humanos en la Argentina, con todo, no es tan obcecada. Hay trabajos publicados aceptables, e incluso algunos buenos y, en su mayor parte la discusión es más o menos abierta. Por cierto, hay bastante gente razonable. Con la incorporación de los tratados de derechos humanos a la Constitución, además, varias discusiones se han replicado en ámbitos que tradicionalmente no prestaban tanta atención. Por supuesto, todo está teñido por las dificultades que tiene en nuestro medio cualquier debate académico y no puede negarse que el enojo de Pastor encuentra algunos justificativos. Será la tarea de todos persuadir a los indignados y lograr que triunfen las razones.

En este punto, Pastor vuelve a declarar que debe ponerse fin, para siempre, a toda demanda punitiva de organismos y activistas, único camino que les permitirá proteger los derechos humanos frente al poder penal público en todos los casos y no sólo en algunos, tal como corresponde a su misión declarada (p. 109).

Creo que el acento de lo que molesta a Pastor debería ser puesto sobre jueces, fiscales y otros funcionarios públicos ([43](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2243)), y no sobre los organismos. Los organismos fracasaron con sus habeas corpus durante la dictadura, fracasaron cuando se opusieron a las leyes de Punto Final y de Obediencia Debida, fracasaron contra los indultos del presidente Menem y fracasaron la primera vez que pidieron ante la Corte Suprema los juicios por la verdad. Repentinamente, no pueden ser los culpables de todos los males de la política criminal. Algunos errores conceptuales pueden entenderse en las organizaciones de víctimas y activistas, pero son injustificables en los jueces y funcionarios del Estado.

Una mayor institucionalización tal vez debería encontrar a las organizaciones de víctimas separadas de las de derechos humanos, como quiere Pastor, aunque me reservo un margen de duda al respecto. De todas formas, exigir que esa división se produzca ahora mismo no tiene mucho sentido. Es como impugnar cualquier decisión institucional debido a que nuestro país no tiene una fuerte tradición democrática, o quejarse con dureza de que la Corte no consigue todavía unanimidad en sus decisiones. Hay valoraciones que carecen de sentido puestas fuera de su contexto. Mientras el debate esté abierto y las víctimas y represores convivan en nuestro suelo son inevitables algunas tensiones. Ello no justifica que las cosas no puedan cambiar, pero permite impugnar la vehemencia maniquea con la que Pastor lee nuestra realidad, pues la historia de los derechos humanos en Argentina está signada por el terror y la impunidad.

Pastor también trae la cuestión del funcionamiento y financiamiento de las organizaciones de derechos humanos. En sus palabras:

La orientación de las organizaciones no gubernamentales de defensa de los derechos fundamentales no puede ser decidida por ellas libremente como si se tratara de particulares. Por el contrario, también estas organizaciones están subordinadas y sometidas objetivamente a los valores de la Democracia y el Estado de derecho. El carácter cuasi-público de estas instituciones es un hecho innegable, aunque ellas sólo reclaman de esta situación los privilegios sin aceptar los deberes. En verdad se presentan como tales y son tratadas como tales, incluso ahora con inusual participación, por ejemplo en Argentina, en los procedimientos de designación de funcionarios judiciales (pero no solamente), a pesar de su dudosa legitimación democrática, sus incontroladas estructuras de decisión y sus no neutrales fuentes de financiación. Además nutren de personal a los organismos y se nutren de ex funcionarios de organismos (si no es que estos, tras sus funciones, no han puesto ya su propia asociación). Por ello, los expertos en derechos humanos, sean de organismos sean de organizaciones deben revisar su ideología penal, pues al final suelen ser los mismos en los organismos que en las organizaciones (basta con hacer una investigación de archivo de los últimos veinte años para ver de qué manera, al menos en el ámbito "interamericano", las mismas personas han intercambiado funciones entre organismos y organizaciones de un modo endogámico altamente llamativo).

