

RETRIBUCIÓN, INCULPACIÓN Y ¿PERFECCIONISMO MORAL?*

GUSTAVO A. BEADE

Universidad de Buenos Aires - Instituto Ambrosio Gioja

Resumen

Carlos S. Nino presentó en sus últimos trabajos una defensa de su teoría del castigo que incluía una profunda crítica al retribucionismo. Según su posición, si adoptáramos una teoría retribucionista del castigo, estaríamos asumiendo una versión del subjetivismo penal que abraza el perfeccionismo moral. Nino presenta esta idea sugiriendo que hay un vínculo estrecho entre el retribucionismo, el subjetivismo y el perfeccionismo. En este trabajo, voy a discutir esa relación y criticar el nexo que Nino cree que existe entre ellos.

PALABRAS CLAVE: Castigo; Liberalismo; Subjetivismo; Perfeccionismo; Inculpación.

Abstract

The late Carlos S. Nino presented in his latest work a defense of his theory of punishment which involves a profound critic to retributivism. According with his position if we adopt a retributivist theory of punishment, in addition we are adopting a version of penal subjectivism that embrace moral perfectionism. Nino presents his idea suggesting that there is a chain that linked retribution subjectivism and perfectionism. In this paper, I will discuss the relationship between these three concepts and argue against the links that Nino presents between them.

KEY WORDS: Punishment; Liberalism; Subjectivism; Perfectionism; Blame.

* Presenté algunas de estas ideas en las *I Jornadas Carlos Nino sobre Teoría Política*, celebradas en Buenos Aires el 10 de diciembre de 2013, organizadas por la Sociedad Argentina de Análisis Filosófico y el Centro de Investigaciones Filosóficas. También en la Anticonferencia *Discutiendo a Carlos Nino* organizada en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, el 14 de diciembre de 2012 y también en el XXV World Congress of Philosophy of Law and Social Philosophy en Frankfurt am Main (Alemania) el 19 de agosto de 2011. Quisiera agradecer por los comentarios recibidos en esos eventos en particular a Antony Duff, Miroslav Imbrisevic, Roberto Gargarella, Martín Böhmer, Olof Page, Graciela Vidiella y Ricardo Ibarlucía. También quiero agradecer a un evaluador anónimo por los comentarios y sugerencias que lograron mejorar algunos aspectos del trabajo.

En sus últimos trabajos sobre la fundamentación del derecho penal, Carlos S. Nino desarrolló –con mayor detenimiento– una visión objetivista de la responsabilidad penal en la que defendió mucho de lo que estaba presente en su teoría liberal del castigo publicada algún tiempo atrás.¹ Nino revisó en estos textos y presentaciones mucho de su trabajo pasado sobre el castigo y el derecho penal y construyó, a partir de allí, una respuesta a algunas de las críticas de su tesis doctoral y también a críticas a su teoría consensual de la pena.² En esos trabajos, Nino defiende una teoría de la responsabilidad penal basada en ideales filosóficos y políticos asociados a un determinado liberalismo político. En su defensa, pretende debilitar las posturas que se presentan como rivales a través de críticas que me interesa presentar con algo más de precisión.

Según Nino, la cuestión entre el objetivismo y el subjetivismo en la responsabilidad penal depende de la teoría del castigo que es adoptada. En este sentido, defender una forma extrema de subjetivismo es una consecuencia necesaria de adoptar una teoría del castigo retributiva. Si fuéramos coherentes, esta visión retributiva del castigo debería estar construida sobre una noción de inculpación. A juicio de Nino, este vínculo entre retribución e inculpación genera problemas porque en el proceso en el que se lleva a cabo, se involucran argumentos morales que pretenden decirle a quien es inculpado cómo debió actuar en el caso concreto. Este modo de considerar el retribucionismo y la inculpación lo lleva a Nino a sostener que estas prácticas asumidas por esta teoría del castigo ofenden principios liberales del estado de derecho que pueden asociarse con la persecución de ideales morales típicas del perfeccionismo moral. En definitiva, según Nino, adoptar una visión subjetivista de la responsabilidad penal implica no solo asumir una teoría del castigo retribucionista sino también un modo de reproche que se basa en la imposición del perfeccionismo moral.

