

V. LA SEGURIDAD NACIONAL ANTE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

INTRODUCCIÓN

EN EL PRESENTE capítulo se desarrolla una serie de análisis y reflexiones en torno a las acciones y reacciones que algunos países y organizaciones internacionales han tenido durante el proceso de creación y la puesta en funcionamiento de la Corte Penal Internacional (CPI), a la luz de la seguridad nacional (SN) de los estados nacionales.

Para este efecto, resulta representativa la postura que en su momento asumió Estados Unidos de América (EUA), por un lado, y los miembros de la Unión Europea (UE), por el otro, en tanto que intereses antagónicos, durante el proceso de negociación y entrada en vigor del Estatuto de Roma (ER), que llevaría en su momento a la instauración de este tribunal.

El planteamiento que se propone en esta etapa del trabajo se encamina a establecer los efectos que pudiera presentar la facultad jurisdiccional de la CPI en la SN de los estados, ya sea como parte del ER o como Estado no ratificante. Para su desarrollo, partimos de la base de que la SN históricamente ha sido tema prioritario en la vida de los estados, y que de la implementación de las medidas necesarias y de la aplicación de los recursos adecuados en este rubro depende la subsistencia de cada uno de ellos.

El concepto de SN surge formalmente a mediados del siglo XX; sin embargo, es contemporáneo a la figura del Estado mismo, por lo que se estima que en el desarrollo del Estado se deben aplicar en el rubro de SN las medidas y los recursos equivalentes a la dimensión que tal Estado tiene ante la comunidad internacional; nos estamos refiriendo desde luego a programas, estructura jurídica, funcionalidad judicial, política de gobierno, tecnología, inteligencia, capacitación, recursos, entre otros varios aspectos.

Esto es así, considerando que la esencia misma de la SN nos permite establecer que su instrumentación respondió a la necesidad de protegerse de los peligros derivados de su relación con otros estados u otros grupos.

La noción de SN ya existía por lo tanto y se implementaban ya las medidas para garantizarla desde antes de que fuera acuñado el término.¹

Se destaca que la idea de SN ha sido una constante en las prioridades gubernamentales, lo cual se refleja por las acciones que históricamente han llevado a cabo, sobre todo las de carácter militar. Esta circunstancia la describen Richard Rockwell y Richard Moss, en el sentido de que la seguridad de una nación radica en el poder de su gobierno y en su capacidad militar para impedir el ataque de otros estados a sus legítimos intereses;² razonamiento que es reforzado por el maestro Athanasios Hristoulas, al sostener que “las principales amenazas a la SN son otros estados y su búsqueda de poder y riqueza”.³

Conforme fueron evolucionando los grupos sociales y los estados, la complejidad del tema de la SN también ha venido presentando transformaciones desde su origen, su naturaleza y la posición que va ocupando en las preocupaciones de los gobernantes. Podemos apreciar de manera cotidiana que las grandes potencias pueden concebirla desde un ángulo muy distinto al de los países en vías de desarrollo en razón de que la posición que ocupan en el contexto de la comunidad internacional por su capacidad económico-militar y por la forma en que desarrollan su política exterior difieren en gran medida en el renglón de sus necesidades y por tanto de sus prioridades en seguridad nacional.

El análisis que procedemos a desarrollar en esta parte del trabajo abarca cuatro aspectos relacionados con el ER en esta búsqueda de argumentos que justifican una auténtica autonomía jurisdiccional de la CPI, a saber:

1º. La actitud que se asumió en la redacción de este instrumento interna-

¹ Cathyn L. Throrup, “La formulación de la agenda de seguridad nacional para la década de los noventa: el dilema de la redefinición”, en Sergio Aguayo Quezada y Bruce Michael Bagley (comps.), *En busca de la seguridad perdida, aproximaciones a la seguridad nacional mexicana*, 2ª edición, Siglo XXI Editores, México, 2002, p. 97. También precisa Tahyn que el concepto de SN surgió por primera vez en EUA, después de la Segunda Guerra Mundial, bajo una influencia importante del fenómeno de la Guerra Fría y el pensamiento estratégico militar. En la década de los setenta algunos investigadores trataron de reformular el concepto ampliando la definición con el propósito de que abarcara los aspectos económicos y sociales, si bien las connotaciones negativas asociadas con el término superaron estos esfuerzos.

² Richard C. Rockwell y Richard H. Moss, “La reconceptualización de la seguridad: un comentario sobre la investigación”, en Sergio Aguayo Quezada y Bruce Michael Bagley (comps.), *En busca de la seguridad perdida, aproximaciones a la seguridad nacional mexicana*, op. cit., p. 97.

³ Athanasios Hristoulas, “El nuevo orden internacional y la seguridad nacional”, *Bien Común y Gobierno*, Fundación Rafael Preciado Hernández, México, año 7, núm. 77, mayo 2001, p. 13.

cional respecto de la SN de los estados que pudieran estar involucrados directa o indirectamente en un procedimiento penal que se instruya ante la CPI, con la idea de una activa cooperación internacional o asistencia judicial.

2°. La posible repercusión de la existencia de la CPI, en el diseño o elaboración del plan de SN de un Estado determinado.

3°. El efecto que puede tener su ejercicio jurisdiccional en las acciones gubernamentales para garantizar su SN ante la posible comisión de delitos de la competencia de la Corte Penal Internacional.

4°. El cuarto aspecto se encamina a establecer la actitud que los estados pudieran asumir ante el funcionamiento de una CPI con auténtica autonomía jurisdiccional, esto es, que el tribunal de que se trata estuviese desvinculado de la voluntad política del Consejo de Seguridad (CS) de las NU, por cuanto hace a su función jurisdiccional.

Con el propósito de lograr una mejor transmisión de las ideas que conforman este planteamiento, se presenta en seguida un breve panorama del tema. Se trata de una reseña internacional de la conceptualización de la SN, su contextualización ante la CPI y las medidas que para ella han implementado algunos estados en diferentes puntos del planeta, para que finalmente se establezca si la existencia de la CPI incide en la implementación del programa de su SN y, en tal caso, si la función jurisdiccional de este tribunal puede afectar las acciones de gobierno que se desarrollen para restablecerla en los casos en que así se requiera. Por último, nos preguntaríamos si también incide en las acciones y despliegue para garantizarla.

El desarrollo de este análisis se puede materializar desde aspectos de carácter económico, político y militar hasta cuestiones de índole social, ambiental, entre otros rubros, que pueden ser de nivel nacional o de alcance internacional: con la figura de la CPI se considera que será necesaria una valoración más profunda de todos estos factores, ya que sustentarán los programas de gobierno para la aplicación de recursos y tecnología; hacia las aspiraciones, intereses y objetivos nacionales; hacia los retos potenciales y amenazas reales, internas y externas; y hacia el uso del poder nacional por una sociedad y un Estado determinados y articulados.⁴

Por lo tanto, en este caso, nuestro estudio se ocupa del tema de la SN —gramaticalmente hablando y desde la perspectiva de la CPI— en su carácter de elemento “sustantivo común” de la oración y también como “parte de la oración que expresa actividad”. Entremos pues en materia.

⁴ Cfr. José Luis Valdés y Diego Valdés (comps.), *Globalidad y conflicto: Estados Unidos después de la crisis de septiembre*, UNAM, México, 2002. pp. 17 y ss.

RESEÑA INTERNACIONAL
DE LA SEGURIDAD NACIONAL

La SN ha sufrido progresivamente cambios en su conceptualización, desde el propio momento en que fue acuñado. De acuerdo con el estudio que formula Cathryn L. Thorup, se llega al conocimiento de que el término fue establecido después de la Segunda Guerra Mundial en EUA, por lo que el lapso denominado Guerra Fría contribuyó a que el concepto presentara un efecto más impactante en la comunidad internacional, en virtud de que las estrategias militares estuvieron todo el tiempo ocupando los primeros lugares de las prioridades, tanto de los dos países principales de ese periodo, EUA y la ex Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS), por un lado, y los países que conformaban cada uno de estos bloques, por el otro.⁵

Desde el origen de este concepto y conforme se acercaba el siglo XXI, los elementos con los que era visualizada se iban transformando, al modificarse sustancialmente los escenarios, las causas que los provocaba y los elementos que actuaban en esa concepción; bajo estas constantes innovaciones, algunos estados han venido respondiendo con los procedimientos y la aplicación de recursos que sus posibilidades les ha permitido.

Para ejemplificar la conceptualización y la evolución de la SN en el contexto internacional, recurrimos con cierta insistencia a EUA, por ser el país en el que se detecta mayor dinamismo en esta materia, al sufrir el mayor número de ataques terroristas en sus bienes alrededor del mundo, y por haber tenido al inicio de este siglo XXI una experiencia de la acción terrorista del mayor impacto, todo ello posiblemente como resultado de su política exterior, representando este último factor el motivo más importante para referir de manera reiterativa a dicho país en el presente estudio.

La importancia del tema de la SN es tan elevada que, para conceptualizarla, conservarla y garantizarla, se involucra a instituciones muy cercanas

⁵ Cfr. Cathryn L. Thorup, "La formulación de la agenda de seguridad nacional para la década de los noventa: el dilema de la redefinición", en Sergio Aguayo Quezada y Bruce Michael Bagley (comps.), *En busca de la seguridad perdida. Aproximaciones a la seguridad nacional mexicana*, op. cit. También se indica en el análisis de Cathryn L. Thorup que en la década de los setenta algunos investigadores estadounidenses trataron de reformular el concepto, ampliando su definición de manera que incluyera aspectos económicos y sociales; esto como respuesta al creciente interés en la academia y en la política pública por la interdependencia económica de Estados Unidos de América.

entre sí, como nación,⁶ Estado⁷, soberanía y gobierno nacional;⁸ e incluso pueden coincidir durante un lapso considerable o en una determinada circunstancia, precisamente debido a esa proximidad que se requiere de ellas en la cuestión de la SN. En este orden de ideas y en razón de la diversidad de los factores que intervienen en la tarea de su establecimiento y garantía, nos parece oportuno recurrir aquí al razonamiento que nos aporta el maestro José Luis Piñeyro al sostener que la SN se puede visualizar desde distintos ángulos:

Un proceso de desarrollo económico autosustentable, y social y políticamente incluyente, sería el primer caso; el segundo, una invasión militar o una catástrofe natural que cimbrara las tres dimensiones de la seguridad. En ambos casos.

⁶ La nación, nos dice Edward Hallett Carr, no es una entidad definida a ciertos periodos de la historia y a ciertas partes del mundo. Hoy, en el momento de mayor conciencia nacional de todas las épocas, se podría afirmar que una amplia mayoría numérica de la población del mundo no siente fidelidad a ninguna nación. Cfr. Edward Hallett Carr, *Nacionalism and after*, MacMillan, Londres, 1968, p. 14. El maestro Andrés de Blas sostiene que el concepto de nación surge en Europa como una referencia ideológica básica para asegurar el funcionamiento del aparato estatal, y que a su vez el Estado, en un importante número de casos, es el creador de la nación, no solamente en Europa sino también en EUA, en Iberoamérica y posteriormente también en Asia y África; señala incluso que el origen de la realidad nacional impulsada por el Estado, puede retrotraerse en el tiempo a un momento anterior, incluso al surgimiento del Estado-nación. Cfr. Andrés de Blas Guerrero, *Nacionalismo e ideologías políticas contemporáneas*, Espasa-Calpe, Madrid, 1984, pp. 27-31. John Breuilly refuerza este planteamiento, y pone como ejemplo la creación de EUA, donde los líderes del movimiento independentista argumentaban, no la identidad cultural para justificar sus aspiraciones sino que exigieron igualdad, y al no obtenerla, buscaron la independencia invocando los derechos humanos (DH) universales. América del Norte fue solamente el punto geográfico; aunque una vez lograda la independencia, nació un cierto sentido de la identidad nacional, que ha logrado un desarrollo muy importante. John Breuilly, *Nacionalismo y Estado*, traducción de José M. Pomares, Ediciones Pomares-Corredor, Barcelona, 1990, p. 17.

⁷ El Estado lo define Weber como el enlace de dominio de individuos sobre individuos, sostenido mediante la legítima violencia. Cfr. Max Weber, *El político y el científico*, Premiá, México, 1981, p. 8. Por su parte, Bobbio conceptualiza al Estado como el máximo instrumento de opresión del hombre por el hombre; pero que el anarquismo anhela una sociedad sin Estado ni leyes, basada en la cooperación espontánea y voluntaria de los individuos asociados, libres unos respecto a los otros e iguales entre sí. Cfr. Norberto Bobbio, *Estado, gobierno y sociedad. Contribución a una teoría general de la política*, trad. de Luisa Sánchez, Plaza y Janés, Barcelona, 1986, p. 150.