El papel de las fundaciones y gobiernos donantes siempre ha generado rumores pero no ha sido discutido con profundidad en nuestro medio. Es una pena, se trata de una cuestión central y muy poco desarrollada entre nosotros. Existe una relación indudable entre las fuentes de financiamiento y la actividad de la organización que recibe esos fondos y deberíamos empezar a preguntarnos bajo qué condiciones esa relación deteriora la calidad o la independencia que debe tener en sus tareas quien recibe el dinero y en qué medida

No obstante, desnuda como está de otros argumentos, la suspicacia de Pastor constituye una descalificación débil. Todas las organizaciones con una voz relevante en el debate público se nutren de fondos "no neutrales" para funcionar y los miembros de cada una de ellas tienen diversos grados de independencia conforme al modo en que reciben sus recursos. El piso de marcha no puede ser el de la desconfianza general fundada en el hecho de recibir dinero.

Pastor también resalta la falta de transparencia en los mecanismos de toma de decisión de las organizaciones de derechos humanos. Sin embargo, ninguna organización es de cristal puro ni irremediablemente opaca. Es más enriquecedor concentrarnos sobre el tornasol y los matices de cada una.

Detengámonos en el CELS, que es la organización a la que Pastor se refiere la mayor parte del tiempo y la que yo conozco un poco más. El organismo tiene 25 años de vida pública, la mayor parte del staff ejecutivo es bastante visible y lo mismo ocurre con los miembros de la Comisión Directiva. Las oficinas son accesibles y la información en la página web detalla cuáles son las áreas de trabajo y las acciones emprendidas. Adicionalmente, los principales donantes de la organización informan con regularidad y *online* ([44](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2244)) sobre la asignación de recursos. El CELS, asimismo, es una asociación con personería jurídica y en su seno funciona una comisión del práctico de la carrera de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. No parece un sitio impermeable a la posibilidad de controles externos. Puede haber mucho para criticar pero nada que merezca motejarse como una "incontrolada estructura de decisión".

Las organizaciones de derechos humanos son lugares polémicos y politizados y en general desarrollan decididas campañas de acción que pueden compartirse o no. Esto no genera ningún problema en una democracia que se alimenta, precisamente, gracias a la ausencia de controles estatales sobre ciertos ámbitos privados.

Otro párrafo merece la "inusual participación en la designación de funcionarios". Coincido en que algunas organizaciones parecen estar "inusualmente" próximas a las decisiones gubernamentales. No creo que sea la situación ideal y cierta distancia aseguraría un mejor papel. Sin embargo, en tanto no se sobrepasen ciertos límites, el juego político tiene alguna riqueza. Todos tenemos preferencias y es inevitable actuar conforme a ellas. Desde esta mirada, no resulta cuestionable la situación. Dado que se están llevando a la práctica muchos de los reclamos que los organismos enarbolaron por años -uno puede decir, con Pastor, que son reclamos neopunitivistas, pero ése es otro asunto- la colaboración entre quienes tienen preferencias en común es natural.

En rigor, además, los organismos no han variado su posición en materia de persecución penal de los crímenes de la dictadura. Se opusieron a las leyes de Alfonsín, a los indultos de Menem y al decreto de de la Rúa que frenaba la extradición de los imputados en el extranjero. El corrimiento no lo han hecho las organizaciones, sino el gobierno. Por convicción, o con la intención de sumar el apoyo de las organizaciones de derechos humanos y diferenciarse así de las administraciones anteriores, el Ejecutivo adoptó muchas de las medidas que los grupos de derechos humanos impulsaban.

La crítica de Pastor, por cierto, llega ahora, en ocasión de la implementación de muchas de aquellas medidas. Pero la deriva penal no fue cuestionada antes cuando las organizaciones reclamaban, a no dudarlo, "juicio y castigo". Los organismos podrán estar errados, pero su persistencia es tan notable que llama la atención que la ciencia penal reaccione recién hoy.

