

MESA 4

DERECHO PENAL

La primera conclusión a la que arribo tiene carácter personalísimo: estimación y gratitud para quienes, mexicanos y no mexicanos —pero ninguno extranjero, ni en nuestro aprecio ni en nuestro afecto—, trabajaron arduamente, antes, durante meses, y ahora, durante largas jornadas que hoy terminan, para concurrir a la Mesa 4 de este Congreso y hacer su parte en la ininterrumpida construcción de una doctrina que ilustre la experiencia de los días venideros.

Cincuenta y cinco ponentes de Europa y América examinaron los temas del programa: derecho penal, proceso penal, ejecución de penas, menores infractores, justicia penal internacional y sistemas nacionales. Debo decir, midiendo mi tiempo y mi fuerza, que no podría reducir a muy pocas cuartillas y muy contados minutos todo lo que se dijo en esa mesa de colegas. Habrá tiempo para meditarlo a partir de las sugerencias que cada ponencia deja en nuestra inquietud y en nuestro recuerdo, y de la lectura de los textos en la futura Memoria

del Congreso, anticipada en el disco, que fue distribuido.

Por eso me limitaré a reunir en unas notas algunos de los puntos más explorados. Como todo tiene el color del cristal con que se mira, espero que el mío no empañe lo que dijeron y defendieron bien los autores de los excelentes trabajos presentados.

Fue común la meditación sobre el papel del orden penal en la sociedad democrática, un tema transitado que no siempre cala en la vida cotidiana. Ese concepto —que no sólo entraña una verificación histórica, sino una aspiración moral y política— ha presidido las preocupaciones de los asistentes a la mesa y acotado la función del sistema penal, último recurso del control social. Derecho penal mínimo, pues, siempre en trance de convertirse en más que eso y avanzar hacia territorios que no le corresponden. El asidero reiterado es la Constitución —se dijo con insistencia— donde se alojan los valores y se establecen los bienes tutelables. Menos que eso, deja al hombre en la intemperie; más, lo destruye.

En la hondura de ese sistema se halla la cultura y en sus articulaciones los medios y los métodos de tipificación y penalización. De ahí la pertinencia de analizar, como ocurrió, las conexiones entre cultura, Constitución y derecho penal; la necesidad

de exponer el hilo conductor y jerárquico, que lleva de la ley suprema a los ordenamientos comunes, la oportunidad de reconocer el enlace entre el presente y el futuro del derecho punitivo a través de las instituciones supranacionales; la importancia de preguntarse sobre la vigencia efectiva del derecho penal liberal, que es tanto como inquirir acerca de la práctica de la libertad, la tolerancia y la igualdad en los siglos que formalmente las proclaman y no necesariamente las acogen; la pertinencia de cuestionar —como se hizo con frecuencia— la idea de que el derecho penal se establece para combatir al enemigo.

En el proceso penal hay movimientos y redefiniciones, avances y retrocesos. Existen distintas versiones sobre estas andanzas de la justicia. También aquí, sin embargo, quedó de manifiesto la prioridad de los derechos humanos y la urgencia de caminar en la reelaboración del enjuiciamiento. Esta se halla en marcha en muchos países con resultados diversos, que fueron expuestos con puntualidad y objetividad. No son pocas ni uniformes las respuestas institucionales y organizacionales a los desafíos que propone el proceso penal. Existió cautela en algunos planteamientos: es preciso atender la circunstancia y aliento, en otros: es indispensable ir adelante en la edificación del modelo acusatorio, integrar el aparato de garantías, sa-

tisfacer las exigencias de la libertad y atender las pretensiones de la seguridad.

No hay uniformidad frente a ciertas interrogantes como: ¿investigación a cargo del órgano judicial o del Ministerio Público? Finalmente, las opciones son nativas de la experiencia. Es ésta quien propone la solución definitiva —si algo pudiera ser definitivo—, incrementa las ventajas y disminuye los inconvenientes. Otra pregunta de fondo: ¿legalidad u oportunidad? Tampoco existe una sola respuesta: probablemente legalidad, como principio, y oportunidad cuidadosamente reglada como alternativa en ciertas hipótesis. El punto sigue en debate.

Se destacó, una y otra vez, el reencuentro del sistema penal con la víctima del hecho ilícito, que también puede serlo —y suele serlo— del abuso del poder o de la violencia sobre los derechos humanos. La víctima está recuperando el lugar que había perdido. Es, en alguna medida, el eje de trabajos contemporáneos que conducen la reforma del proceso a la luz de los intereses de la víctima, por más que no se descuide —es el propósito— ni el bien de la sociedad, ni el derecho del inculpado. Estos intereses permean la persecución, sea a través de regímenes de acción en manos de particulares, sea mediante correcciones profundas al monopolio de la acción, ahí donde éste rige, y en todo

caso, por el conducto de una cada vez más amplia —pero a menudo insuficiente— intervención de la víctima en el enjuiciamiento.