Mi primer objetivo en este trabajo será analizar la conexión particular que efectúa Nino entre el subjetivismo y la retribución por un lado y, por el otro, la relación entre la retribución y el perfeccionismo. Me voy a concentrar en la forma en la que Nino entiende la inculpación y el modo en que la asocia con cierto ideal tradicional retributivo. Mi argumento intentará mostrar que no necesariamente debemos pensar la noción de inculpación como un proceso que puede estar asociado con una forma de perfeccionismo moral. Quisiera mostrar que existen formas de

¹ Cf. Nino (1980).

² Nino (1991), (1992) y (1996).

entender la inculpación de un modo diferente, como una forma de diálogo entre miembros de una misma comunidad.

1. Retribución, inculpación, subjetivismo

Nino asume en sus textos que existe una relación entre distintos tipos de Estado con una particular teoría del castigo. Siguiendo esta asunción, argumenta que solo una teoría preventiva del castigo representa los ideales del liberalismo político mientras que la retribución, según su posición, en cualquier circunstancia supone un tipo de perfeccionismo que es inconsistente con una filosofía política liberal o kantiana (Nino 1996, p. 143). Nino afirma que, en principio, sería posible señalar que el retribucionismo respeta la autonomía individual debido a que permite que los planes de vida individuales puedan desarrollarse libres de interferencias. También respeta la inviolabilidad de las personas debido a que no usa a los agentes como medios para fines sociales, así como también tiene un alto respeto por el valor de la dignidad humana, desde que el castigo se deriva enteramente de las acciones de los agentes. Sin embargo, Nino piensa que el retribucionismo encarna serios problemas filosóficos.

En su visión, la clave para entender la retribución es el concepto de inculpación moral, a menudo usado por los retribucionistas para evitar las implicancias indeseadas de las teorías preventivas del castigo, esto es, el castigo de un inocente. Sin embargo, Nino dice que la retribución es predicada sobre la inculpación y es en este proceso donde las actitudes subjetivas del perpetrador serán esenciales para determinar el valor negativo de sus acciones para luego determinar su reprochabilidad (Nino 1996, p. 137). De esta manera, Nino piensa que la inculpación es básicamente una reacción contra ciertas intenciones. Veamos esta afirmación con un poco más de precisión.

Según su posición, el retribucionismo asume que el agente simplemente intenta hacer algo y el resto, incluso el movimiento de su cuerpo, es dejado a la naturaleza (Nino 1996, p. 137). Así, la dependencia que presenta el retribucionismo sobre la inculpación y las intenciones de los agentes, según Nino, nos lleva al abismo del subjetivismo *puro*. Siguiendo este razonamiento, llegaremos a la circunstancia en la que no podremos tomar en cuenta el resultado externo de un acto particular, e.g., la diferencia entre un homicidio intentado y otro concretado. Agrega que debemos preguntarnos si tenemos permitido considerar si la vida de otro estuvo realmente en peligro o, incluso, si el agente llevó adelante algún tipo de movimiento corporal dado que una firme decisión de matar debería ser suficiente para inculpar a otro. Así, asumiendo que existe una

evidencia fuerte e incontrovertible de las intenciones de un agente para cometer un crimen, deberíamos proceder a castigarlo siempre bajo la premisa que Nino le atribuye al retribucionismo.

Nino agrega que el subjetivismo del retribucionismo es, en parte, predicado sobre la visión de que el estado mental de un individuo (conformado por sus intenciones, decisiones y elecciones) es el único asunto que interesa, dado que es lo único que puede ser controlado. Para clarificar su posición, asume una posición determinista en la que incluso las intenciones, decisiones y elecciones son los resultados inevitables de otros factores que los individuos no pueden controlar (socialización cultural, estructuras económicas y procesos neuroquímicos, etc.). Sugiere que, si esta tesis es correcta, deberíamos poder explicar por qué seguimos inculcando a los ciudadanos por acciones que están más allá de su control.

Describe a la inculpación en tres dimensiones básicas, intentando mostrar que todas ellas son compatibles con el determinismo descriptivo que asumiera previamente: en primer lugar, inculpar puede tener una *dimensión manipulativa*, desde el momento en que su expresión puede disuadir a otros de actos similares en el futuro. Esto funciona porque el agente puede desear evitar el dolor y la incomodidad que la inculpación normalmente impone. Esta descripción sugiere una relación causal entre inculpar a alguien y la motivación del agente para actuar y de este modo no presupone la falsedad del determinismo descriptivo. En su segunda descripción, establece que la inculpación tiene una *dimensión reactiva* que puede constituir una respuesta emocional a ciertos actos. Inculpar a otro por una mala acción es expresar una actitud reactiva del tipo analizada por Strawson (1974, cap. I). Esta dimensión reactiva de la inculpación no requiere de la falsedad del determinismo, desde que Strawson argumenta que la inculpación no es suspendida solo porque la intención es causada por ciertos factores (Nino 1996, p. 138). El tercer punto es que la inculpación tiene una *dimensión descriptiva* que se enfoca en la conexión entre la persona y su acto. Es sobre esta última dimensión sobre la que Nino desarrolla su crítica al llamado subjetivismo penal.