Tampoco es incorrecto que el gobierno consulte a grupos interesados. Las tarifas de los servicios públicos deben discutirse con las asociaciones de usuarios y con las empresas. La definición de una política de salud reproductiva debe partir del diálogo con las mujeres, con los representantes de los distintos credos y con los médicos. El debate enriquece y la decisión sigue siendo del gobierno electo. Podemos discutir el proceso de selección de magistrados, pero de allí hay poca tela para cortar acerca de las carencias de los organismos.

Pastor también menciona la dudosa legitimación democrática de las organizaciones de derechos humanos. Sin embargo, no deja en claro a qué se refiere cuando habla de "legitimación". La ausencia de elecciones públicas para definir las acciones de los organismos no es prohibida. Tampoco es un gran problema pues hay muchas otras formas de construir legitimidad democrática. El prestigio que Pastor critica, por ejemplo, es espontáneo y significa que hay cierto reconocimiento social.

Por último, tampoco creo que la rotación de profesionales en el campo de los derechos humanos sea más endogámica que lo que es en el Poder Judicial, en los grandes estudios o en otras áreas. De nuevo, Pastor no explica con qué regla está midiendo la actuación de las organizaciones de derechos humanos.

Sobre la base de lo dicho, creo que no hay puntos concluyentes para justificar la dureza de las observaciones de Pastor, pero vale la pena transformarlas en apelaciones necesarias a pensar, más y mejor, nuestras instituciones.

**VI. La transición en Argentina**

Pastor quizá debería haber empezado con su última nota en la que asume la complejidad del problema de la persecución penal de las graves violaciones de los derechos humanos cometidas por la última dictadura militar. Señala que el tema era más claro en 1983 pero que de todos modos, para bien o para mal fue cerrado definitivamente ([45](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2245)). En función de ello, dice no entender para qué se ha vuelto a reabrir el debate, a lo que agrega que ahora es fácil y redituable hacerlo. También dice que los asuntos cerrados eran propios de una generación, por lo que tampoco entiende por qué son reabiertos por otra. Para concluir, confiesa, a la vez que su perplejidad, su total ignorancia sobre el tema y su consiguiente incapacidad para explicarlo desde el punto de vista jurídico (p. 114).

Por cierto, y dado que el tema es complejo, llama la atención que Pastor recomiende leer, al respecto, "por todos" y "solamente" el excelente libro de Marcelo Sancinetti y Marcelo Ferrante ([46](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2246)). Deben agregarse muchos otros trabajos jurídicos. Por ejemplo toda la obra de Carlos Nino, en particular su Juicio al Mal Absoluto ([47](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2247)) y su intercambio con Diane Orentlicher ([48](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2248)), así como los trabajos de Jaime Malamud Goti ([49](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2249)), entre muchos otros. También vale mucho la pena leer textos políticos como la Memoria Política de Raúl Alfonsín ([50](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2250)), o frutos de otras disciplinas como Pasado y Presente del psicólogo Hugo Vezzetti ([51](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2251)) y Tiempo Pasado de la ensayista y profesora de filosofía Beatriz Sarlo ([52](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2252)). Son imprescindibles también muchas otras manifestaciones que no parten de la academia como La Muerte y la Doncella del chileno Ariel Dorfman ([53](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%2253)) y por supuesto La Historia Oficial, de Luis Puenzo, entre otros muchísimos materiales que deben conocerse, difundirse y seguir discutiéndose. Las experiencias comparadas tampoco son tan enfáticas como Pastor sugiere, no al menos la de Sudáfrica.

Aunque a veces me gustaría creer con Pastor que la cuestión está cerrada para siempre, sus razones no me parecen persuasivas. Los grandes temas nacionales no se clausuran definitivamente, menos a la sombra de un par de levantamientos militares. Despreocuparse a sabiendas del contexto político en el cual se inscriben las instituciones del derecho penal es uno de los obstáculos más gruesos para una saludable comprensión de la realidad que nos toca.