⁸ El gobierno nacional está conformado por las instituciones organizadas por el marco jurídico para ejercer la soberanía de un Estado; representa el órgano supremo central establecido para actuar y materializar la voluntad del Estado. Cfr. Francisco Porrúa Pérez, *Teoría del Estado*, 40ª edición, Porrúa, México, 2006, p. 464.

la legitimidad del Estado y el gobierno frente a la nación resulta crucial para evaluar el grado de convergencia de dichas dimensiones.⁹

Con el propósito de examinar estos elementos, nos sustentamos en el estudio que formulan al respecto Sergio Aguayo, Bruce Michael y Jeffrey Stark,¹⁰ quienes sostienen que la idea de fijar una meta de seguridad no es lo mismo que alcanzarla, y que la posibilidad de la expansión de su concepto allende las fronteras tradicionales podría reducirlo a una categoría amorfa y residual. Sin embargo, la dinámica actual nos conduce a una visualización supranacional debido a diversas razones, como es el hecho de que resultan ineludibles los cambios internacionales que están sacudiendo los supuestos y la utilidad del realismo y de la noción tradicional de SN, para lo cual destacan siete grandes transformaciones del sistema internacional, a saber:

En el primer rubro ubican el ocaso del colonialismo y el simultáneo surgimiento y consolidación del nacionalismo en los pueblos y estados del sur del planeta: los africanos, los asiáticos y los de América Latina, que buscaban el desarrollo económico o la independencia que, después de superar enormes obstáculos, demostraron el poder de los grupos sociales oprimidos. En la segunda transformación refieren la invasión a otros países mediante la intervención militar, que ante la prolongación de las operaciones castrenses presenta un desánimo en los ciudadanos de los países poderosos y, por otro lado, consideran que ese tipo de demostración de fuerza puede mostrar la falta de efectividad de la acumulación de armas nucleares y convencionales, por ser cada vez menos funcionales.

En la segunda posguerra mundial se destaca la presencia de la tercera transformación, que en EUA se consideró como imperativo para la pronta reconstrucción de Europa Occidental a fin de que contuviera el expansionismo soviético; sin embargo, en poco más de 20 años aquella Europa Occidental renovada, junto con la pujante economía japonesa, se convirtieron en progresivos problemas para la economía y la SN de EUA. En este entorno mundial surge el fenómeno de la globalización, como la cuarta transformación que se caracteriza por la creciente interdependencia de las economías

⁹ José Luis Piñeyro, *Seguridad nacional en México: debate actual*, Universidad Autónoma Metropolitana-Azcapotzalco, México, 2004, p. 21. Señala el autor, además, que la SN está adquiriendo forma, desde las perspectivas económico-sociales y del movimiento político. El análisis de la seguridad nacional del gobierno y del Estado está empezando.

¹⁰ Sergio Aguayo Quezada y Bruce Michael Bagley (comps.), *En busca de la seguridad perdida. Aproximaciones a la seguridad nacional mexicana*, op. cit., pp. 23-27.

estatales, la cual se concibe a través de una red cada vez más compleja de relaciones, produciendo intereses encontrados difíciles de descifrar.¹¹

En la quinta etapa de este análisis internacional se destaca la gradual consolidación de las sociedades civiles que han desarrollado su propia agenda e incluso han logrado obstruir políticas de gobiernos e instituirse en un nuevo sujeto histórico,¹² cuya demostración de fuerza, aun ante la diversidad de sus orígenes y sus acciones heterogéneas, resulta efectiva en los países democráticos, independientemente del poder económico de éstos. En la sexta transformación se ubica el problema ambiental actual, y que también repercute en la seguridad de los estados, que por su propia naturaleza exige la participación activa y coordinada de todos los países, ya que de otra manera el resultado no podrá ser satisfactorio.

Por último, se tiene la séptima transformación ante el colapso o reajuste acelerado de los países del socialismo de Europa del Este, cuyos efectos los podemos hallar en una posible modificación en la balanza del poder mundial, ya que al beneficiar a Europa podría afectar la capacidad estadounidense o, en su caso, traducirse en la erosión del anticomunismo, poniendo fin a la Guerra Fría, para presentar a la comunidad internacional un cambio de paradigma que implica una nueva concepción de la SN y, por tanto, la implementación de nuevos métodos para establecerla y garantizarla.

La objetividad con la que se pretende desarrollar el presente análisis nos permite reafirmar que en la implementación de políticas gubernamentales encaminadas a brindar una efectiva SN también se presenta una importante pluralidad de opciones, lo que va de acuerdo con las necesidades de cada Estado, y aunque parezca inviable el planteamiento los factores que lo conforman nos conducen irremediamente a razonamientos poco alentadores en el sentido de que la existencia de un sistema de SN no representa una garantía que permita enfrentarse eficazmente a los problemas que implican los riesgos, aunque sí es un elemento ineludible para establecer las medidas de seguridad más elementales para un Estado.

¹¹ Esta compleja red conformada a través de la proliferación de corporaciones y bancos transnacionales, capaces de transferir capital y bienes de manera instantánea alrededor del mundo, no puede ser soslayada ante la crisis que actualmente padece la gran mayoría de las economías del mundo, ya que tiene una repercusión directa en la SN de los estados.

¹² Además de ser sujetos históricos, las sociedades civiles son ya también sujetos del Derecho Internacional. Se aprecia que sus acciones son enfocadas a la erradicación de la pobreza, la reivindicación de la participación popular, la protección del medio ambiente y especialmente a la promoción y respeto de los DH. En este rubro han logrado tan importantes avances que su participación en los trabajos desarrollados para la instrumentación y adopción del IR a la postre dio vida a la Corte Penal Internacional.

La evolución que presenta la SN es coincidente con los cambios que se aprecian en la comunidad internacional; el concepto se va adecuando a los cambios de escenarios y actores, a la transformación de los factores y a la diversidad de las causas. Esto nos permite establecer que, al hablar de este tema, tratamos implícitamente sobre las cuestiones del Estado, ya que para preservarla éste implementa medidas integrales y efectivas de carácter legislativo y judicial, y aplica políticas gubernamentales del orden social, económico y militar encaminadas a garantizar los DH de los gobernados y el mantenimiento del orden constitucional, la soberanía y la independencia, así como a la defensa del territorio nacional.

LA CONTEXTUALIZACIÓN DE LA SEGURIDAD NACIONAL DE LOS ESTADOS ANTE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

La SN se ha utilizado como concepto en los últimos años de manera discrecional, esencialmente por los gobernantes en turno, bajo reiterados argumentos de interés o bienestar nacional y desde el concepto dictado por el propio Estado, ante la ausencia inicial y de manera absoluta de un marco jurídico que establezca los elementos de SN o las circunstancias que representen una amenaza a su implementación o subsistencia. Esta situación se ha venido superando cuando algunos estados presentan avances muy elementales en los rubros de la legislación y en la aplicación de recursos para este fin, como la capacitación de recursos humanos, la implementación de tecnología adecuada a las necesidades de la situación actual y la adquisición de armamento, por citar algunos.

Con el propósito de contextualizar el concepto de SN desde la perspectiva de la CPI, invocamos a Norberto Bobbio, cuando expresa: “El fin del Estado solamente es la seguridad, entendida como la certeza de la libertad en el ámbito de la ley”.¹³ En ese sentido, Zaffaroni coincide con lo sostenido por Bobbio al manifestar que todo bien es legítimamente defendible a través de los recursos conducentes, en virtud de que representa la defensa de la libertad general, ya sea como ejercicio de un derecho personal o como un derecho que se ejerce a través de una persona jurídica, como lo es precisamente el Estado.¹⁴ En este sentido, la SN es un concepto que invariablemente va ligado al de Estado.

¹³ Norberto Bobbio, *Liberalismo y democracia*, Fondo de Cultura Económica, México, 1991, p. 26.

¹⁴ Cfr. Eugenio Raúl Zaffaroni *et al.*, *Derecho penal. Parte general*, Porrúa, México, 2001, p. 600.

Por su parte, Sánchez Bringas sostiene que el Estado representa una realidad integradora de una población que dispone de un ámbito territorial y que distingue claramente entre la parte poblacional que gobierna de la parte gobernada, y conforme se traslada este contexto político-social a un marco jurídico vigente se establece la existencia del Estado como persona jurídica a la que hace referencia Zaffaroni, lo cual no significa que previo a la producción del orden normativo carezca de existencia el Estado como una realidad social.¹⁵

El incremento de las disyuntivas en la implementación de mecanismos de seguridad se interpreta como la reafirmación de la complejidad del fenómeno, poniendo a los encargados de garantizarla en una situación tal que los obliga a esfuerzos mayúsculos para implementar las estrategias que respondan realmente a los riesgos en su justa dimensión, en virtud de que los mecanismos correctivos en este rubro en ningún Estado pueden ser socialmente aceptados, políticamente admitidos ni jurídicamente sustentados; independientemente de su sistema de gobierno.

La SN, en la mayoría de los estados, es ambigua como concepto e incierta como hecho. Esta situación es real y al parecer inevitable, ya que en la actualidad, la abnegación nacionalista se ha diluido, no tan sólo por el transcurso de los años sino especialmente ante la innovada conceptualización de obligaciones-derechos en la relación Estado-gobernado, en la que los encargados de las instituciones públicas son plenamente identificados y directamente exigidos de sus compromisos, diría el señor César Gaviria:¹⁶ “El ciudadano se moviliza, exige y pide rendición de cuentas a unos gobernantes, no sólo expuestos a la fiscalización comunitaria, sino también a la tutela global, a través de la intervención de las organizaciones internacionales, multilaterales, organizaciones no gubernamentales, entre otros”.

Por lo tanto, la SN es una condición que incluye una multitud de elementos en los diferentes campos, todos encaminados a contrarrestar las amenazas que atenten contra sus bienes, a garantizar su salvaguarda e impulsar su desarrollo bajo la recurrida premisa de que no hay desarrollo si no hay seguridad, ni ésta si no hay desarrollo.

En esta tendencia, encontramos una propuesta del general Vega García, quien en sus razonamientos contempla los aspectos que se van incorporando a los nuevos reclamos del concepto, ante el surgimiento de aspectos que rebasan el contexto bélico, al sostener que la SN constituye:

¹⁵ Cfr. Enrique Sánchez Bringas, *Derecho constitucional*, Porrúa, México, 2003, p. 19.

¹⁶ César Gaviria, “Prólogo”, en Ana María Salazar Slack, *Seguridad nacional hoy. El reto de las democracias*, Aguilar/Altea/Taurus/Alfaguara, México, 2002, p. 9.

La condición permanente de libertad, paz y justicia social, que dentro de un marco institucional y de derecho procuran los poderes de la Federación, mediante acciones políticas, sociales, económicas y militares, tendentes a equilibrar dinámicamente las aspiraciones y los intereses de los diversos sectores de la población y del propio país. En el ámbito internacional, salvaguardando la integridad territorial y ejerciendo soberanía e independencia.¹⁷

De acuerdo con esta precisión y retomando el propósito de señalar objetivamente, con argumentos sólidos y verificables, si la facultad jurisdiccional de la CPI puede incidir en la SN de un Estado, ya sea que forme parte o no del Estatuto, tanto para estructurar su esquema como para restablecerla con motivo de alguna perturbación, por factores internos o externos, esto es, para solventar problemas reales del orden nacional procedentes allende sus fronteras, y tomando en consideración los tipos penales previstos en el ER que le dio vida al tribunal internacional de que se trata.

En cuanto al riesgo que puede presentar la SN para los estados miembros del Estatuto, y para aquellos que aún no se incorporan a él, se aprecia que su marco jurídico no se mantiene al margen del tema; se preocupa y atiende puntualmente los aspectos que se considera que pudieran afectar la integridad de los estados durante las gestiones que cada uno de ellos deba realizar para desahogar los requerimientos de este tribunal, dentro del marco de la cooperación internacional y asistencia judicial, de conformidad con lo dispuesto en la parte IX de este instrumento internacional.¹⁸

Para efecto de lo anterior, el ER dispone expresamente en sus artículos 57, 72 y 93 que por razón de SN los estados podrán restringir la entrega de información, documentación o pruebas a la CPI, y el artículo 99 del mismo cuerpo de leyes contempla la posibilidad de que la persona que rinda declaración o sea interrogada ante la Corte, invoque las restricciones previstas por este marco jurídico para evitar divulgar información confidencial que pueda afectar la seguridad de un determinado Estado.

¹⁷ Gerardo Clemente Ricardo Vega García, *Seguridad nacional: concepto, organización, método*, 2a. edición, Secretaría de la Defensa Nacional, México, 2002, p. 76.