Según la visión de Nino, la dimensión descriptiva de la inculpación es la única en la que el teórico retribucionista está interesado, debido a que este es el único aspecto restante que hace al castigo significativo en términos retributivos. Nino afirma que la inculpación describe la relación entre ciertas conductas y las intenciones, decisiones y elecciones del agente. Agrega que no es necesario asumir que la intención, la decisión y la elección no están determinadas –en un sentido descriptivo– por otros factores más que por las intenciones, decisiones y elecciones. Afirma que nuestros deseos y creencias habituales no son factores determinantes

desconocidos en nuestras acciones. Por el contrario, son factores conocidos y que podemos controlar. Esto implica que podemos también controlar nuestras propias acciones. Siguiendo esta asunción, Nino argumenta que si uno pudiera inculpar a otro por cosas que no necesariamente están dentro de su control, no hay ninguna razón para asumir que la *dimensión descriptiva* de la inculpación está basada en las decisiones, intenciones y elecciones del agente. Su punto central contra estas asunciones es que no hay un argumento para decir que las intenciones, decisiones y elecciones pueden ser consideradas como opuestos a los movimientos corporales del agente. Además tampoco tienen un estatus privilegiado como objeto de la inculpación si no están necesariamente bajo el control del agente.

Sin embargo, contrariamente a esta tesis que describe, Nino afirma que las intenciones son muy superficiales y fugaces para constituir al agente. Más aún, piensa que la intención detrás de la mala elección no puede explicar satisfactoriamente qué es especial acerca de las actitudes subjetivas para ser el objeto final de la inculpación moral por sobre los aspectos externos de la acción. Pero veamos en el punto siguiente cómo culmina su razonamiento y el modo en que vincula la retribución y la inculpación con el perfeccionismo.

2. Carácter, retribución y perfeccionismo

Nino argumenta que si las decisiones, intenciones y elecciones del agente tampoco pueden ser controladas, en definitiva, lo que estaríamos haciendo cuando inculpamos a alguien es reprocharle su carácter. De este modo, inculpamos a las personas por el carácter que tienen. Dicho de otro modo, los inculpamos por el tipo de persona que son y lo que manifiesta su carácter en ciertas intenciones, decisiones y elecciones, todo lo cual puede resultar en una acción determinada.

Esta teoría, advierte Nino, a veces es tomada para señalar que alguien debería ser castigado por su carácter independientemente de los actos que lleva a cabo. También es considerada a la inversa, dado que alguien no debería ser castigado por actos elegidos que están fuera de su carácter. Más aún, la evaluación del carácter moral del agente es una evaluación de disposiciones, inclinaciones y capacidades que se manifiestan a través de deseos, creencias y emociones que eventualmente se materializan en intenciones, decisiones y acciones. En este sentido, la teoría del carácter explica por qué las actitudes subjetivas del individuo son tan importantes para inculparlo. Según Nino, estas actitudes son las que conectan sus acciones con su carácter, de un modo tal que son la

expresión de un mal acto del agente. Inculpar a alguien por una acción implica cuestionar qué tipo de persona es (Nino 1992, p. 15).

Si el objetivo del castigo retributivo es el carácter, deberíamos decir que lo que sigue de la elección, la intención o la decisión de un individuo, i.e., sus movimientos corporales y su ausencia de movimientos, no es relevante para la inculpación (excepto como una evidencia de la intención del agente). Si estos movimientos corporales ocurren o no, una vez que tenemos la firme intención de actuar, es un asunto de pura suerte y esto es extraño al carácter del agente. Como una variante del retribucionismo, la *teoría del carácter* inevitablemente equipara los delitos concretados con los delitos intentados, ya sean posibles o imposibles de concretar, y rechaza cualquier justificación que no considere la buena voluntad del agente. Por ende, castiga expresiones de la mala voluntad que no nos llevan a un daño externo. Nino argumenta que, rehabilitado por la llamada *teoría del carácter*, el retribucionismo convierte al Estado en perfeccionista y de este modo, contrariamente con la asunción inicial, viola el principio de autonomía personal.