Después de las leyes y de los indultos siguió habiendo juicios por la restitución de los hijos de los desaparecidos, la Comisión Interamericana invalidó las normas de impunidad, Adolfo Scilingo confesó y se iniciaron los procesos por la verdad, el jefe del Ejército Martín Balza reconoció los abusos de su fuerza y quebró una política institucional de años de encubrimiento, hubo juicios y condenas en el exterior, las leyes fueron derogadas en 1998, se difundieron papeles desclasificados del gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica y avanzaron las revisiones sobre la Escuela de las Américas, entre muchos otros episodios jurídicos y políticos que permiten argumentar que el cierre definitivo de la discusión nunca existió.

La brecha generacional tampoco es tan importante como sugiere Pastor. Los hijos de los desaparecidos en cautiverio son los jóvenes de hoy y siguen buscando a sus padres y a sus hermanos. Me parece imposible contestarles que sus preocupaciones no tienen actualidad, que se trata de un tema cerrado por la generación anterior.

Más aún, y muy en contra de lo que dice Pastor, muchos de los actores durante la violencia de los setenta todavía hoy tienen posiciones relevantes en la vida pública. Esteban Righi, Carlos Ruckauf, Jorge Rodríguez, Horacio Verbitsky, Raúl Alfonsín, o Adolfo Pérez Esquivel, entre muchos otros. El tiempo provoca una inevitable renovación en la agenda política, pero seguimos hablando de lo que pasó anteayer.

No sé qué tan fácil y redituable sea reabrir la persecución penal hoy. También genera críticas y oposición. Lo importante es saber si estamos haciendo lo correcto. Si hacer lo correcto recibe estímulo quizá se deba a que tenemos mejores instituciones que aquellas que premiaban los tormentos.

La cuestión es compleja, claro, pero de nada sirve añorar la sencillez dogmática del problema en 1983. Por muchas razones, el tema es complicado y sensible hoy. Incluso discutiría con Pastor que tampoco era tan sencillo en 1983, aun cuando tengamos un muy buen libro sobre el tema. Si todo hubiera sido tan obvio, habría quedado cerrado de una vez y para siempre.

**Notas**

[\*](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n%2A). Abogado ('98) Universidad de Buenos Aires. Master en Derecho ('04) Universidad de Palermo. Ex becario Hubert H. Humphrey ('04-'05) Universidad de Minnesota. LL.M. ('06) y candidato doctoral Yale Law School. Una versión prácticamente idéntica de este artículo fue publicada con anterioridad en la Revista Nueva Doctrina Penal, 2005-B, del Puerto, Buenos Aires, pp. 727-754.

[1](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n1). "[La deriva neopunitivista de organismos y activistas como causa del desprestigio actual de los derechos humanos](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/pastor.htm)", en Nueva Doctrina Penal; del Puerto, Buenos Aires, 2005/A, pp. 73-114.

[2](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n2). Por cierto, sería muy saludable repetir intervenciones de este tipo para favorecer un intercambio más nutritivo sobre la jurisprudencia internacional a la que nuestro país está sometido. El problema no es sólo argentino. Durante un coloquio reciente nacionales de toda América coincidieron en la necesidad de un mayor control académico de las decisiones interamericanas (*Coloquio sobre el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Washington College of Law de la American University y su Academia de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario; 26 al 28 de mayo de 2005; Washington DC).

[3](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n3). Pensar lo contrario nos debería conducir a la supresión de la defensa. Del mismo modo que consideramos que la sujeción de los fiscales al interés por la legalidad no garantiza el ejercicio del derecho de defensa, no puede afirmarse que un querellante particular, aún cuando actúe en todo momento conforme a derecho, está en condiciones de velar, también, por los intereses del imputado.