¹⁸ En esta parte IX, el Estatuto señala, específicamente en su artículo 86, la obligación general de los estados de cooperar con la Corte en relación con la investigación y el enjuiciamiento de crímenes de su competencia. En el artículo 89 dispone el Estatuto que el Estado parte que haya recibido una solicitud de la Corte relativa a la entrega de una persona y que reciba también solicitud de otro Estado para la extradición de la misma persona y por la misma conducta criminosa, deberá notificar a la Corte y al Estado requirente de esa situación. Asimismo, en el artículo 92, el Estatuto dispone: "En caso de urgencia, la Corte podrá solicitar la detención provisional de la persona buscada hasta que se presente la solicitud de entrega y los documentos que la justifiquen".

De tal manera que para establecer la contextualización de la SN ante la CPI, se efectuarán también algunas precisiones sobre la situación que prevalece en otras regiones del planeta, como América Latina y África, haciendo especial referencia a México, a las repúblicas de Sudán y de Libia; por los problemas esencialmente de la delincuencia organizada, en el primero, por la primera orden de arresto que ha girado la CPI, respecto del Sudán, y por el posible sometimiento de Muamar Mohammed Abu Mínyar Al-Gadafi y de algunos miembros de su gobierno a la competencia de la CPI, con motivos del conflicto interno que se ha presentado en la República de Libia, desde el mes de febrero de 2011.

A manera de complementación de estos argumentos, señalamos que el aspecto sustancial de nuestro estudio nos conduce a sostener que la SN es tema prioritario para todos los estados que conforman la comunidad internacional, independientemente del sistema político implementado en sus respectivos territorios y del modelo económico que sustenta su desarrollo.

LA FACULTAD JURISDICCIONAL DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL Y SU REPERCUSIÓN EN LA SEGURIDAD NACIONAL

Con base en lo que se ha expuesto hasta el momento, podemos establecer que la SN es un fenómeno paradigmático en razón de que, por una parte, es conceptualizada como elemento central o nuclear en la teoría de las relaciones internacionales y, por otra, es catalogada como un elemento rodeado de factores de poca claridad, que no han permitido hasta el momento lograr una convergencia contundente entre los especialistas en la materia para establecer su definición, además de que la importancia del concepto no es solamente de carácter teórico, sino también práctico ya que de acuerdo con el contenido de los diversos conceptos que se le atribuyen se puede establecer el grado de legitimidad que pueden revestir las políticas nacionales que se implementen para lograrla y garantizarla.¹⁹

La totalidad de la política de gobierno que se implemente en este rubro por cualquier Estado, independientemente de su ubicación geográfica, sistema de gobierno y su capacidad general, se debe materializar en razón de que el concepto de SN contempla todas aquellas acciones que realizan los órganos de gobierno encaminadas a mantener la entereza, la estabilidad y la

¹⁹ Lorenzo Meyer, "Prólogo", en Sergio Aguayo Quezada y Bruce Michael Bagley (comps.), *En busca de la seguridad perdida. aproximaciones a la seguridad nacional mexicana*, op. cit., p. 11.

subsistencia del Estado, incluso para lograr su proyecto integral mediante la consecución de las aspiraciones y objetivos nacionales, aun sobre las discrepancias de los grupos antagonicos.

Así llegamos a estos razonamientos que pueden también sustentar señalamientos en el sentido de que en la medida que se implementen para establecerla y garantizarla, se deben convertir gradualmente en arduas tareas en todas las regiones del planeta en virtud de que, por un lado, están surgiendo paulatinamente nuevos escenarios, los cuales vienen acompañados de diferentes actores y, por otro, se reduce la cantidad y la eficacia de los elementos disponibles, además de que se mantienen las funciones adicionales y se incrementan las exigencias de SN. Desde este punto de vista, se puede establecer la necesidad de que los estados, específicamente los gobernantes, destinen mayores recursos en este rubro para buscar la mejor alternativa en cuanto a estructura y funcionalidad del mecanismo, que consideran más idóneo.

Para alcanzar los objetivos nacionales, se estima que el Estado debe ofrecer una estructura y funcionalidad convincentes, esto es, un aparato gubernamental provisto de los elementos necesarios para cumplir con la encomienda que, además de recursos y tecnología, debe considerar una política de gobierno sólida y un marco jurídico que incorpore los principios más elementales y reconocidos universalmente, en materia de protección y garantía de los DH a través de los instrumentos internacionales y de las jurisprudencias de los organismos competentes; con el compromiso de responder puntualmente a los designios de la nación y de sustentar en todo momento la fortaleza que otorgan los valores nacionales, y de manera muy especial al bien nacionalista más apreciado denominado soberanía.

En el conjunto de los factores que influyen en la SN se aprecia que un sistema de gobierno democrático, plural y abierto puede presentar mayor vulnerabilidad frente a las amenazas que surgen en la propia sociedad, con vínculos que trascienden las fronteras de los estados, implacables en su vocación de destrucción e indetenibles en su capacidad de corrupción, entre los cuales se tienen el terrorismo, el narcotráfico,²⁰

²⁰ Cfr. *Ibidem*, p. 10. Agrega el señor Gaviria que lo más grave de todo esto es que las nuevas amenazas a la seguridad no pueden ser enfrentadas con las instituciones tradicionales, ya que cuando las contiendas provienen de los estados existe siempre la diplomacia como recurso para evitar que se magnifiquen o para prevenir el escalamiento de los conflictos del contexto político al ámbito castrense. Este instrumento al que permanentemente han recurrido los estados en sus relaciones internacionales tiene importantes efectos para evitar la violencia y permite establecer una visión de los costos reales de las guerras. Esto no sucede con las nuevas amenazas a la seguridad de las naciones, donde la diplomacia se ve supera-

la delincuencia organizada, el tráfico de mujeres, de niños, de órganos y de armas.

Cada Estado jerarquiza estos fenómenos de acuerdo con sus prioridades y circunstancias específicas para responder a sus necesidades, pero inevitablemente están provocando profundas modificaciones en el concepto de paz y de seguridad a nivel planetario. La atención de todas estas vertientes en un contexto de SN requiere también tomar en cuenta el fortalecimiento del marco legislativo de un sistema judicial de mayor eficacia y políticas de gobierno más convincentes, sustentadas en el respeto de los derechos humanos.

Ante este panorama podemos establecer que la SN puede ser enfocada de manera distinta en cada región, incluso en cada país, tal como lo podemos constatar en la actualidad, lo que se explica en razón de que detrás de este concepto se halla expresada la soberanía estatal. Así, por ejemplo, EUA da una mayor atención y recursos a los rubros de la prevención y combate al terrorismo, a la proliferación de las armas nucleares y al tema de la inmigración ilegal.

En los últimos años, algunos de los miembros de la UE, tales como Alemania, Francia, Gran Bretaña y España, han jerarquizado sus riesgos de SN en similares términos a los de Estados Unidos.

En América Latina, las prioridades en materia de SN las encontramos en los temas relacionados principalmente con el narcotráfico, la delincuencia organizada, la guerrilla y la delincuencia callejera.

Lo anterior nos permite observar que, no obstante que en el continente americano la globalización tiene también efecto en la SN de cada uno de los estados, el concepto tiene elementos distintos respecto de los países más poderosos.

El concepto de SN no constituye una institución exclusiva del Derecho Nacional, pues también es de gran interés para el ámbito internacional por las implicaciones jurídicas que tiene; de ahí que un Estado implemente un marco jurídico en esta materia, situándolo en la vanguardia del tema.

Desde la perspectiva de la CPI, tal medida se visualiza en tres ángulos distintos, a saber:

1°. La reciprocidad que debe existir entre las legislaciones de los estados y el ER en materia de seguridad nacional, en un plano de respeto a los estados en cuanto a su soberanía y a la Corte en cuanto a su facultad jurisdiccional.

2°. La certeza jurídica esencial en el orden interno para el diseño de programas y estrategias en este rubro, para que en el caso de que el Estado

da con problemas como el narcotráfico o la delincuencia organizada que, cuando adquieren una determinada dimensión, ponen en serios problemas a la SN y, por tanto, debe activarse la fuerza institucional, es decir, el Estado debe cumplir con su encomienda de garantizarla.

requiera implementar alguna acción a fin de garantizar la SN, pueda contar con un marco jurídico que determine las facultades de los agentes estatales en el cumplimiento de su encomienda con estricto apego a la ley y al respeto de los derechos humanos.

3°. La certeza jurídica para el cumplimiento de los requerimientos de información o documentación de la CPI. El que los estados dispongan de un marco jurídico para el puntual cumplimiento de los requerimientos de información o documentación de la Corte puede representar el fundamento para cumplir o, en su caso, no atender sin responsabilidad alguna a los requerimientos de dicho tribunal.

Como se puede apreciar, todo lo anterior puede constituir un manto jurídico protector para los estados al evitar con este conjunto de medidas la activación de la competencia de la CPI en los respectivos territorios.²¹

En este orden de ideas, encontramos el planteamiento del maestro Félix Arteaga en el sentido de que, por ejemplo, a España se le sugiere disponer de una estrategia de SN y de una instancia de seguridad en la presidencia del gobierno, en virtud de que se aprecia que en los últimos tiempos se ha enfrentado a serios problemas de seguridad como el terrorismo internacional o la inmigración masiva, que han desbordado las capacidades ministeriales y han obligado a la movilización de instrumentos y actores locales, regionales, estatales, internacionales tanto públicos como privados.²²

Esta situación es predominante en muchos países y se considera que a ello se debe esa ausencia de medidas integrales en esta materia, al no contar con la tradición ni la obligación legal de plasmar por escrito los objetivos y actuaciones de seguridad que se proponen desarrollar, por lo que algunos ministerios presentan sus proyectos sectoriales en comparecencias orales ante las comisiones parlamentarias correspondientes sin un soporte documental que detalle sus evaluaciones, objetivos y estrategias.²³

Por ello, al encontrarse agregada a todas estas circunstancias la figura de la CPI, la tarea para establecer y garantizar la SN requiere de mayor esfuerzo y recurso, en virtud de que su facultad jurisdiccional abarca a toda persona natural, sin límite en razón del cargo; esto es así, aun en los términos de

²¹ Recordemos que la competencia de la CPI, hasta el momento, abarca los crímenes de mayor gravedad, como es el caso del genocidio, lesa humanidad y crímenes de guerra; además, una vez que entre en vigor la enmienda que se le efectuó al ER en junio de 2010, tendrá también competencia respecto del delito de agresión.

²² Félix Arteaga, *Seguridad nacional en España*, en <http://www.almendron.com/tribuna/22252/hoja-de-ruta-para-una-estrategia-de-seguridad-nacional-espanola/>

²³ *Idem.*

su relativa autonomía jurisdiccional, lo cual implica que una vez lograda su autonomía plena, podría considerarse un mayor impacto en la SN y en la soberanía de los estados.

Se considera que en algunos años el análisis de la facultad de la CPI, respecto de la SN, será efectuado desde una idea de su ejercicio jurisdiccional con una auténtica autonomía, sin que exista algún factor externo que pueda influir en esa encomienda jurisdiccional que se le ha dado. Seguramente, bajo estas circunstancias, la repercusión de la CPI será de mayor profundidad ante la inexistencia de un ente político que pudiera matizar o impedir su intervención en un caso determinado.

EL MARCO JURÍDICO DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL Y LA SEGURIDAD NACIONAL

Así como se ha precisado hasta este momento que en cuanto al tema de la SN no hay una convergencia contundente entre los especialistas de la materia²⁴ para establecer un concepto que contemple de manera integral su esencia, ni los elementos que determinen su existencia, tampoco existe hasta el momento un criterio universal o regional, ni siquiera a nivel interestatal, para establecer un marco jurídico compatible.

Como resultado de esta situación global, no se dispone de un marco jurídico de aceptación universal convincente para el gobernante y para la sociedad, que sustente las acciones de Estado para establecer y garantizar la SN o, en su caso, para restablecerla.

No obstante el panorama que presenta el tema de SN en la mayor parte del planeta, el ER contempla de manera sobria este bien jurídico nacional, poniendo especial cuidado en la integridad de cada Estado en el esquema jurídico de su procedimiento penal. En esta postura de comprensión internacional del Estatuto, apreciamos que no se distrae en establecer el concepto de SN, ni alude a los elementos que lo integran, lo cual se considera que es justificado por no ser parte de su función.

En cuanto a su encomienda, el ER consagra los lineamientos jurídicos que regulan el procedimiento formal ante la CPI, procurando no afectar la SN de

²⁴ Ana María Salazar Slack, *Seguridad nacional hoy. El reto de las democracias*, op. cit.; Sergio Aguayo Quezada y Bruce Michael Bagley (comps.), *En busca de la seguridad perdida, aproximaciones a la seguridad nacional mexicana*, op. cit.; Athanasios Hristoulas, "El nuevo orden internacional y la seguridad nacional", *Bien Común y Gobierno*, op. cit.; José Luis Piñeyro, *Seguridad nacional en México: debate actual*, op. cit.; Gerardo Clemente Ricardo Vega García, *Seguridad nacional: concepto, organización, método*, op. cit.

los estados, en los actos judiciales de desahogo de pruebas, específicamente por la posible divulgación de información y documentación de carácter confidencial, así como la viabilidad legal para que un compareciente ante la Corte haga valer esas restricciones.