Básicamente, según Nino, si inculpar a alguien implica la evaluación del carácter moral del agente, la inculpación, necesariamente, tiene como consecuencia la imposición de ideales de virtud personal o excelencia (Nino 1991, p. 293; Nino 1996, p. 141). La acción que es objeto de la inculpación puede degradar el carácter del agente y la calidad de su vida. Un Estado liberal, i.e. uno comprometido con el principio de autonomía personal, no debería actuar sobre la base del reconocimiento o el castigo. En la inculpación según, ahora sí, la posición que defiende el propio Nino, el Estado no discute solamente ideales morales con las personas. Directa o indirectamente, el Estado cuando inculpa impone coerción y también ciertos ideales de excelencia sobre otros. Al hacer esto afecta la autonomía personal de los ciudadanos. Para resumir, según Nino es inevitable que el retribucionismo adopte una visión subjetiva de la responsabilidad criminal, la cual implica que el objeto del castigo es el carácter de los individuos y su manifestación subjetiva.

3. Las razones de la inculpación

La argumentación de Nino contra quienes defienden una tesis retribucionista no me parece persuasiva. En general, asume una serie de posiciones que no desarrolla en detalle para llegar a la afirmación, por demás desacreditadora, de que cualquier teoría retribucionista implica el perfeccionismo moral. Es esta forma de construir su posición la que termina debilitándola. Los modos en que construye esa cadena de

argumentos que empiezan con la tesis retribucionista para seguir con la inculpación y luego desembocar en el perfeccionismo son poco convincentes. Asumiendo que una teoría retributiva pueda estar basada en la inculpación voy a cuestionar el vínculo entre reproche y perfeccionismo. Como señalé previamente, de acuerdo a la posición de Nino, inculpar es una reacción contra ciertas intenciones. Particularmente, Nino cree que el castigo retributivo debe concentrarse en lo que denomina la *dimensión descriptiva* de la inculpación, esto es la descripción entre ciertas conductas y las intenciones, decisiones o elecciones del agente. Sin embargo, desde su determinismo descriptivo, entiende que si todas estas circunstancias del agente están fuera de su control, la idea de inculpar por algo no controlado sería igual a inculpar por circunstancias vinculadas con la suerte. Para comenzar, es necesario explicar qué es la inculpación y cómo puede ser conectada con la comunidad en la que vivimos.

La atribución de culpa, explícita o encubierta, es una práctica común. Sirve al propósito de revelar por qué o cómo algo salió mal. En este sentido amplio, le *echamos la culpa* a un caño defectuoso para explicar el agua derramada en la alfombra del living o a la lentitud de un taxi para dar cuenta de nuestra impuntualidad. Sin embargo, me circunscribo a una concepción más específica de dicha práctica. Mi interés está en la asignación de culpa cuando un agente inflige daños severos sobre un individuo (o quizá un grupo de individuos). Entiendo que inculpar o reprochar a otro significa decir algo acerca de sus acciones. Esto supone, por supuesto, decir algo acerca de su carácter. Podría reprocharle a mi compañero de cuarto que no lava correctamente los platos y como resultado de su “lavado deficiente” debo siempre lavarlos de nuevo. Reprocharle a mi compañero de cuarto su “lavado deficiente” implica reprocharle su desorden y falta de atención y cuidado. Pero también puede significar, en algún modo, afirmar que él es un holgazán y un irrespetuoso debido a que, evidentemente, podría haber lavado los platos correctamente. Por otra parte, el hecho de que tenga que lavar los platos de nuevo muestra que mi compañero no está interesado en mi tiempo o en mi preocupación por la limpieza. De todos modos, el origen del reproche fue su acción de lavar deficientemente los platos, no, exclusivamente, su carácter. Por esta razón, contrariamente a la *dimensión descriptiva* de la inculpación que describe Nino, creo que reprochar acciones no necesariamente implica reprochar el carácter del agente.

Como intenté graficar con el ejemplo anterior, la inculpación tiene que ver con las acciones de los agentes y también, en parte, con su carácter. Tendemos a inculpar a alguien por algo (Scanlon 2008, p. 126).

Puede ser por una acción concreta o por la omisión de hacer algo debido; en mi ejemplo, haber lavado los platos en forma deficiente. Se podría decir que inculpar a alguien es tomar esa acción como una muestra negativa del carácter de esa persona. Inculpar también puede incluir formar un juicio privado sobre la conducta de alguien o tener una cierta actitud de resentimiento, indignación, ira, menosprecio hacia una mala acción. Incluso puede implicar una crítica a la persona objeto del reproche frente a otros, en su ausencia. La inculpación puede ser dirigida hacia actos u omisiones presentes, como también hacia actos pasados (Duff 1986, pp. 40-43).