[4](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n4). Friedrich Dencker también usa la expresión "euforia" para referirse al interés de la literatura penal alemana por el derecho penal internacional; ver "Crímenes de lesa humanidad y derecho penal internacional / Observaciones críticas", en AAVV Estudios sobre Justicia Penal / Homenaje al Profesor Julio B. J. Maier; del Puerto, Buenos Aires (2005), p. 629.

[5](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n5). No es el objeto aquí discutir ese trabajo.

[6](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n6). El programa [*US Law & Security*](http://www.humanrightsfirst.org/our-work/law-and-security/) de la organización *Human Rights First* ofrece abundante información de la situación en los Estados Unidos. La organización también dedica parte de sus esfuerzos a promover el enjuiciamiento del Secretario de Defensa de los EEUU Donald Rumsfeld [*The case against Rumsfeld*].

[7](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n7). Me refiero a trabajos, aun sencillos, como el de Francisco Castex y Rocío Fernández Folatti, "[Bucéfalo y el derecho penal del enemigo / Una posible explicación de la política criminal argentina reciente](http://www.eldial.com/)", que identifica algunos cambios en la legislación de los últimos 15 años en el sentido que Pastor cuestiona. Pastor ofrece más bien un estado de la opinión.

[8](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n8). El abogado Jacobo Grossman. El senador Ricardo Gómez Diez manifestó su rechazo a la postulación de Zaffaroni, entre otras cosas, por el "estupor" que le causaba que "un jurista que ha sido propuesto [...] para integrar el máximo tribunal de la República se presente en el Senado, siente en el estrado al lado suyo como su principal asesor y confidente a un ex convicto que ha estado condenado por el delito de secuestros"; entrevista con Charly Fernández del 9 de octubre de 2003.

[9](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n9). Recientemente insistió en la cuestión y señaló además la necesidad de restringir el uso de la prisión preventiva. Ver, "Argibay dice que no debe haber presos sin condena"; La Nación 6 de mayo de 2005.

[10](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n10). "Camarón" es el nombre con que se conoce al fuero federal especial creado a instancias del régimen de Agustín Lanusse a fin de intervenir respecto de acciones guerrilleras.

[11](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n11). Cfr.; Servicio Penitenciario Federal; *Estadística Población Penal por año*.

[12](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n12). CSJN, *Quiroga, Edgardo O.* (23/12/2004). La Ley 2005 B, 160.

[13](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n13). CSJN, *Verbitsky, Horacio* (3/5/2005). La Ley, Suplemento Constitucional, Julio 2005, 32.

[14](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n14). CSJN, *Llerena, Horacio L.* (17/5/2005). La Ley, Suplemento Penal, Mayo 2005, 32.

[15](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n15). Anastasia O'Grady, "No cuenten con que la Argentina ayude a combatir el terrorismo", la nota originalmente del *Wall Street Journal* fue publicada en La Nación del 12 de julio de 2005.

[16](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n16). "Kirchner busca que el fallo no lo roce: Es un cachetazo vergonzante", La Nación, 15 de mayo de 2005.

[17](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n17). Distintas posiciones en "Balance Judicial del año 2005", Diario Judicial, 21 de julio de 2005; "Nueva advertencia de la Corte a Kirchner", La Nación 24 de mayo de 2005, entre otras.

[18](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n18). Koskenniemi, Martti; *The Gentle Civilizer of Nations / The Rise and Fall of International Law*; Cambridge University Press, Cambridge, United Kingdom (first paperback edition, 2004), p. 388.

[19](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n19). Koskenniemi, M.; *The Gentle Civilizer*, p. 388.

[20](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n20). Koskenniemi, M.; *The Gentle Civilizer*, p. 389.

[21](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n21). Koskenniemi, M.; *The Gentle Civilizer*, pp. 391-392.

[22](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n22). Firmada en San Francisco el 26 de junio 1945. Entrada en vigor: 24 de octubre de 1945, de conformidad con el artículo 110.

[23](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n23). Adoptada por Resolución 260 (III) A de la Asamblea General de la O NU el 9 de diciembre de 1948. Entrada en vigor: el 12 de enero de 1951.