En su artículo 57, el Estatuto establece que en ejercicio de sus funciones y atribuciones, la Sala de Cuestiones Preliminares de la Corte, a petición del fiscal, podrá dictar las providencias pertinentes y las órdenes necesarias para cumplir con su encomienda, y que cuando sea necesario podrá también asegurar la protección y el respeto de la intimidad de víctimas y testigos, la preservación de pruebas, la protección de personas detenidas o que hayan comparecido en virtud de una orden de comparecencia, así como la protección de información que afecte a la seguridad nacional.

Con base en la disposición legal descrita en el párrafo que antecede, se reitera que el ER no soslayó la integridad de los estados, por el hecho de que en un momento determinado algunos de sus agentes pudieran estar involucrados con un procedimiento penal bajo su jurisdicción, asentando de manera expresa y tajante que en el desahogo de las pruebas, para establecer la verdad legal de los hechos, se antepone la SN del Estado de que se trata.

Lo anterior se encuentra reforzado con lo dispuesto en su artículo 72 al señalar que la protección de información que afecte a la SN de un determinado Estado lo faculta para establecer en todos los casos en que tal divulgación de información o documento con carácter confidencial pueda afectar ese bien jurídico nacional, disponiendo literalmente que: “El presente artículo será aplicable en todos los casos en que la divulgación de información o documento de un Estado pueda, a juicio de éste, afectar a los intereses de su seguridad nacional”.²⁵

En el marco de la cooperación internacional y la asistencia judicial, se establece en el artículo 93.4 del ER, que el Estado parte podrá no dar lugar a una solicitud de asistencia, en su totalidad o en parte, de conformidad con el

²⁵ También se establece en este artículo 72 del ER que los casos de divulgación de información confidencial son los que están comprendidos en los artículos 56.2 y 56.3; 61.3, 64.3, 67.2, 68.6, 87.6 y 93, así como los que se presenten en cualquier otra fase del procedimiento en el contexto de esa divulgación. También se previene el supuesto de que una persona a quien se haya solicitado información o pruebas se niegue a presentarlas o haya pedido un pronunciamiento del Estado porque su divulgación afectaría a los intereses de la SN del Estado, y el Estado involucrado confirme tal situación. Igualmente, se establece en este artículo, que el Estado a cuyo juicio la divulgación de información afectara a sus intereses actuando en conjunto con el fiscal, la defensa, la Sala de Cuestiones Preliminares o la Sala de Primera Instancia, según sea el caso, adoptará todas las medidas razonables para resolver la cuestión por medio de la cooperación.

artículo 72, siempre y cuando se refiera la solicitud únicamente a la presentación de documentos o la divulgación de pruebas que afecten a su SN; de igual manera, el Estado requerido deberá considerar si se puede prestar la asistencia con sujeción a ciertas condiciones, antes de oponerse a una solicitud de asistencia que le haga la Corte, bajo el argumento de la seguridad nacional.

Finalmente, en su artículo 99 se consagra la base legal para que una persona que comparezca a declarar o sea interrogada por la Corte, en los términos precisados en el artículo 72, pueda invocar fundadamente la improcedencia de su declaración, por las restricciones que le asisten para evitar la divulgación de información de carácter confidencial relacionada con la SN del Estado de que se trate.

Se puede apreciar que el marco jurídico que presenta el ER, respecto de la SN de los estados, resulta acertado y digno de ser destacado en su justa dimensión, en virtud de que como quedó precisado en el subtema que antecede, inicialmente el concepto de soberanía nacional se invocaba arbitrariamente por los gobernantes para sustentar, en otros tiempos, determinadas acciones de autoridad con fuerzas ilimitadas, soslayando en la mayoría de los casos los derechos más elementales de los individuos.

En la actualidad, en esta incipiente etapa de producción de leyes en materia de SN, se empieza a vislumbrar un horizonte más prometedor sobre las actuaciones de sus gobernantes para la aplicación de los recursos adecuados y para la implementación de acciones encaminadas a garantizar la SN; en algunas de estas leyes, se perciben medidas que se pueden clasificar como políticamente tolerables y socialmente ordinarias, tal es el caso de la legislación que en esta materia han publicado Alemania, Países Bajos, Guatemala, México y algunos otros estados, como se indica más adelante.

En EUA las medidas implementadas se han caracterizado como las de mayor rigor y alcance, tal como lo podemos constatar con la USA Patriot Act, cuyo contenido ha impactado en mayor medida en su territorio, y de la cual nos ocuparemos en seguida al analizar la jurisdicción de la CPI desde el enfoque del propio gobierno estadounidense.

LA CORTE PENAL INTERNACIONAL
DESDE LA PERSPECTIVA DE LA SEGURIDAD
NACIONAL DE ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

Para analizar este tema, consideramos necesario plantear las medidas que han implementado algunos estados de diferentes puntos del planeta, en el

diseño o elaboración de su plan de SN, para lo cual retomamos como puntos referenciales a los países que de manera incipiente han materializado algunas políticas de gobierno en esta materia.

En un primer término, destacamos algunas de las medidas que ha desarrollado EUA, como es el caso de las dos leyes que ha emitido, consistentes en la Ley H.R. 4775 American Servicemember's Protection y la USA Patriot Act. La primera fue elaborada con motivo de la implementación y puesta en marcha de la CPI, y la segunda fue expedida precisamente para fortalecer las medidas de SN de este país estadounidense, cuyo efecto y alcance nos ocuparemos en el subtema siguiente.

Para EUA, la preocupación de la SN tiene su origen en la segunda posguerra mundial, precisamente en el periodo de la Guerra Fría y, algunos años después, adquiere una nueva concepción ante la desaparición de la URSS,²⁶ y a partir de septiembre de 2001 el vocablo terrorismo asume el primer lugar en la lista de las prioridades estadounidenses en lo que a SN se refiere.

El análisis de este rubro coincide con las dos medidas legislativas específicas que ha implementado el gobierno norteamericano: las leyes denominadas H.R. 4775 American Servicemember's Protection y la USA Patriot Act; como se ha precisado, el surgimiento de ambas respondió a eventos específicos que fueron considerados como factores que ponían en riesgo la soberanía de su país.

*La Ley H.R. 4775 American Servicemember's
Protection, como medida integral de Estados
Unidos ante la Corte Penal Internacional
y para su seguridad nacional*

En cuanto a la Ley H.R. 4775 American Servicemember's Protection, expedida en especial para evitar que los ciudadanos estadounidenses, civiles y militares, sean alcanzados por la competencia de la CPI, y para otros objetivos específicos, los cuales fueron señalados profusamente en el capítulo tercero de este trabajo, al tratar sobre la postura de EUA ante la CPI, y en este momento omitimos reiterar su contenido para abreviar el presente análisis

²⁶ Cfr. David M. Abshire y Richard V. Allen, *National security, policial, military and economic strategies in the decade ahead*, Hoover Institution, Nueva York, 1963, p. 1039. De esta manera establecen el origen de la SN en EUA, señalando que: "aparece el concepto de *national security*, dominado por el contexto del conflicto que se tenía, haciéndose presente desde ese momento en su pensamiento estratégico, geopolítico y militar".

limitándonos a señalar los argumentos presentados por EUA en oposición al ER y en defensa de su seguridad nacional.

En este orden de ideas, se destaca la postura antagónica asumida por el senador Jesse Helms, en su carácter de presidente del Comité de Relaciones Exteriores de su país, respecto de los principios que sustentan los trabajos de establecimiento y funcionamiento de la CPI, en el marco de las negociaciones en la Conferencia de Plenipotenciarios en Roma, quien el 20 de enero de 2000 manifestó ante el CS que ninguna institución de las NU es competente para juzgar decisiones sobre la SN y la política exterior de Estados Unidos de América.²⁷

Con esta declaración, el gobierno estadounidense establece claramente su prioridad ante la sociedad internacional. El adecuado funcionamiento de la CPI no constituye tema de interés en su política exterior, por que este tribunal sea investido de la autonomía necesaria para ejercer su encomienda jurisdiccional es intrascendente para el senador Helms, quien argumentaba sobre determinada situación jurídica en EUA, en el sentido de que si los jueces nacionales se niegan a revisar decisiones sobre SN, tampoco lo debe hacer un tribunal supranacional como lo es la CPI, sosteniendo finalmente que sus connacionales desconfían de la Corte y “rechazan las pretensiones de las NU de ser la fuente legítima para el uso de la fuerza”.²⁸

Acorde con los lineamientos que sostienen la postura expresada por el senador Helms, se destaca de las conclusiones que formula el Congreso estadounidense en la expedición de la Ley American Servicemember's Protection Act, los razonamientos siguientes:²⁹

1º. Que la expedición de esta Ley tiene, entre otros objetivos, evitar que los miembros de las fuerzas armadas de EUA no se ubiquen en una situación que represente un riesgo latente de ser enjuiciados ante la CPI, especialmente cuando se encuentren estacionados o desplegados en diversos lugares del planeta, para proteger los intereses nacionales vitales de EUA. Se sustenta esta postura en el hecho de que al gobierno estadounidense le asiste la exclusiva obligación de proteger a sus militares en la mayor medida posible respecto de las acciones penales que pretenda llevar a cabo en su contra la Corte Penal Internacional.

2º. La CPI es un riesgo para la SN de EUA en virtud de que puede im-

²⁷ Cfr. Jesse Helms, “The American Servicemember's Protection Act”, USA 14 de junio de 2000 (Comunicado de Prensa).

²⁸ *Idem.*

²⁹ Cfr. *Title II. American Servicemember's Protection Act*, Sec. 2001.

plementar una persecución penal internacional en contra de los efectivos de las fuerzas armadas norteamericanas, y en contra del propio presidente y otros altos funcionarios elegidos y designados del gobierno de EUA, ya que pueden ser procesados por esta Corte. En este orden de ideas que plantea el Congreso estadounidense, consideramos procedente precisar que al estar definido hoy en día el crimen de agresión, altos funcionarios de EUA podrían estar en riesgo de persecución penal por incurrir en decisiones relacionadas con asuntos de destrucción masiva.

3°. Los directamente involucrados en este tipo de acciones pueden ser nada menos que los miembros de las fuerzas armadas de EUA y altos funcionarios de su gobierno; por lo que se considera necesario que permanezcan libres del riesgo de enjuiciamiento por la CPI, especialmente con respecto a las medidas oficiales adoptadas por ellos para proteger los intereses nacionales de Estados Unidos de América.

4°. El Congreso estadounidense consideraba que cualquier acuerdo dentro de la Comisión Preparatoria sobre la definición del crimen de agresión usurpa la prerrogativa del CS de las NU de conformidad con el artículo 39 de la Carta de las Naciones Unidas (CNU), a quien le corresponde determinar la existencia de cualquier acto de agresión que contravenga a la misma Carta y socavan la disuasión.

5°. El carácter vinculatorio de un tratado internacional es un principio fundamental del Derecho Internacional, pero también es de tomarse en cuenta que ese vínculo se establece exclusivamente respecto de las partes de ese instrumento y —generalmente— no crea obligaciones para aquellos estados que no lo adoptan. En virtud de que EUA no es parte del ER, no se obliga por ninguno de sus términos a éste, y no reconoce la jurisdicción de la CPI sobre nacionales de Estados Unidos de América.

También se desprenden de la *American Servicemember's Protection Act* algunas disposiciones del Congreso en materia de SN, de las cuales se destacan las siguientes:³⁰

1ª. No se aplicará a cualquier acción o acciones con respecto a un asunto que tenga relación con la CPI, adoptada o dirigida por el presidente, comandante en jefe de las fuerzas armadas de EUA, o en su ejercicio como poder Ejecutivo.

³⁰ Cfr. *American Servicemember's Protection Act of 2002, Sec. 2011. Application of Sections 2004 and 2006 to exercise of constitutional authorities; Sec. 2004. Prohibition on cooperation with the International Criminal Court; y la Sec. 2006. Prohibition on direct or indirect transfer of classified national security information and law enforcement information to the International Criminal Court.*

2ª. En caso de que el presidente disponga de alguna acción en este contexto, deberá presentar una notificación a las comisiones del Congreso en la que incluirá una descripción de la acción y la determinación de que corresponde al interés nacional de EUA, así como una justificación para implementar dicha acción.

3ª. Estados Unidos no cooperará con la CPI. No obstante la prohibición de atender las solicitudes de cooperación, o lo dispuesto en la sección 1782, del título 28, del Código de EUA, o de cualquier otra disposición de la ley, ningún tribunal de EUA y ninguna dependencia o entidad de cualquier Estado o de gobierno local, incluidos los tribunales, podrán cooperar con la Corte Penal Internacional.