Cuando inculpamos nos vinculamos en una relación más íntima y completa con el agresor de un grado mayor a la conexión que surge de una simple crítica moral. También nos trae claramente hacia nuestro campo de atención cuáles fueron las actitudes del ofensor, lo que nos lleva a preocuparnos por lo que pudiera –posiblemente– haber estado pensando al momento de iniciar la acción (Bennett 2013, p. 66). En el caso de mi compañero de cuarto, mi actitud hacia él se modificó desde que no lava bien los platos. Además, sentimientos de indignación y resentimiento me invaden a medida que pasan los días sin que él rectifique su conducta. Es evidente que debería considerar la manera en la que debo expresarle mis emociones. Sin embargo, si mi intención es manifestarle mi disconformidad con su actitud, debería reprocharle su conducta pasada. Pero, por otra parte, también querría que su conducta se modificara para el futuro. En definitiva, ¿por qué debería reprocharle su “lavado deficiente”?

Una forma sencilla de responder esta pregunta sería ubicarnos en lo que ocurre en nuestra propia comunidad. Cuando nos suceden cosas que nos afectan, nuestras actitudes reactivas, esenciales en nuestra naturaleza humana, se manifiestan en ira, indignación y resentimiento.³ Esas emociones reactivas se manifiestan en el reproche hacia quien nos causa un daño. Es por eso que nuestras comunidades funcionan a partir de la culpa. En general, las comunidades que conocemos se basan en la idea de censurar y reprochar actos que allí no son admitidos. Sería extraño que dijéramos: “actuaste mal (o injustamente o deshonestamente) y no te culpo por ello”. Es posible que dijera: “actuaste mal pero no te culpo por ello”, donde el pero indica que hay algo que ofreció quien es inculpado (una excusa o una justificación) que logra que deje mi reproche de lado. También podría ocurrir que respete, pese a no entender, las creencias morales que lo llevaron al otro a realizar esa acción (Duff 1986, p. 40). En el mejor de los casos, si no hay una justificación o una excusa que explique el acto, espero una disculpa que, al menos, pudiera recomponer la

³ En este sentido, Strawson (1974, p. 4)

situación. Por ejemplo, puedo preguntarte si sabes algo de la rotura de un jarrón valioso que descubrí luego de tu última visita a mi casa. Espero que al contarte este hecho tuvieras una disculpa, si rompiste el jarrón, o una explicación para el caso de que lo hayas hecho involuntariamente o no lo hayas advertido aquel día. En cambio, si lo hubieras roto, al menos, espero una disculpa si el hecho ocurrió y por alguna razón decidiste no contármelo. Si nada de eso ocurre, voy a acusarte por romper mi jarrón, esperando que reconozcas lo que hiciste y llesves a cabo una reparación como símbolo de la disculpa (Duff 2010, p. 123).

La inculpación también es importante básicamente porque estigmatiza pero también absuelve. Cuando inculpamos a alguien, lo estigmatizamos, lo identificamos de una forma tal que expresamos un rechazo hacia esa conducta a través de nuestras emociones reactivas que incluyen resentimiento, indignación, ira e incluso desprecio. Esta es la *función expresiva* de la inculpación. Inculpar a otro significa que ese agente llevó a cabo una conducta incorrecta, una infracción o quizá un delito. La inculpación debe estar asociada conceptualmente con la comisión de un mal (Duff 1986, p. 41).

Por otra parte, inculpar a otro tiene como consecuencia que dejamos sin inculpar a muchos otros. De este modo y a través de la inculpación podemos distinguir claramente quienes son objeto de inculpación –y quizá castigo– y quienes, por su parte, no lo serán. En este sentido, la inculpación también absuelve (Malamud Goti 2008, p. 208; Bennett 2013, p.75). Esta distinción es importante porque nos obliga a determinar, en las comunidades en las que vivimos, entre aquellos que deben responder por lo que hicieron y aquellos que no hicieron nada por lo cual deban responder.