[24](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n24). Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2391 (XXIII), de 26 de noviembre de 1968. Entrada en vigor: 11 de noviembre de 1970, de conformidad con el artículo VIII.

[25](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n25). Del 8 de agosto de 1945 y confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 95 (I) de 11 de diciembre de 1946.

[26](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n26). Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 3068 (XXVIII), de 30 de noviembre de 1973. Entrada en vigor: 18 de julio de 1976, de conformidad con el artículo XV.

[27](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n27). Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984. Entrada en vigor: 26 de junio de 1987, de conformidad con el artículo 27 (1).

[28](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n28). Adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994, en el vigésimo cuarto período ordinario de sesiones de la Asamblea General.

[29](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n29). Corte IDH, Caso Barrios Altos, Sentencia de fondo de l4 de marzo de 2001, Corte I.D.H. (Ser. C) No. 75 (2001).

[30](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n30). Corte IDH, Caso Bulacio, Sentencia de 18 de Septiembre de 2003, Corte I.D.H., (Ser. C) No. 100 (2003).

[31](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n31). CSN, *Espósito, Miguel A.*; E.224.XXXIX (23/12/2004).

[32](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n32). Infortunio. (Del lat. *infortunĭum*).1. m. Suerte desdichada o fortuna adversa. 2. m. Estado desgraciado en que se encuentra alguien. 3. m. Hecho o acaecimiento desgraciado (Cfr. Diccionario de la Real Academia Española, XXII edición).

[33](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n33). Entre las imprecisiones que deben pulirse en el ámbito interamericano la categorización de algunas infracciones a la Convención Americana sobre Derechos Humanos como "graves" es una.

[34](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n34). Más apropiada, por ejemplo, la descripción de Patricia Ziffer cuyo trabajo Pastor cita en este punto: "La demanda se originó en la muerte del menor Walter Bulacio, quien había sido apresado durante una detención masiva realizada por la policía en un recital de rock. Según la Comisión IDH, Bulacio fue trasladado a una comisaría, en donde fue alojado en condiciones inadecuadas y golpeado por agentes policiales [...]" (Patricia Ziffer, "El principio de legalidad y la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad", en AAVV Estudios sobre Justicia Penal / Homenaje al Profesor Julio B. J.Maier, del Puerto (2005), p. 760.

[35](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n35). Pastor no está discutiendo que la existencia de malos tratos está excluida del reconocimiento de hechos del Estado argentino, sino el valor probatorio de la asunción de responsabilidad. El acuerdo de solución amistosa que se presentó ante la Corte IDH es algo ambiguo: "El Estado reconoce responsabilidad por la violación del derecho a la vida y la integridad física, en los términos del acuerdo, por un inapropiado ejercicio de su deber de custodia" (para. 33 de la sentencia de la Corte IDH). Sin embargo, la conclusión de la Corte IDH en el párrafo 38.b es concluyente y a la luz de ese acuerdo y sobre la base de las pruebas producidas afirmó que Walter Bulacio "fue golpeado por agentes de policía y sometido a malos tratos".

[36](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n36). Para una descripción de algunos de los problemas que la decisión acarrea frente al principio de legalidad, además del trabajo de Patricia Ziffer antes citado, ver el de Guillermo J. Yacobucci; *Hacia una nueva Legalidad Penal (a propósito del fallo "Espósito de la Corte Suprema de Justicia de la Nación)*, en La Ley Suplemento Constitucional.; Abril (2005), pp. 11 y ss.

[37](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n37). Artículo 27. El Gobierno federal está obligado a afianzar sus relaciones de paz y comercio con las potencias extranjeras por medio de tratados que estén en conformidad con los principios de derecho público establecidos en esta Constitución.

[38](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n38). Así ocurrió con Raúl Alfonsín, con Fernando de la Rúa, con Adolfo Rodríguez Sáa y con Eduardo Duhalde.