También establece en estas conclusiones la Cámara de Representantes estadounidense la prohibición en varios niveles de gobierno de la transferencia directa o indirecta de información clasificada de SN a la CPI. Este impedimento es tajante y se hace extensivo a las NU y a todos los gobiernos de países que sean parte de la Corte; excepción hecha siempre y cuando sean satisfactorias las garantías recibidas de las NU o de los gobiernos, según sea el caso, en el sentido de que la información de que se trate no será entregada a la CPI con el fin de facilitar una investigación, detención o enjuiciamiento que conozca por razones de su competencia.

*La USA Patriot Act
como un instrumento en la seguridad nacional
de Estados Unidos de América*

La USA Patriot Act constituye otra importante medida de EUA para preservar su SN. Esta Ley se encuentra enfocada precisamente en prevenir ataques terroristas como los del 11 de septiembre de 2001, y entre sus rubros más destacados señalamos los siguientes:

1º. El incremento de recursos para la SN,³¹ donde se destacan los puntos siguientes: 200 millones de dólares adicionales que fueron destinados para el Federal Bureau of Investigation, correspondientes a 2002, 2003 y 2004; el incremento del personal en el área de inmigración y aduanas a lo largo de la frontera norte, triplicando dicho efectivo; la asignación de 150 millones de dólares en los próximos dos años para el sistema de compartición de información, y el otorgamiento de facultades al fiscal general para ofrecer recompensa por información.

³¹ *The Money Laundering Control Act of 1986 and Bank Secrecy Act.*

2°. Se efectuaron ajustes en los controles de migración,³² como es el caso de las facultades que se le otorgaron al fiscal general para detener y deportar a extranjeros si cree, de modo razonable, que ponen en peligro la SN. Para esto debe iniciar los procedimientos de revisión en un plazo no mayor de siete días; negar las visas de ingreso a los cónyuges e hijos de terroristas inadmisibles; la elaboración de una base de datos, con una lista específica de sospechosos en poder del Secretario de Estado, que no deben obtener visa; estudiar el uso de lectores biométricos para verificar la identidad, huellas digitales y lectores de reconocimiento facial.

3°. La implementación de nuevas herramientas para el fiscal,³³ consistentes en la definición de nuevos delitos para albergar terroristas; la elaboración de un estatuto de limitaciones más duradero por delitos federales de terrorismo; la ampliación de la definición del delito de terrorismo federal para incluir la violencia en aeronaves y delitos computarizados; y el otorgamiento de jurisdicción extraterritorial para el “ciberterrorismo”.

4°. El otorgamiento de herramientas de investigación para las comunicaciones,³⁴ entre las cuales destacan las siguientes: facultar a los investigadores para efectuar registro de llamadas, que incluye registrar los números telefónicos marcados en cierta línea telefónica; la instalación de dispositivos de interceptación y rastreo, lo que implica registrar el número telefónico de las llamadas entrantes, y la interceptación telefónica, que comprende el contenido de las transmisiones orales, telefónicas o electrónicas.

5°. La implementación de nuevas herramientas para la aplicación de la ley.³⁵ En este rubro se implementaron medidas adicionales, como el libramiento de orden de registro a nivel nacional para casos del terrorismo; la facultad para obtener comunicaciones de voz almacenada con orden de registro; la autorización para los proveedores de comunicaciones a divulgar el contenido para evitar lesiones graves; otorgar facultades a los proveedores

³² *Title IV: Border security. Title IV Amends the Immigration and Nationality Act of 1952.* Para reforzar la ley y la facultad de investigación del gobierno estadounidense, especialmente, del Departamento de Inmigración y del Servicio de Naturalización.

³³ *Anti-money laundering to prevent terrorism.* Los Estados Unidos necesitarán someter a un juicio a personas que incurran en delitos relacionados con la cibernética y cualquier violación a la Ley de registro de agentes extranjeros de 1938.

³⁴ *Title IX Amends the National Security Act of 1947.* Para solicitar al director de inteligencia central el establecimiento de mecanismos para asegurar que la información saliente de encuestas electrónicas o búsquedas físicas sea diseminada para eficientar los propósitos de la inteligencia internacional.

³⁵ *Title VIII Terrorism Criminal Law.* Modifica las definiciones de terrorismo y establece o redefine las reglas con las que se va a manejar.

de servicios de internet para que permitan a la policía supervisar el contenido de usuarios no autorizados; la expedición de leyes actualizadas para las comunicaciones modernas y la extensión de facultades a la autoridad para recoger muestras de ADN de los infractores.

6°. Registros por SN.³⁶ En este rubro adicional se contemplan las facultades otorgadas a los investigadores de inteligencia estadounidense, en el sentido de que únicamente deben demostrar que el fin significativo del registro por realizar, es para recopilar inteligencia extranjera y no recopilar información para acusaciones penales. Otro aspecto destacable consiste en las facultades otorgadas a los tribunales, para el efecto de que autoricen interceptores ambulantes dirigidos a una persona, al contrario de un teléfono específico.

Con base en todo lo expuesto y de conformidad con el Derecho Penal Internacional (DPI), podemos establecer que formal y jurídicamente EUA, al igual que otros estados, tiene la obligación de considerar en la implementación de su programa y acciones de su SN la figura de la CPI, en virtud de que el Derecho Internacional así lo dispone; sin embargo, podemos apreciar que en la práctica la preocupación del gobierno estadounidense se enfocó a la atención de su SN y a sus agentes de Estado respecto de la competencia de la CPI; por cuanto hace a estos últimos, se limitó a implementar las medidas necesarias para proteger a sus ciudadanos, civiles y militares para no ser juzgados por dicho tribunal.

Seguramente EUA es el país que cuenta con el mayor número de argumentos para oponerse a la CPI. Su política internacional así se lo impone; esto implica que el establecimiento y puesta en marcha de este tribunal no es una medida que se haya inspirado e impulsado por autoridades estadounidenses, ya que le obstruye hasta en el momento de llevar a cabo operaciones conjuntas de paz, autorizadas por las NU; por lo que se estima que también tendrá argumentos de SN y de la competencia de la CPI para evitar que sus nacionales, civiles y militares sean puestos bajo mando militar de un gobierno distinto que participe en tales operaciones y que ese Estado sea parte del Estatuto, en virtud de que los miembros de sus fuerzas armadas pueden estar expuestos a mayores riesgos, como consecuencia de someterse bajo el mando o el control operacional de oficiales militares extranjeros sujetos a la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.

³⁶ *USA Patriot Act* (U.S.H.R. 3162, Public Law 107-56) Title IX, Sec. 908.

LA CORTE PENAL INTERNACIONAL
DESDE LA PERSPECTIVA DE LA SEGURIDAD NACIONAL
EN ALGUNOS PAÍSES DE LA UNIÓN EUROPEA

En el inicio del presente tema se dejó asentado que EUA y la UE presentan una problemática similar en materia de SN, atribuyendo a esta situación, esencialmente el impulso económico que presentan ambas subregiones. El agente nocivo que preocupa en mayor medida a sus respectivos gobernantes consiste en el terrorismo internacional; por lo que actualmente persisten en la búsqueda de las medidas idóneas para contrarrestar este fenómeno, sin incurrir en violaciones a los DH o, en su caso, que sus agentes cometan delitos graves que pudieran activar la competencia de la Corte Penal Internacional.

En el contexto de la UE, la SN surge con una importante fuerza, a grado tal que desplaza otros conceptos, como la defensa nacional o la seguridad interior. La SN tiene como objetivo primordial la protección de los ciudadanos frente a graves riesgos colectivos que pueden derivar de acciones intencionales, como terrorismo internacional, crimen organizado, conflictos internacionales, armas de destrucción masiva, agresiones de estados, entre otros, o de emergencias de origen natural o humano. Actualmente, la SN adquiere un mayor espacio temporal respecto de la acción gubernamental, en virtud de que ya no puede limitarse a reaccionar ante los problemas, sino que presenta una actitud proactiva ante este tipo de fenómenos.³⁷

Entre la mayoría de los miembros de la UE, la coincidencia en el factor riesgo a la SN la encontramos en los problemas de inmigración irregular y asilo, por lo que las expulsiones son uno de los aspectos más preocupantes, a pesar del riesgo de maltrato en el país de destino, las salvaguardias inadecuadas durante la detención, las restricciones a la libertad de expresión y al derecho a la privacidad; sin embargo, las políticas de inmigración y asilo siguen centradas en mantener fuera de la UE a los inmigrantes irregulares.³⁸

³⁷ Cfr. Félix Arteaga, *Seguridad nacional en España, op. cit.* Indica el autor que los conceptos europeos de SN presentan rasgos comunes, comparten el carácter comprensivo y la continuidad en la función, en tiempo y en la gestión; coinciden igualmente, en el ámbito de protección, en cuanto a población, sociedad y territorio, con algunas variaciones menores. Se destaca que en 2007 se han ido elaborando y haciéndose públicas las estrategias de SN en Alemania, Francia, Países Bajos y Reino Unido. Algunos de los gobiernos disponían de libros blancos de defensa o de seguridad interior, pero no se habían decidido a imitar las medidas estadounidenses en esta materia, ni a la Estrategia Europea de Seguridad de 2003.

³⁸ Cfr. <http://www.hrw.org/en/node/79433>. En los países que tienen una mayor incidencia en este tipo de problema son esencialmente Francia, Alemania, Grecia, Italia, Malta,

En razón de la complejidad de la problemática, algunos estados miembros mantienen sus medidas preventivas de expulsión de sospechosos de terrorismo, incluso mediante el uso de garantías diplomáticas a países donde corrían el riesgo de sufrir torturas y otras formas prohibidas de maltrato, no obstante la oposición de algunos tribunales, organismos de DH y de las organizaciones no gubernamentales.³⁹

Ante la gravedad del problema que representa el terrorismo, algunos de los estados miembros de la UE, como en el caso de Francia, han proyectado un 2 por ciento de su presupuesto para la defensa militar y la inversión de 300 a 400 millones de euros para el Ministerio del Interior durante los próximos cinco años. Gran Bretaña demuestra también preocupación en este rubro, al destinar 2.5 millones de libras anualmente de su presupuesto para la inteligencia y el contraterrorismo y 3.5 millones para 2010 y 2011 en consonancia con que la estructura de la estrategia de SN puede consistir solamente en la elaboración del programa o de la estrategia como tal, según lo tienen implementado Alemania, Gran Bretaña y los Países Bajos, o en su caso, disponer de una estrategia y desarrollar alguna de sus dimensiones, como lo presenta Francia.⁴⁰

En el caso de Reino Unido se han tenido algunas experiencias adversas ante los tribunales que han obligado al gobierno a retirar un anteproyecto de ley antiterrorista que incluía una serie de medidas que extendían la detención preventiva de sospechosos de terrorismo de 28 a 42 días; asimismo, retiró una propuesta para permitir el secreto de las investigaciones judiciales por motivos de SN. No obstante se considera que el gobierno intentará, de nueva cuenta, presentar ambas propuestas en futuros proyectos de ley, aunque su incompatibilidad con las leyes de DH ha sido fuertemente criticada.⁴¹

Países Bajos, entre otros. Las cuestiones relacionadas con la inmigración, en el segundo semestre de 2008, giraron en torno al "Pacto Europeo sobre Inmigración", adoptado por el Consejo de Europa en octubre. Este pacto no vinculante prevé controles más estrictos sobre la reunificación familiar de los inmigrantes y recomienda a los países de la UE que, para deshacerse de inmigrantes irregulares, prosigan expulsiones, sistemas de pago a inmigrantes para que regresen a sus países de origen y acuerdos de readmisión con dichos países.

³⁹ *Ibidem*. Al inicio de 2008, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos reafirmó unánimemente la prohibición absoluta de la devolución de personas al riesgo de torturas y otras formas prohibidas de maltrato del caso Saadi vs. Italia, relacionada con el intento de expulsión de un presunto terrorista de Italia a Túnez por medio de garantías diplomáticas. Rechazó una moción del gobierno del Reino Unido para que se balanceara el riesgo de maltrato en el país de destino con la amenaza contra la seguridad nacional.