4. Persuasión moral y comunidad

En las comunidades en las que vivimos, la inculpación es una expresión de desaprobación de la comunidad. Esta *función expresiva* de la inculpación actúa en términos simbólicos intentando capturar o hacer justicia considerando la conducta del ofensor –quien debe responder como un miembro de la comunidad– que violó los términos básicos de la relación (Bennett, 2013, p. 78). Esta violación implica que nosotros, los miembros de la comunidad, debemos suspender parcialmente actitudes de buena voluntad, respeto y consideración que normalmente serían debidas a una persona con quien tenemos tal relación. Esta suspensión debemos hacerla en una forma proporcionada a la seriedad del mal causado.

Debemos reconocer también que inculpar o reprochar es un modo de tratar al ofensor como un agente moral. Esta es la manera en la que

debemos tratarlo porque el ofensor es un miembro competente de nuestra comunidad moral. Esta idea de comunidad se define por entender qué es lo que le debemos al otro, teniendo en cuenta para ello la relación en la que estamos vinculados. Básicamente, nos debemos un trato con igual consideración y respeto. Sin embargo, el ofensor violó los términos básicos de ese entendimiento y por eso se lo recordamos a través de la inculpación (Bennett 2013, pp. 76-77). Inculpar también es juzgar al agente como culpable y, como consecuencia de ello, modificamos el entendimiento que uno tiene de la relación con el otro en modos particulares. Estos modos son reconocidos en el acto de inculpar y dependen del tipo de relación y la conducta que el agente haya llevado a cabo (Scanlon 2013, p. 89).

En las comunidades a las que pertenecemos construimos las reglas que determinan cómo debemos comportarnos en distintas situaciones. En general, las pequeñas comunidades en las que intervenimos se construyen a partir del consenso y los acuerdos a los que llegan sus integrantes. Estos consensos y acuerdos no necesariamente son explícitos u organizados de una forma particular sino que, por el contrario, varían de comunidad en comunidad. Pero volvamos al ejemplo del compañero de cuarto. Si decido vivir con alguien y elijo a mi compañero de cuarto, debemos luego establecer ciertas reglas para que la convivencia sea confortable. Espero –y seguramente él espera lo mismo– que cumplamos con aquello que nos comprometemos a llevar adelante. Si establecemos que cada uno debe lavar los platos o los elementos de la vajilla que utilice, espero poder contar con lo necesario para cenar en el momento en que, precisamente, me dispongo a preparar la cena. Si lo que necesito para cocinar no está limpio, eso significa que debo lavarlo yo mismo. Ahora, si además estoy preparando un encuentro romántico y debo hacer una serie de tareas adicionales para esperar a mi visita, el hecho de que tenga que hacer algo que creí que estaba listo me genera una serie de sentimientos que tengo que expresar mediante el reproche. Quisiera que mi compañero de cuarto cumpla con lo que acordamos, esto es, que no vuelva a dejar la vajilla sin lavar. Sin embargo, también debo reprocharle el hecho de que tuve que lavar dejando de lado otras actividades que requerían mi atención.

Si le reprochara a mi compañero de cuarto su lavado deficiente y las consecuencias indeseables que tuve que soportar debido a su acción, quizá él podría decidir evitar llevar a cabo la misma acción otra vez. Él podría no volver a hacer lo mismo pero solo por el temor de que vuelva a tratarlo de ese modo. Sin embargo, no son esas las razones que deseo que surjan luego de mi reproche. Esa manera de concebir la inculpación podría estar relacionada con la dimensión manipulativa a la que se refiere

Nino.⁴ Si mi reproche intentara, mediante el temor o la amenaza, imponer determinados ideales morales (tendiendo a lograr, en este caso, lo que sería *un buen compañero de cuarto*), puede ser manipulativo. Pero además, si me valiera exclusivamente de la amenaza o el temor, es posible que el reproche estuviera dirigido a cuestionar un tipo de carácter no deseado. De este modo, si manipular a un agente tiene como finalidad modificar su carácter, esto traería como consecuencia una intervención en su autonomía moral. Siguiendo este argumento, la inculpación implicaría manipulación y, en este aspecto, también sería perfeccionista. No estoy persuadido por este tipo de construcción. Creo que no es necesaria la relación entre inculpación y manipulación. Mi relación con mi compañero de cuarto implica, por un lado que tenemos un vínculo estrecho y que, en cierto modo, formamos parte de una comunidad que habita un espacio común. El trato que nos debemos, como partes de esa comunidad, debe ser igualitario y si considero que además tenemos razones comunes y acuerdos previos para hacer determinadas actividades, debo apelar a ellas. También debo apelar a la *persuasión moral* para convencerlo de que hizo algo incorrecto, por ejemplo, recordándole esas reglas comunes. En el caso del “lavado deficiente” acuso a mi compañero de cuarto por su actuar incorrecto y le muestro que existen razones morales para actuar de otra manera y lavar los platos correctamente. También podría recordarle que nuestra regla preexistente que él violó fue

