

## DISCURSO DE MIREILLE DELMAS-MARTY

Es un gran honor para mí participar en la inauguración de su prestigiado Congreso, acerca del tema culturas y sistemas jurídicos comparados. Quisiera señalar la importancia de este Congreso diciendo unas cuantas palabras acerca del papel que pudiera desempeñar el derecho penal como ética de la mundialización. Me parece, en efecto, que el desarrollo sin precedentes de la justicia penal internacional plantea hoy la pregunta de saber en que condiciones el derecho penal pudiera ser el recurso para reducir las tensiones entre la globalización económica y en el universalismo —pienso— de los derechos humanos. Porque a diferencia del derecho del comercio, el derecho penal se encuentra desde un inicio alejado de los valores mercantiles y no mercantiles.

La responsabilidad de todos, incluyendo los protagonistas políticos y económicos más poderosos, y haciendo, que esta responsabilidad sea efectiva, el derecho penal podría contribuir a reordenar los poderes entre lo económico y lo político y a reequilibrar los valores mercantiles y no mercantiles. Si es en este sentido, como digo, pudiera fundamentar una ética de la mundialización, pero empleo el condicional, porque está hipótesis puede parecer paradójica, en la medida en que lanza al derecho penal en la primera línea de la mundialización, mientras que el derecho de castigar tradicionalmente es el emblema de la soberanía de los Estados y sabemos que tradicionalmente está limitado por la territorialidad.

Sin embargo, el paisaje jurídico ha cambiado y el derecho penal se internacionaliza a través de la integración de las normas internacionales en los derechos internos y a través de la creación de una justicia penal internacional. Entonces, aquí tenemos dos lecturas: la lectura optimista y la escéptica. Por su parte, los optimistas piensan que el derecho penal mundial va a tener la vocación de expresar el surgimiento de una comunidad mundial de los valores. Sin embargo, también están los escépticos, que ven que a través de esto quieren imponer una concepción hegemónica de tipo mundial.

Mi posición, más bien es de interrelación. En el fondo, se resume en tres observaciones: esta ética penal tiene fundamentos ambiguos, sigue siendo aplicable en forma incierta y en realidad todavía hay que construirla. Esta es nuestra obra de hoy y de mañana.

La ambigüedad se debe, ante todo, a las tensiones entre globalización y universalismo, porque conducen a un doble discurso penal: la parte de seguridad y la humanitaria. El discurso para la seguridad, privilegia la parte instrumental y represiva de los derechos penales y se invocan las debilidades de la cooperación internacional hacia una criminalidad más transnacional, como el lavado de dinero y la corrupción. Pero el discurso humanista subraya la función simbólica y expresiva que subyace del concepto de vocación universal que es el crimen contra la humanidad, no hay valor más universal que ésta. A esta ambigüedad se le ven dos sentidos, quiere decir que el derecho penal de la globalización, funda, más bien, su legitimidad en el único criterio de la efectividad y de la eficacia instrumental; mientras que el derecho penal del universalismo, afirma ante todo su legitimidad simbólica, como si esto bastara para que fuese efectivo.

Por lo tanto, viene mi segunda observación acerca de la aplicación de la ética penal. Una ética de aplicación todavía incierta. En efecto, el proceso apenas se ha esbozado y ya se acumulan las críticas en contra de las imperfecciones de la justicia mundial. Su ambición de ser por el derecho y contra la fuerza se realiza en forma muy desigual. Otros temen que la utopía de la justicia universal lleve a irresponsabilidad de los poderes políticos como vimos en Bosnia, donde se creó un tribunal internacional para no intervenir militarmente. Es cierto que las primeras realizaciones muestran una selección muy estrecha entre un universalismo muy inefectivo, si depende de todos los estados, y una efectividad que se vuelve imperialista cuando es impuesta sólo por la voluntad de los más poderosos.

Así, a los tribunales penales internacionales se les impuso una resolución del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, pero sus competencias se van a limitar en el espacio y en el tiempo. Por su parte, la Corte Penal Internacional tiene una competencia internacional y permanente, pero sólo es obligatoria para los países que han ratificado el Estatuto de Roma y sólo hace que los demás países tengan ciertas condiciones muy limitativas.

Las ONG citan los delitos cometidos en Chechenia y en Tíbet y entonces en donde hay que pedirle su anuencia al verdugo, antes de que pueda ser juzgado. Esto puede venir también de la expansión de la competencia de los jueces nacionales, puesto que los jueces penales se mundializan.

La decisión de la Cámara de Lord en el asunto Pinochet es el emblema de un caso que se desarrolla, mientras que las normas internacionales se integran al derecho interno, pero el principio de competencia internacional suscita críticas, como en el caso Shilingo que oponen Argentina y España por crímenes cometidos en Argentina. Por eso una ética penal mundial debe, todavía, construirse y esta en obra y está va a ser mi tercera observación.

El derecho penal nacional tardó siglos en integrar los derechos fundamentales y el temor de muchos penalistas, hoy, es que la mundialización impone un derecho penal regresivo y opresivo, que sacrificaría la legitimidad con el único objetivo de ser eficaz.

En realidad hay que asegurar la validez del derecho penal en tres componentes: la efectividad, la legitimidad, y su validez. Para eso hay que concebir al derecho penal, no como un sistema piramidal, autónomo y cerrado, sino como un espacio abierto a todo un conjunto de interacciones verticales entre el derecho internacional penal y el derecho penal nacional, y horizontal entre los sistemas nacionales o, aun más, entre el derecho internacional penal y el derecho internacional de los derechos humanos. Dicho de otra forma: el encuentro entre el derecho internacional y el derecho comparado es absolutamente necesario para poder construir una ética mundial penal, que sea humanista, pluralista con el respeto de las diversidades nacionales, sobre este respecto menciono el convenio que se acaba de firmar en UNESCO en diciembre de 2005 sobre la diversidad cultural.

Ante una mundialización, cuya diversidad económica, muchas veces se adelanta a los derechos humanos, encontramos que el derecho pudiera ser un camino basado en los valores que serían comunes y todavía es un camino muy estrecho y se necesitará mucho valor, obstinación para los jueces y mucha imaginación para los juristas y universitarios para poder ordenar el juego complejo de interacciones que permitiría construir esta ética común. Para lograrlo, nadie está mejor colocado que nuestro anfitrión, el Sergio García Ramírez, que está en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el cual escribió en 2003 que la Corte, sostenida por los pueblos de América Latina, tiene la ambición de contribuir a desplazar las montañas. Una magnífica expresión.

Es un honor y una felicidad participar, junto con él y al lado del director del instituto, Diego Valadés, en este coloquio, del cual estoy segura que va a contribuir si no a mover las montañas, a resquebrajar algunas.