⁴⁰ Félix Arteaga, *Seguridad nacional en España, op. cit.*

⁴¹ *Idem*. La Corte de Apelaciones revocó una serie de condenas por delitos de terrorismo. En febrero anuló una sentencia dictada en 2007, conforme a la sección 57 de la Ley Antite-

Por cuanto hace a España, la seguridad nacional representa también un concepto de reciente adopción, y que se fortalece en este inicio del siglo XXI, ante la reforma de dos leyes que hacen realidad el cambio del Centro Superior de Información de la Defensa, por el Centro Nacional de Inteligencia, cuya agilización se debió al atentado terrorista del 11 de septiembre de 2001 en EUA.⁴² En 2008 el presidente del gobierno, en su discurso de investidura del 8 de abril, anunció su intención de proponer una estrategia de SN para mejorar la seguridad de la sociedad española; por su parte, el ministro de Interior y la ministra de Defensa, expresaron también este propósito en sus primeras comparecencias ante las correspondientes comisiones parlamentarias.⁴³

Los países que se han incorporado como nuevos miembros de la UE tendrán que cumplir con las exigencias técnicas y presupuestarias para poder adaptarse a las necesidades de la lucha antiterrorista, de tal manera que requieren de una mayor optimización de recursos e infraestructura mediante alternativas de acción compartida.⁴⁴

LA SEGURIDAD NACIONAL EN AMÉRICA LATINA, CON ESPECIAL REFERENCIA A MÉXICO

En América Latina la conceptualización de la SN difiere de manera importante con EUA, en razón de la problemática que presenta cada una de estas áreas en el contexto internacional, tal como lo hemos precisado en páginas anteriores. Desde la frontera sur de EUA hacia el sur del continente, los aspectos

terrorista de 2000, contra cinco estudiantes por descargar y compartir material que podría estar relacionado con el terrorismo. La Corte dictaminó que este delito exige que se demuestre la intención de que el material sería utilizado con fines terroristas. En julio, la Corte revocó la condena de noviembre 2007 contra Samina Malik, en virtud de la sección 58 de la Ley Antiterrorista de 2000, por posesión de información de utilidad para terroristas. Esta sentencia coincidió con otra decisión de febrero de 2008 de la Corte que afirmaba que la sección 58 no es aplicable a la simple propaganda.

⁴² Las leyes que permitieron estas importantes reformas en España fueron las siguientes: Ley 11/2002 y la Ley Orgánica 2/2002.

⁴³ Cfr. Félix Arteaga, *Seguridad nacional en España, op. cit.* España también ha decidido elaborar una posible hoja de ruta a seguir tomando como referencia las experiencias europeas, para analizar las razones que justifican su elaboración, los conceptos de SN que se definen, los órganos que se crean para hacerla posible y el procedimiento de elaboración a seguir con vistas a que el proceso español pueda aprovecharse de la experiencia ajena para transitar con paso resuelto hacia su primera estrategia de seguridad nacional.

⁴⁴ Cfr. Elena Jeannetti Dávila, *Institucionalización de un nuevo sistema de inteligencia para la seguridad nacional en México*, UNAM/IAPEM, México, 2007, p. 342.

que atraen más la atención de los gobiernos en materia de SN tienen que ver con narcotráfico, delincuencia organizada, tráfico de personas, etcétera, y en algunas latitudes, también se presentan problemáticas de ingobernabilidad y, en términos generales, problemas políticos de gran importancia.

El conjunto de factores que intervienen en las circunstancias que presenta América Latina es de considerable dimensión; sería extenso el análisis que merecería para poder abarcar cada uno de los estados que la conforma, por lo que a manera de síntesis destacamos el razonamiento de la maestra Salazar Slack en el sentido de que todos estos factores son producto de la marginalidad, la corrupción y centurias de atavismos políticos y sociales, que se han convertido en perjuicios endémicos y, por tanto, los gobiernos los consideran como temas prioritarios para evitar que se agraven aún más, y se conviertan en obstáculos para una mejor calidad de vida de sus respectivos habitantes y afecten sus derechos como individuos.⁴⁵

Se hace una especial referencia en el presente estudio a los Estados Unidos Mexicanos por el único y exclusivo motivo de que, además de haber expedido una ley en materia de SN, implementa en su Plan Nacional de Desarrollo los aspectos que inciden de manera directa en ella. Una vez asentada esta aclaración, procedemos con este análisis bajo los rubros de la Ley de SN y los planes de gobierno que se implementan de manera sucesiva en el territorio mexicano.

La Ley de Seguridad Nacional de México

En los últimos años, México se ha caracterizado por las medidas que ha implementado en SN, derivado de algunas acciones de gobierno para combatir los delitos que se han incrementado, como el narcotráfico, la delincuencia organizada y el secuestro, presentando un panorama que hace de la SN en México un tema obligado para la sociedad y en mayor medida para los órganos de gobierno.

En 2005 México expidió la Ley de Seguridad Nacional,⁴⁶ en la que se establece que la SN consiste en las acciones destinadas de manera inmediata y directa a mantener la integridad, la estabilidad y la permanencia del Estado mexicano y que, entre otros objetivos, propone:⁴⁷

⁴⁵ Cfr. Ana María Salazar Slack, *Seguridad nacional hoy. El reto de las democracias*, *op. cit.*, p. 13.

⁴⁶ Esta Ley fue publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 26 de diciembre de 2005.

⁴⁷ Artículo 3º de la Ley de Seguridad Nacional. Además, en el siguiente artículo, se establece que la SN se rige por los principios de legalidad, responsabilidad, respeto a los derechos

- 1) Proteger a la nación mexicana de las amenazas y riesgos que enfrente.
- 2) Preservar la soberanía e independencia nacionales y la defensa del territorio.
- 3) Mantener el orden constitucional y el fortalecimiento de las instituciones de gobierno.
- 4) Defender al Estado mexicano de otros estados o sujetos de Derecho Internacional.
- 5) Preservar la democracia a través del desarrollo económico, social y político del país.

En el artículo 5° de este cuerpo de leyes⁴⁸ se indica que, para este efecto, son amenazas a la SN los actos tendientes a consumir espionaje, sabotaje, terrorismo, rebelión, traición a la patria, genocidio, en contra de los Estados Unidos Mexicanos dentro del territorio nacional, y los de interferencia extranjera en los asuntos nacionales que puedan implicar una afectación al Estado mexicano.

También se precisa, en este numeral, que son amenazas a la SN aquellos actos que impidan a las autoridades actuar contra la delincuencia organizada o los que tiendan a quebrantar la unidad de las partes integrantes de la Federación, u obstaculicen las operaciones militares o navales contra la delincuencia organizada.

El Plan Nacional de Desarrollo y la Seguridad Nacional en México

El concepto de seguridad nacional se incorpora a la legislación mexicana en 1970, específicamente en el Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal, actualmente Código Penal Federal, en cuyo título primero contiene los “Delitos contra la seguridad de la nación”. Este cuerpo de leyes contempló, desde aquel entonces, delitos como: traición a la patria, espionaje, sedición,

fundamentales de la persona humana, confidencialidad, lealtad, transparencia, eficiencia, coordinación y cooperación.

⁴⁸ Artículo 5° de la Ley de Seguridad Nacional. Se indica en este numeral que también son amenazas a la SN los actos en contra de la seguridad de aviación; en contra del personal diplomático; los que tienden a consumir el tráfico ilegal de materiales nucleares, de armas químicas, biológicas y convencionales de destrucción masiva; en contra de la navegación marítima; los que obstaculicen actividades de inteligencia o contrainteligencia, y todo acto de financiamiento de acciones y organizaciones terroristas o a distribuir o inhabilitar la infraestructura de carácter estratégico o indispensable para la provisión de bienes o servicios públicos.

motín, rebelión, terrorismo, sabotaje y conspiración, los cuales han sido clasificados como delitos graves desde su origen hasta la actualidad.

Esta reforma a la legislación penal fue una respuesta a los problemas presentados en el territorio mexicano el 2 de octubre de 1968, tal como se desprende de los razonamientos presentados en la exposición de motivos, en el sentido de que le asiste el derecho al Estado para expedir las normas necesarias para su seguridad interna, así como para adoptar las medidas necesarias con el fin de prevenir actos que pudieran provocar ruptura del orden social.⁴⁹

Posteriormente, durante el periodo comprendido de 1982-1994, la SN en México fue enfocada al desarrollo integral de la nación como herramienta esencial para mantener la condición de libertad, paz y justicia social, reiterando la encomienda de las fuerzas armadas en la defensa de la integridad territorial, de la independencia y de la soberanía nacional.⁵⁰

En 1994, el tema de la SN adquirió una mayor dimensión para el gobierno mexicano, a juzgar por el contenido de su Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000,⁵¹ en el que además de considerar a la soberanía como principal objetivo de preservación, bajo el principio de que la unidad nacional se sustenta en la plena integridad del territorio mexicano, se establecieron como metas en política de SN las siguientes:

1°. El fortalecimiento de la capacidad del Estado para garantizar la SN y el imperio de la ley en todo el territorio nacional.

2°. La recuperación, preservación y consolidación de la estatura política y el mayor peso económico de México frente a los centros de la economía mundial y en los foros multinacionales.

3°. Que la política exterior asegure en los consensos bilaterales, multilaterales y de cooperación el respaldo y refleje los intereses del país.

⁴⁹ *Diario Oficial de la Federación*, Poder Ejecutivo Federal, México, 29 de julio de 1970, pp. 2-6. Tal como hemos precisado en páginas anteriores, EUA implementó una acción similar a raíz del ataque terrorista que sufrió en el año 2001, al expedir la USA Patriot Act, como medida adicional para preservar su seguridad nacional, de lo cual nos hemos ocupado en páginas anteriores de este mismo tema.

⁵⁰ Cfr. "Plan Nacional de Desarrollo 1983-1988", *Diario Oficial de la Federación*, México, Poder Ejecutivo Federal, de 31 de mayo de 1983, p. 59; y "Plan Nacional de Desarrollo 1989-1984", *Diario Oficial de la Federación*, México, Poder Ejecutivo Federal, de 1 de junio de 1989, p. VII. De estos dos planes del Ejecutivo Federal se destaca la coincidencia en el sentido de que el concepto de SN se mantiene constreñido en una perspectiva exclusiva de protección y defensa de la independencia y soberanía nacionales.

⁵¹ Cfr. "Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000", *Diario Oficial de la Federación*, México, Poder Ejecutivo Federal, de 31 de mayo de 1995, p. 12.

4°. La renovación de la política exterior para asegurar una vinculación entre las comunidades de mexicanos y de origen mexicano en el exterior, con el país, sus desafíos y sus éxitos, su cultura y su sentido de pertenencia.

5°. La promoción de las posiciones internacionales acordes con las transformaciones internas y, en su caso, con el principio de corresponsabilidad entre naciones en torno a la estabilidad financiera internacional, el libre comercio, la migración, la democracia, los DH, el narcotráfico, el terrorismo y el medio ambiente.

Para la administración, correspondiente al periodo 2000-2006,⁵² fueron implementadas, entre otras medidas, las siguientes:

1ª. La estrategia de concebir a la SN desde una mayor visión a fin de prever y hacer frente a situaciones que amenacen la paz, la vigencia del orden jurídico, el bienestar y la integridad física de la población para evitar riesgos respecto de las instituciones y de la integridad del territorio nacional.

2ª. También se desarrolló una política de gobierno encaminada a identificar, valorar y evaluar los factores que puedan poner en riesgo la SN y que brinde una protección efectiva frente a riesgos y amenazas de los intereses vitales de México.

3ª. Se elaboró una agenda de riesgos para promover prácticas de prevención en las acciones gubernamentales mediante un análisis sistematizado de los riesgos que amenazan la SN, la cual constituye otra de las estrategias que el gobierno federal ha considerado poner en práctica, con el fin de que coadyuven en el sostenimiento de una visión estratégica que defina políticas del Estado que conduzcan al progreso económico, social, cultural, tecnológico y político del país.

El Plan Nacional de Desarrollo expedido para el periodo 2006-2012 establece como objeto y obligación irrenunciable del Estado mexicano preservar la integridad y la soberanía de la nación, y que en la larga lucha por lograr una nación libre, el Derecho no puede entenderse sin las fuerzas armadas, que constituyen una garantía para la estabilidad y el progreso del país ya que defienden y salvaguardan los valores supremos de la patria, a saber: la paz, la unidad, la justicia, la seguridad, la libertad y la soberanía. Funciones que deben cumplir dentro del marco de sus facultades, en su compromiso como garantes de la SN, defensa del territorio y, en materia de combate al narcotráfico, con pleno apego a los derechos humanos.⁵³

⁵² "Plan Nacional de Desarrollo 2001-2006", *Diario Oficial de la Federación*, México, Poder Ejecutivo Federal, 30 de mayo de 2001, p. 134.

⁵³ "Plan Nacional de Desarrollo 2007-2012", *Diario Oficial de la Federación*, México, Poder Ejecutivo Federal, 31 de mayo de 2007.

Se aprecia que la SN en México recae esencialmente en sus fuerzas armadas. A este concepto se adicionan los problemas derivados del narcotráfico, el crimen organizado, los flujos migratorios de indocumentados con el tráfico de personas y el tráfico ilegal de armas de fuego, cuyo incremento en los últimos años ha ocasionado que estos aspectos, considerados de seguridad pública,⁵⁴ alcancen dimensiones que los ubican como cuestiones de seguridad nacional.