[39](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n39). "Ruckauf retó a Rico y lo hizo pedir disculpas", Diario Clarín, 6 de enero de 2000.

[40](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n40). Aclaro que trabajé sobre algunos aspectos de este proceso junto a quienes eran los abogados (integrantes del CELS) de las familias de Gastón Riva y Diego Lamagna, ambos fallecidos durante la represión de las manifestaciones del 20 de diciembre de 2001.

[41](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n41). Como es conocido, se había conformado el Consejo de Seguridad, el presidente había suspendido las garantías constitucionales en todo el país y la policía actuó en virtud de ese estado de excepción. Había comunicación entre los mandos policiales y el Ejecutivo y en el proceso penal se discutía cuáles habían sido las instrucciones del titular del Ejecutivo, en particular respecto de la situación en la Plaza de Mayo donde murieron cinco personas y cientos fueron heridas o detenidas. Algunas de las detenciones además fueron convalidadas expresamente por el ex presidente. Dentro de este marco, no es una idea peregrina investigar la posible responsabilidad penal del ex jefe de Estado. En su momento el CELS emitió un "documento de difusión" titulado "¿Qué se discute en la causa del 20 de diciembre?".

[42](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n42). David Kennedy; "The international human rights movement: Part of the Problem?", 15 Harvard Human Rights Journal (2005), p. 101.

[43](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n43). También deberíamos discutir el papel de la academia.

[44](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n44). Ver, por ejemplo el sitio de [*The Foundation Center*](http://foundationcenter.org/).

[45](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n45). La expresión es similar a la que ya había usado Pablo Manili, "Sobre la inconstitucionalidad de la ley 25.779 ('Nos guste o no nos guste'), enADLA 2003 - D, 4911. Con todo, Manili piensa, a diferencia de Pastor, que "Nos guste o no nos guste, las leyes llamadas 'punto final' y 'obediencia debida' fueron, en su momento, perfectamente constitucionales y gozaron de una amplia legitimidad política" (íd). Para Pastor, en cambio, juristas sabios como David Baigún, Julio Maier y Marcelo Sancinetti habían demostrado que se podía argumentar para demostrar la incorrección jurídica de tales normas (p.114, nota 79).

[46](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n46). *El Derecho penal en la protección de los derechos humanos*, Hammurabi, Buenos Aires (1999).

[47](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n47). Carlos S. Nino; Juicio al mal absoluto / Los fundamentos y la historia del juicio a las Juntas del Proceso, Emecé, Buenos Aires (1997).

[48](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n48). Diane F. Orentlicher, "Settling Accounts: The Duty to Prosecute Human Rights Violations of a Prior Regime", 100 Yale Law Journal (1991) 2548-9. Carlos S. Nino "The Duty to Punish Past Abuses of Human Rights Put into Context", en *Yale Law Journal*, 100 (June, 1991), pp. 2537-2615 y Diane F. Orentlicher, "A Reply to Professor Nino", Yale Law Journal, Vol. 100, No. 8 (June 1991), pp. 2641-2643.

[49](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n49). Por ejemplo, Jaime Malamud Goti, *Terror y Justicia en la Argentina*, de la Flor (2000).

[50](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n50). Raúl R. Alfonsín, *Memoria Política / Transición a la democracia y derechos humanos*; Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires (2004).

[51](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n51). Hugo Vezzetti; *Pasado y Presente / Guerra, dictadura y sociedad en la Argentina*, Siglo XXI, ISBN 987-98701-2-3.

[52](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n52). Beatriz Sarlo; *Tiempo Pasado / Cultura de la memoria y giro subjetivo / Una discusión*; Siglo XXI, ISBN 987-1220-22-7.

[53](http://www.juragentium.org/topics/latina/es/filippin.htm%22%20%5Cl%20%22n53). Ariel Dorfman, *La Muerte y la Doncella*, Seix Barral, México D.F. (1995) y su versión llevada al cine por Roman Polanski.