⁴ Según Nino la dimensión manipulativa de la inculpación no es de interés para aquellos que defienden un tipo de castigo retributivo. Según su propia construcción, en la retribución la inculpación solo tiene como finalidad cuestionar una acción incorrecta sin perjuicio de las consecuencias que se derivan del reproche. Creo que esto sería un tipo de retribucionismo que podríamos llamar *tradicional*. Sin embargo, el modo en el que entiendo a la inculpación difiere de la forma en la que Nino la presenta. Como señalo en el texto, identifico dos funciones que tiene la inculpación. Por un lado, pretende cuestionar el hecho concreto (*no lavar los platos*). Por el otro, intenta persuadir al agente para que modifique su conducta en el futuro (y es aquí donde es posible introducir el problema de la manipulación). Mientras Nino le atribuye a la inculpación solo la primera de las funciones, creo que las dos pueden ser consideradas si entendemos que el retribucionismo es una tradición o un grupo de teorías que comparten algunas similitudes (cf. Husak 2013). Estas funciones de la inculpación, por otra parte, se vinculan con la construcción de reglas comunes que los agentes pueden acordar. En este caso, la regla mediante la cual se obligaban a lavar los platos. Sin embargo, inculpar a otro no presupone, necesariamente, que el agente deba cambiar aspectos de su carácter. Creo que alguien podría ser un holgazán, pero a su vez, comprometerse con una actividad que contribuya con el bien comunitario. Imagino, en este caso, que no todos los agentes tendrán entre sus prioridades mantener la limpieza y el orden. Empero, la vida en comunidad nos obligaría a realizar estos pequeños “sacrificios”. Quisiera agradecer al evaluador anónimo de la revista por sugerirme tratar este punto.

acordada por ambos antes del hecho sobre el que estamos discutiendo. Estas reglas incluyen respeto y consideración por los otros. En el caso del “lavado deficiente” el hecho de que yo ahora deba lavar los platos nuevamente, debido a que voy a recibir invitados esta noche, me hace dar cuenta de que debo perder tiempo en esta acción que no había planeado bajo ninguna circunstancia. Espero, obviamente, recibir una explicación acerca de lo que ocurrió. Quizá, él tuvo buenas razones para dejar los platos sucios o incluso para lavarlos descuidada y parcialmente. Debo estar preparado para ser persuadido por él y modificar mi juicio original acerca de su conducta: debo mostrar que malinterpreté sus acciones o que eran consistentes con los valores que compartimos. También deberé reconsiderar mis propias creencias morales a la luz de los valores a los que él apela para justificar su conducta. Él podría también reconocer sus faltas o advertir mi resentimiento acerca de este asunto. También, él debería aceptar que tendrá que actuar diferente en el futuro, si la ocasión se presenta. De este modo, si logro persuadirlo para que acepte mi crítica sobre su conducta pasada también lo puedo persuadir de modificar su conducta en el futuro. En definitiva, mi reproche le da razones para modificar su conducta. Lo persuado para juzgar sus propias acciones pasadas y también para guiar sus conductas futuras. Apelo para ello a estos valores morales que decidimos acordar para comunicar mi descontento y para justificar la inculpación (Duff 1986, p. 46).

La idea de la *persuasión moral* tiende a reemplazar aquello que para el utilitarismo y los críticos de la inculpación se presenta como un acto de manipulación. Encuentro entre ambos conceptos importantes diferencias. En primer lugar, contrariamente a la manipulación, en la persuasión moral trato al otro como un igual por varias razones. Una de ellas es que de acuerdo a las reglas que decidimos autoimponernos, las obligaciones para lavar los platos habían sido acordadas por ambos. Eran *nuestras* reglas de lavado. Apelar a la razón que indica que tenía que lavar los platos mi compañero y no yo, implica tomar las razones externas correctas, i.e. las razones de nuestra comunidad moral. En definitiva, mi compañero tenía una razón a la que podía acceder porque era *su* razón.