Ante la delicada encomienda que se le otorga a las fuerzas armadas mexicanas en materia de SN, la Secretaría de la Defensa Nacional ha implementado un Programa de Promoción y Fortalecimiento de los Derechos Humanos, que por su contenido, extensión de su aplicación y el número de asistentes lo hace un programa sin precedente en la historia de los estados,⁵⁵ lo cual le ha permitido enfrentar las misiones asignadas, para velar por la sociedad y garantizar la SN, evitando incurrir en conductas constitutivas de delitos previstos en el marco jurídico mexicano, en el que se encuentran incluidos los de genocidio, lesa humanidad, crímenes de guerra y de agresión.⁵⁶ Cabe precisar que la implementación de este Programa fue anterior a la fecha en que el Estado mexicano suscribiera el ER de la CPI, el 7 de septiembre de 2000.⁵⁷

⁵⁴ No obstante que la seguridad pública no constituye materia de este análisis, se le hace referencia, por el hecho de que México también ha expedido la Ley General del Sistema de Seguridad Pública, publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, del 2 de enero de 2009. También destaca que en esta región de América Latina, países como Argentina ha expedido la Ley 24,059 de Seguridad Interior, el 17 de enero de 1992, y Guatemala la Ley Marco del Sistema Nacional de Seguridad, mediante Decreto número 18-2008, de 15 de abril de 2008, de cuyo artículo 1º se desprende que tiene por objeto establecer las normas jurídicas de carácter orgánico y funcional, necesarias para la realización coordinada de las actividades de seguridad interior, exterior y de inteligencia por parte del Estado de Guatemala.

⁵⁵ El autor del presente trabajo tuvo la oportunidad de participar en el citado Programa de Promoción y Fortalecimiento de los Derechos Humanos, durante el periodo comprendido de 2001 a 2005. La participación consistió en su elaboración y ejecución en todo el territorio mexicano. Por otro lado, y en cuanto a cifras se refiere, la Secretaría de la Defensa Nacional, a través de la Dirección General de Derechos Humanos, señala que solamente durante el año de 2008 y parte de 2009 se realizaron 14 cursos y eventos de DIH y DIIH, 632 conferencias, con un total de 117 589 asistentes, así como 930 pláticas dirigidas a 71 342 asistentes. *Revista Militar "Armas"*, México, año 69, núm. 449, 31 octubre de 2009, p. 137.

⁵⁶ Estos delitos se encuentran enunciados en el artículo 5 del ER, y descritos en los artículos 6, 7 y 8, respectivamente, del mismo instrumento internacional.

⁵⁷ El Estado mexicano, como se ha precisado en el capítulo tercero, efectuó el depósito del instrumento de ratificación del ER ante la ONU, el 28 de octubre de 2005, surtiendo efectos a partir del 1 de enero de 2006.

LA CORTE PENAL INTERNACIONAL
Y LA VULNERABILIDAD DE LA SEGURIDAD NACIONAL
ANTE LAS CRISIS INTERNACIONALES, CON ESPECIAL REFERENCIA
A LAS REPÚBLICAS DE SUDÁN Y DE LIBIA

En esta materia de seguridad nacional podemos apreciar que en los últimos años se han presentado algunos conflictos en determinados Estados y que producen efectos en el contexto internacional, y en virtud de que las acciones o hechos que motivan tales conflictos presentan cierta incidencia en los DH de los gobernados, se implementan regularmente algunas acciones por los organismos internacionales, como es el caso de las NU, y ante estas medidas internacionales regularmente se presentan aspectos importantes que pudieran afectar la soberanía de los estados involucrados.

En este orden de ideas, podemos apreciar que desde el inicio de este siglo XXI, la CPI se ha visto requerida para la solución de diferentes conflictos en determinados estados o en determinadas regiones, como es el caso de los que se han presentado en las repúblicas de Sudán y de Libia, donde se ha visto la necesidad de la participación de la CPI para desplegar su competencia jurisdiccional, tal como explicaremos en seguida.

El conflicto de la República de Sudán

En el continente africano se presenta una problemática diferente: en algunos de sus estados prevalecen los conflictos de carácter político que derivan en problemas de guerrilla e ingobernabilidad, ejemplo de ello lo tenemos en el asunto que ha originado que la CPI emita la primera orden de arresto en contra del presidente de la República de Sudán. Esta circunstancia nos permite contextualizar en mayor medida el efecto de la competencia de la CPI en la SN de los estados y, por tanto, nos permite también visualizar la situación que prevalecería en el supuesto de que este tribunal dispusiera de una auténtica autonomía jurisdiccional.

El conflicto se origina en la región de Darfur, desde el inicio de 2003, donde perdieron la vida más de 300 000 personas, un importante número de mujeres fueron violadas y millones de personas desplazadas. La decisión a la que llegó la Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI se anunció el 4 de marzo de 2009 en una conferencia de prensa celebrada en la sede de la Corte, en La Haya.⁵⁸

⁵⁸ Cfr. www.icc-cpi.int.

La solicitud de una orden de arresto en contra del presidente Omar Hassan Ahmad al-Bashir se formuló el 14 de julio de 2008, por el fiscal de la Corte, sustentándose en el resultado de la investigación que inició desde el primero de enero de 2005, cuyo anuncio se considera de gran importancia a nivel mundial por ser el asunto pionero que constata la posibilidad de que las personas sospechosas de violar gravemente los DH sean investigadas, juzgadas y, en su caso, sancionadas por este tribunal internacional sin importar la función que desempeña ni la influencia que pudiera presentar. Sin embargo, la CPI se ha visto obstaculizada ante algunos movimientos sociales que se oponen al cumplimiento de su resolución argumentando que con ellas se presenta una afectación a la soberanía nacional de la República de Sudán.

La orden de arresto librada en contra del presidente de la República de Sudán Omar Hassan Ahmad al-Bashir fue sustentada en los cargos por crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra cometidos durante el conflicto en Darfur; con motivo de tal mandato judicial, el CS de las NU, mediante la Resolución 60/1593, exige a la República de Sudán cooperar con la Corte Penal Internacional.⁵⁹

*La orden de arresto girada
por la Corte Penal Internacional
en contra del presidente de Sudán*

La orden de arresto girada en contra del señor Omar Hassan Ahmad al-Bashir no es una resolución más de un tribunal penal internacional en esta época posmoderna, sino que representa propiamente una nueva etapa de la evolución que está caracterizando al DPI, ya que este mandato deriva de un tribunal que por su alcance y trascendencia lo convierte en un órgano jurisdiccional sin precedente, investido de personalidad internacional y con posibilidad de ejercer su competencia en todo el planeta para investigar, enjuiciar y, en su caso, sancionar a los directamente responsables de los delitos de extrema gravedad, sin importar el cargo que desempeñe en el momento de cometer tal conducta.

Como resultado de estos hechos, el señor Omar Hassan Ahmad al-Bashir se hace acreedor a esta orden de arresto internacional por imputársele crímenes de genocidio, lesa humanidad y crímenes de guerra en virtud de habersele acreditado la organización de una campaña por funcionarios sudaneses

⁵⁹ La Resolución núm. 60/1593 fue emitida por el CS el 31 de marzo de 2005, en el marco de su 5158ª sesión.

para atacar a la población civil, específicamente a las poblaciones Fur, Masalit y Zaghawa, y las violaciones sistemáticas a mujeres. Para materializar estas conductas criminosas fue movilizadado todo el aparato estatal, desde los servicios de seguridad hasta los sistemas judiciales y de información pública.⁶⁰

Con base en el cúmulo de pruebas aportadas en el expediente, la Sala de Cuestiones Preliminares I, de la CPI, libró la orden de arresto en contra del presidente Omar Hassan Ahmad al-Bashir como probable responsable de la comisión de los crímenes de genocidio, lesa humanidad y crímenes de guerra, sustentándose en los artículos 5, 6 y 7 del ER, cuyos hechos tuvieron lugar en la región de Darfur de la República de Sudán, durante el periodo comprendido entre 2003 y 2008, destacándose en su pedimento que Omar Hassan Ahmad al-Bashir implementó un plan de Estado para destruir sustancialmente parte de los grupos étnicos de Fur, Massalit y Zaghawa.⁶¹

No obstante los obstáculos que se han presentado para lograr cumplir la orden de arresto girada en contra de Omar Hassan Ahmad al-Bashir, el fiscal de la CPI ha sido persistente para lograr su materialización, situación que ha llamado la atención y se ha considerado que tal actitud del fiscal se debe al objetivo específico de elevar el nivel de la función de la Corte, por tratarse el inculpadado de un jefe de Estado. De manera que, de no lograr este objetivo, la segunda opción del fiscal consistirá en lograr una resolución condenatoria respecto de los asuntos de la República Democrática del Congo,⁶² para recuperar la confianza de la comunidad internacional, en virtud de que hasta el momento la Corte no ha dado resultados concretos respecto de su encomienda.

No se omite precisar que la República de Sudán no forma parte de los estados partes del ER, de tal manera que la intervención de la CPI fue posible

⁶⁰ Cfr. <http://www.iccnw.org/?mod=darfur>.

⁶¹ Cfr. Documento público número ICC-02/05-01/07, de la CPI, mediante el cual emite orden de detención en contra de Ahmad Muhammad Harun, de nacionalidad sudanesa, nativo del estado de Kordofán Septentrional, miembro de una tribu llamada los Bargou; que se cree que se desempeñó como ministro de Estado del Interior del gobierno del Sudán desde abril de 2003 hasta septiembre de 2005, y a partir de 2006, en calidad de ministro de Estado de Asuntos Humanitarios en el gobierno actual de Sudán, cuyo nombre también se escribe como Ahmed Haroun, Mohamed Ahmed Haroun y Ahmed Haroon.

⁶² En el marco del conflicto de la República Democrática del Congo, el fiscal de la CPI también ha solicitado la orden de arresto en contra de Thomas Lubanga, Germain Katanga, Mathieu Ngudjolo y Jean-Pierre Bembaotros como probables responsables de lesa humanidad y crímenes de guerra, quienes incluso ya se encuentran bajo la custodia de la Corte Penal Internacional.

por el acuerdo especial que le fue expedido, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4.2 de dicho instrumento, al disponer que la CPI podrá ejercer sus funciones y atribuciones en el territorio de cualquier Estado parte y, por acuerdo especial, en el territorio de cualquier otro Estado.

Junto a lo anterior, resulta también oportuno destacar que la Constitución de la República de Sudán concede inmunidad al jefe de Estado mientras ocupe el cargo; sin embargo, el ER de la CPI establece que la jurisdicción de este tribunal no se verá obstruida por esta situación política o cargo gubernamental cuando se trata de hechos que tipifiquen los crímenes de su competencia, como genocidio, lesa humanidad y crímenes de guerra.

Este contexto general del asunto nos permite establecer de manera clara que la función jurisdiccional de la CPI puede presentar un efecto directo e inmediato sobre la SN de un Estado, en virtud de que su facultad alcanza a los individuos que dirigen la vida de un país, al máximo gobernante, quien puede ser separado de su cargo como resultado de una resolución de la Corte, y en virtud de lo imprevisto que puede ser una acción de esta naturaleza por estar evidentemente fuera de la agenda del gobierno, y tener un efecto importante en la SN de ese Estado.

Si a esta situación se le adiciona que el ex gobernante de que se trate, en su afán de presentar una defensa adecuada ante la Corte ofreciera en su favor información o documentación de carácter confidencial relacionadas con la política de gobierno de su Estado, pondría sin lugar a dudas la SN de dicho Estado en una situación de considerable fragilidad; por tal motivo, se estima necesario que los gobiernos actuales implementen en cada uno de su territorios, dentro de las facultades que les otorga el ejercicio pleno de su soberanía nacional, los programas idóneos que permitan a sus agentes de Estado cumplir con sus misiones dentro del marco de la legalidad y del pleno respeto a los DH, implementar las acciones legislativas necesarias y fortalecer su estructura judicial, para estar en posibilidad de desarrollar los juicios de naturaleza penal bajo los principios universales que rigen el debido proceso.

*El conflicto de Libia y la situación
jurídica de Muamar Gadafi ante
la Corte Penal Internacional*

La crisis política y social que presenta la República de Libia es de suma importancia, como lo son los diferentes problemas de esta naturaleza que

históricamente se han presentado en varios puntos del planeta; sin embargo, por razón de nuestro estudio, podemos destacar que el problema resulta jurídicamente relevante ante la expectativa de la activación de la competencia de la Corte Penal Internacional.