Por supuesto, nadie militó a favor de la pena de muerte. Sobre ejecución de penas —y además, acerca de instituciones que parecen ejecución adelantada y prejuiciosa, como la prisión preventiva— hubo descripciones que nos devuelven a la vida estricta: en muchos países la prisión es abominable, exactamente como lo fuera hace un siglo, dos o diez. Donde han prosperado las ideas sobre alternativas en libertad, cuya eficacia reclama preparación e instrumentos idóneos, se ha mantenido o incrementado, empero, el uso de la prisión. En este sentido conspiran las novedades de la criminalidad contemporánea y de la percepción que autoridades y sociedades tienen sobre aquéllas. Renace la idea de peligrosidad, se eleva la alarma social y se emplea como remedio la privación de libertad. En no pocos países el uso de la prisión preventiva es excesivo. Se cuestiona la bondad y la eficacia —penológica y económica— de poner las prisiones a cargo de empresas privadas. Todos estos son temas recurrentes.

En el orden de los menores infractores, que debieran ocupar a la política social, no sólo a la penal, subsiste la polémica entre corrientes: aún miden fuerzas la tutelar y la garantista, al lado de

otros modelos. Se examinó la corriente que se concentra en la Convención sobre los Derechos del Niño, suscrita por casi todos los Estados que componen la comunidad internacional, así como en otros instrumentos. En la búsqueda de alternativas queda la posibilidad, igualmente examinada, de recurrir a alternativas en el marco de la justicia restauradora y conciliar lo mucho que tiene de positivo el dato protector, oriundo del declinante Estado de bienestar, con lo mucho que aporta también la exigencia garantizadora de los derechos del menor, sujeto a ciertas formas de enjuiciamiento. Esto apunta hacia una tercera vía.

La mundialización, un término y una realidad que fueron constantemente invocados, ha calado a fondo en los temas que ocuparon a la Mesa 4, tanto en lo que concierne a la fenomenología delicuosa, como en lo que corresponde, consecuentemente, a la reacción nacional e internacional. Existe una creciente influencia de ideas, textos, principios y normas universales o regionales sobre los Estados nacionales, como la hay del pensamiento y las experiencias nacionales en la construcción del orden general.

Hubo tanto defensa como cuestionamiento de la jurisdicción universal de los Estados con respecto a los crímenes más graves. En todo caso habrá que evitar tanto la impunidad como el desbordamiento

to. Entre los datos de la colaboración internacional, que a veces asume la figura de concurrencia, se hallan los quehaceres de las jurisdicciones internacionales modernas, por una parte, las cortes de derechos humanos de Europa y América, que han acuñado una extensa y creciente jurisprudencia en puntos que interesan centralmente al sistema penal; por otra parte, la jurisdicción especializada que creó el Estatuto de Roma. A estos extremos se dedicaron varias exposiciones. En ellas se hizo el examen de las soluciones penales bajo una nueva óptica internacional, la subsistencia del principio de legalidad penal, la competencia penal directa e indirecta de la comunidad internacional, la lucha contra la impunidad, las exigencias de la persecución y la paz en los procesos de reconciliación nacional.

La reducción de la impunidad y la necesidad de mantener a salvo los derechos humanos de los inculpados y amparar, desde luego, el interés y el derecho de las víctimas, constituyeron hilos conductores de diversos planteamientos. La protección de bienes eminentes, debido proceso, condición de garante del Estado con respecto a quienes se hallan sujetos a su jurisdicción penal; exclusión de medidas internas que prohíjan violaciones o ponen a cubierto a sus autores, son algunos de los puntos que caracterizan los actuales desarrollos de

la jurisprudencia internacional de los derechos humanos, proyectada sobre temas penales y legislaciones nacionales.

Es obvio que esta versión homeopática de nuestras deliberaciones deja casi todo en el tintero. Y también lo es que ahora no se podría ir más lejos. Dije que el rico pensamiento de los expositores constará en la Memoria del Congreso, como en la nuestra particular consta el reconocimiento por su desvelo y generosidad. Sólo agrego, por mi parte, gratitud hacia quienes, dentro y fuera del Instituto de Investigaciones Jurídicas, hicieron posibles los trabajos de esta mesa. Me beneficié de su colaboración y compañía: profesores que integraron la directiva de las sesiones, maestros y alumnos invitados, becarios y asistentes, personal de organización y apoyo, administración, publicaciones e informática; en suma, solidarios compañeros y amigos que estuvieron en el aeropuerto, en el hotel, en el Colegio de Ingenieros, en la sala Leandro Rovirosa, y dondequiera que se les requirió para que todos pudiésemos, finalmente, llevar adelante los trabajos de la Mesa 4 y llegar a este día de la manera en que lo estamos haciendo.

Sergio GARCÍA RAMÍREZ