Por otra parte, supongamos que esa no sea la mejor forma de lograr convencerlo de que era *su* razón. Supongamos que hubo algún malentendido y debo persuadirlo de que hizo algo incorrecto. Es necesario entablar un diálogo con él, uno entre dos iguales, que debe resultar en lograr que entienda que hubo un error de su parte y que deberá modificar su conducta en el futuro. Debo intentar lograr convencerlo de su falta para luego lograr que enmiende su conducta en el futuro. En definitiva, si estoy tratando con un miembro de mi comunidad moral, con un igual, debo estar

dispuesto a intercambiar razones con él. Esto es, tratarlo con consideración y respeto. Manipularía a mi compañero si utilizara cualquier otra herramienta para hacerle creer algo diferente de lo que mis razones expresan, si utilizo mentiras para hacerle cambiar su modo de actuar, por ejemplo, si lo presiono o lo amenazo de alguna manera. Tratar a mi compañero con igual consideración y respeto implica intentar persuadirlo y estar abierto ante la posibilidad de que él me convenza de que tuvo razones para actuar de ese modo.⁵

Sin embargo alguien podría preguntarnos qué deberíamos hacer si ninguno de estos argumentos es suficiente para convencer a mi compañero de cuarto. ¿Por qué insistir con la inculpación? Según el filósofo Antony Duff y contrariamente a lo que señalaba Nino, deberíamos insistir en la persuasión debido a su eficiencia consecuencialista no en la modificación de conductas sino en la demanda moral de que nosotros debemos respetar a otros como agentes racionales. Es esta circunstancia lo que nos prohíbe manipular a aquellos con quienes tratamos (Duff 1986, p. 47). Es decir que la modificación de la conducta futura de la persona inculpada y la expectativa que se genera sobre su buen comportamiento en el futuro nos lleva a entender la inculpación como un tipo de argumento moral *con* otra persona, un diálogo. A diferencia de lo que cree Nino y su idea de la dimensión manipulativa del reproche, la inculpación como persuasión moral está focalizada y justificada por las malas conductas de otros y tiende normalmente a modificar sus conductas y actitudes sin apelar a la manipulación.⁶

5. Conclusión

Intenté mostrar la debilidad de la cadena que Nino construye entre retribución, inculpación y perfeccionismo moral. Creo que es posible pensar que la inculpación puede funcionar como un diálogo con el otro mediante la idea de la persuasión moral. Esta forma de pensar la inculpación no ofende los principios liberales que Nino defiende. Por el contrario, creo que el hecho de considerar al otro como un agente moral con el que puedo dialogar y al que debo tratar con igual consideración y respeto es compatible con una tesis liberal como la de Nino. Si es posible pensar que la inculpación puede ser compatible con ideales liberales, es posible pensar que una teoría del castigo retributiva que se base en el reproche también lo es. Si esta afirmación es correcta, es posible romper

⁵ Una argumentación similar en Duff (1986, pp. 50-52)

⁶ Véase Duff (1986, p. 47)

las vinculaciones que Nino construye entre retribución, subjetivismo y perfeccionismo moral.

Bibliografía

- Bennett, C. (2013), “The Expressive Function of Blame”, en Coates, D. J. y Tognazzini, N. A. (eds.), *Blame: Its Nature and Norms*, Oxford, Oxford University Press.
- Duff, R. A. (1986), *Trials and Punishment*, Cambridge, Cambridge University Press.
- (2001), *Punishment, Communication and Community*, Oxford, Oxford University Press.
- (2010), “Blame, Moral Standing and the Legitimacy of the Criminal Trial”, *Ratio*, XXIII(2), pp.123-140.
- Husak, D. (2013), “Retributivism *in extremis*”, *Law and Philosophy*, 32, pp. 3-31.
- Malamud Goti, J. (2008), *Suerte, moralidad y responsabilidad penal*, Buenos Aires, Hammurabi.
- Nino, C. S. (1980), *Los límites de la responsabilidad penal: Una teoría liberal del delito*, Buenos Aires, Astrea.
- (1991), *The Ethics of Human Rights*, Oxford, Clarendon Press.
- (1992), “Subjectivism and Objectivism in the Criminal Law” [conferencia original en inglés].
- (1996), *Radical Evil on Trial*, New Haven, Yale University Press.
- Scanlon, T. M. (2008), *Moral Dimensions*, Cambridge, Belknap Press.
- (2013), “Interpreting Blame” en Coates, D. J. y Tognazzini, N. A. (eds.), *Blame: Its Nature and Norms*, Oxford, Oxford University Press.
- Strawson, P. (1974), *Freedom and Resentment and Other Essays*, Londres, Routledge.

Recibido el 20 de septiembre de 2014; aceptado el 6 de enero de 2015.