Libia es una República Popular Socialista (*Jamahiriyá Árabe Libia*), gobernada por el poder Legislativo, llamado Congreso General Popular, y por el Comité General Popular, presidido por el Primer Ministro Muamar Mohammed Abu Minyar Gadafi, Líder de la Revolución y Comandante Supremo de las Fuerzas Armadas, quien pese a no detentar cargo gubernamental, es el jefe de facto del Estado, bajo el título de Hermano Guía de la Gran Revolución.

El 22 de febrero de 2011 la Liga de los Estados Árabes, a través del Consejo de Paz y Seguridad de la Unión Africana, condenó las graves violaciones de los DH y del DIH cometidas en la Jamahiriyá Árabe Libia. Asimismo, el 23 de febrero de 2011 Navi Pillay, la alta comisionada de las NU para los DH, declaró que los ataques sistemáticos contra la población de Libia podrían representar crímenes contra la humanidad.

Como respuesta a lo anterior, el 23 de febrero de 2011 Luis Moreno Ocampo, fiscal general de la CPI, anunció que había iniciado un examen preliminar sobre la posible comisión de crímenes de guerra y lesa humanidad en Libia, aunque señaló que la CPI carecía de jurisdicción respecto de dicho país puesto que la República de Libia no se había adherido al ER y, por tanto, esta instancia supranacional sólo podría intervenir si las autoridades de Libia le reconocían jurisdicción, o bien, si el CS de NU refiriera el caso a la Corte Penal Internacional.⁶³

El 25 de febrero de 2011 el Consejo de Derechos Humanos de NU, mediante Resolución aprobada número A/HRC/RES/S-15/1,⁶⁴ relativa a la Situación de los DH en la Jamahiriyá Árabe Libia, reiteró su preocupación por la situación en aquel país, exhortó al gobierno de Libia a proteger los DH de su población y a dar fin a los delitos cometidos por sus miembros y, asimismo, solicitó a varias organizaciones internacionales y diversos organismos de la comunidad internacional a contribuir a la solución del conflicto y la protección de los DH, resolviendo enviar una comisión internacional independiente de investigación para identificar a los responsables.

⁶³ Noticias contenidas en la siguiente dirección: <http://www.un.org/spanish/News/fullstorynews.asp?newsID=20330&criteria1=Libia&criteria2=ddhh>.

⁶⁴ Resolución S-15/1, relativa a la Situación de los derechos humanos en la Jamahiriyá Árabe Libia, del Consejo de Derechos Humanos, aprobada en el 15º periodo extraordinario de sesiones, de fecha 25 de febrero de 2011. (DE: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G11/115/27/PDF/G1111527.pdf?OpenElement>).

El 26 de febrero de 2011 el CS, mediante la Resolución 1970 (2011),⁶⁵ instó a las autoridades de Libia con el objeto de que implementen las acciones necesarias para: *a)* Actuar con la máxima mesura, respetar los DH y el DIH y permitir el acceso inmediato de observadores internacionales; *b)* Garantizar la seguridad de todos los ciudadanos extranjeros y sus activos, y facilitar la salida de los que deseen dejar el país; *c)* Garantizar la entrada segura al país de los suministros humanitarios y médicos y de los organismos y trabajadores humanitarios; y *d)* Levantar inmediatamente las restricciones impuestas a los medios de comunicación de todo tipo.

Asimismo, en dicha resolución les solicitó a todos los estados miembros su cooperación para la adopción de varias acciones en contra de Libia entre las que se encontraban el embargo de armas, la prohibición de viajar a varios funcionarios libios y al propio Muamar Gadafi, así como la congelación de los activos del líder y de personas cercanas a él, mismas que se enlistaban al final de la resolución.

Igualmente, en la Resolución 1970 (2011) el CS realizó una Remisión a la CPI en los siguientes términos:⁶⁶

Remisión a la Corte Penal Internacional. 4. Decide remitir la situación impenetrante en la Jamahiriya Árabe Libia desde el 15 de febrero de 2011 al Fiscal de la Corte Penal Internacional; 5. Decide que las autoridades libias deben cooperar plenamente con la Corte y el Fiscal y prestarles toda la asistencia necesaria de conformidad con la presente resolución.

El 3 de marzo, mediante resolución aprobada por la Asamblea General (AG) de las NU, le fueron suspendidos sus derechos a Libia⁶⁷ a formar parte del Consejo de Derechos Humanos, condenando los ataques indiscrimina-

⁶⁵ Resolución S/RES/1970 (2011), aprobada en su 6491ª Sesión, celebrada el 26 de febrero de 2011. (DE: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=s/res/1970%20\(2011\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=s/res/1970%20(2011))).

⁶⁶ Asimismo, el CS instó a todos los estados y organizaciones regionales y demás organizaciones internacionales competentes a que cooperen plenamente con la Corte y el fiscal; y señaló que los nacionales, ex funcionarios o funcionarios, o personal de un Estado que no sea Libia ni tampoco sea parte del Estatuto se someten a la jurisdicción exclusiva de ese Estado, a menos que ese Estado haya renunciado a su jurisdicción exclusiva; igualmente, invita al fiscal a que le comunique, en un plazo de dos meses a partir de la aprobación de la presente resolución y, posteriormente, cada seis meses, las medidas adoptadas; entre otras cosas. *Idem*.

⁶⁷ Resolución A/RES/65/265, aprobada por la AG, en el sexagésimo quinto periodo de sesiones, relativa a la Suspensión de los derechos de la Jamahiriya Árabe Libia a formar parte del Consejo de Derechos Humanos. (DE: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N10/528/47/PDF/N1052847.pdf?OpenElement>).

dos contra los civiles, las ejecuciones extrajudiciales, los arrestos arbitrarios y la detención y tortura de los opositores al régimen de Trípoli. Esta es la primera vez que la Asamblea aplicó esta medida, que requirió, al menos, el apoyo de dos terceras partes de sus miembros.

Posteriormente, el 16 de marzo de 2011, Ban Ki-moon, secretario general de las NU, llamó a todas las partes en conflicto en Libia a declarar un alto al fuego inmediato y a procesar a los responsables del uso de la fuerza contra los civiles, y en un comunicado expresó su gran preocupación por la escalada de las operaciones militares de las fuerzas del gobierno, incluido el asalto a la ciudad de Benghazi, controlada por los opositores. Asimismo, Ban Ki-moon señaló que un bombardeo a dicha ciudad pondría en riesgo de manera masiva la vida de la población civil e instó a las partes implicadas a acatar las disposiciones de la resolución del CS del 26 de febrero pasado, entre las que se incluían la colaboración con las investigaciones de este tribunal.

Más adelante, para reiterar y ampliar las medidas dictadas en contra del gobierno de Libia, el 17 de marzo de 2011 el CS decidió emitir otra Resolución —1973 (2011)—,⁶⁸ mediante la cual amplió la lista de las personas que tenían la prohibición de viajar y de los activos que se ordenaba congelar.

Esta remisión representa la segunda ocasión que el Consejo remite una situación a la CPI, con base en el Capítulo VII de la CNU y con fundamento en el artículo 13.b del ER. Recordemos que el 31 de marzo de 2005 el caso de la República de Sudán fue remitido al fiscal de la CPI, mediante la Resolución 1593 del CS, para lo cual se invocó el mismo marco jurídico, que estimamos no satisface una acción jurídica de esta naturaleza, por parte del CS, por las razones siguientes:

1^a. Los dos estados de que se trata no ratificaron ni se adhirieron al ER y por tanto no han aceptado la competencia de la CPI, tal como lo refiere el artículo 4.2 y como lo exige la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, en su Parte II, relacionado con la celebración y entrada en vigor de los tratados, especialmente el contenido de los artículos 9 al 16.

2^a. Tanto la República de Sudán como la de Libia no suscribieron el acuerdo especial que alude, en su parte final, al propio artículo 4.2 del Estatuto de Roma.

3^a. Se agrega a esta situación Costa de Marfil al efectuar una declaratoria el 18 de abril de 2003 para reconocer la competencia de la CPI por un periodo indeterminado, respecto de hechos que tuvieron lugar en su territorio

⁶⁸ Resolución S/RES/1973 (2011), aprobada por el Consejo de Seguridad en su 6498^a Sesión, celebrada el 17 de marzo de 2011. (DE: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=s/res/1973%20\(2011\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=s/res/1973%20(2011))).

desde el 19 de septiembre de 2002, sustentándose para ello en el artículo 12.3 del Estatuto de Roma.⁶⁹

Si bien el CS se encuentra facultado por el capítulo VII de la CNU para mantener la paz y la seguridad internacionales, así como para actuar por cuestiones humanitarias y de protección a los DH, y desde esta perspectiva ha tomado la decisión de remitir el caso a la CPI, señalando que dicho tribunal no podrá iniciar ni proseguir investigación ni enjuiciamiento alguno durante un plazo de 12 meses después de que el CS le haya formulado una petición a tal efecto,⁷⁰ fundamentándolo en el artículo 16 del ER, resulta necesario cuestionar de dónde es que se infiere esta disposición, ya que este numeral establece el plazo de 12 meses, pero con respecto al plazo que puede durar la suspensión de la investigación o del enjuiciamiento, que el propio CS disponga y le comunique a la Corte.⁷¹

En el capítulo que antecede, analizamos desde una óptica jurídica la situación que ubica el ER a la CPI, al supeditar su función jurisdiccional a las decisiones políticas del CS, facultándolo a ordenar a la CPI la suspensión por un plazo de 12 meses la investigación o el enjuiciamiento que haya iniciado: respecto del cual, precisamos la convergencia de diferentes especialistas en la materia en el sentido de que es una situación incómoda en su función sustantiva que afecta gravemente su imagen ante la comunidad internacional; sin embargo, por la crisis de Libia, se evidencia una situación jurídica de mayor gravedad para la CPI, ante la incontenible decisión del CS en interferir en su encomienda jurisdiccional; ahora para ordenarle el inicio de investigaciones, lo cual constituye una atribución extraordinaria por carecer de sustento legal.

Por ello consideramos cuestionable el hecho de que al CS se le considere facultado, aun invocando el capítulo VII de la CNU, para remitir a la CPI un caso, y con base en ello dotar de competencia a la propia CPI para someter a su jurisdicción a un Estado que no es parte en el ER, como en este caso se

⁶⁹ Esta declaratoria fue suscrita en Abidján, Costa de Marfil, UN.Doc. A/60/150, 19 de agosto de 2005.

⁷⁰ En el preámbulo de la Resolución S/RES/1970 (2011) del CS se lee lo siguiente: “*Recordando* el artículo 16 del ER, según el cual la CPI no puede iniciar ni proseguir investigación ni enjuiciamiento alguno durante un plazo de 12 meses después de que el CS le haya formulado una petición a tal efecto”.

⁷¹ Estatuto de Roma. Artículo 16. Suspensión de la investigación o el enjuiciamiento. En caso de que el CS, de conformidad con una resolución aprobada con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo VII de la CNU, pida a la Corte que no inicie o que suspenda por un plazo de 12 meses la investigación o el enjuiciamiento que haya iniciado, la Corte procederá a esa suspensión; la petición podrá ser renovada por el CS en las mismas condiciones.

presenta con Libia, el cual no ha expresado hasta el momento su intención de someterse a la jurisdicción de la Corte.⁷²

Sobre el particular, cabría preguntarnos si no se estará inaugurando una nueva regla de Derecho Internacional, en donde para la asunción de la competencia de un tribunal internacional basta la remisión del caso por parte de un organismo internacional —en este caso nos referimos al CS— así como para el enjuiciamiento de un Estado y sus nacionales acusados de la comisión de un crimen internacional previsto en el ER; lo cual implicaría la innecesaria expresión de la voluntad soberana del Estado en cuestión, para el reconocimiento de la competencia de un tribunal de esta naturaleza.

Cabe señalar que en marzo de 2011 la CPI informó que hasta esa fecha tenía en curso varias investigaciones respecto de cinco casos: la República Centrafricana; Darfur, Sudán; Uganda; la República Democrática del Congo y Kenya, y que hasta el momento ha emitido públicamente 12 órdenes de arresto y tres órdenes de comparencia. De igual manera, la Fiscalía de la CPI declaró que se encontraba examinando al menos diez casos en cuatro continentes, entre los cuales se encuentran las Repúblicas de Afganistán, Colombia, Chad, Costa de Marfil, Georgia, Guinea, Palestina, Nigeria, Honduras y Corea del Sur.⁷³

LA SEGURIDAD NACIONAL
Y LA EVOLUCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS
ANTE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

El concepto de SN tuvo su origen en el atributo de la soberanía del Estado, y en ese sentido en su momento constituyó un claro reflejo de la misma. Originalmente, se consideraba que el Estado soberano era el único facultado para determinar su contenido específico y para regular su aplicación y efectos jurídicos según sus necesidades.

Sin embargo, ante la crítica a su indeterminación y aplicación en el orden interno, y a la par del desarrollo de la conceptualización de la responsabilidad del Estado, la autoridad jurisdiccional se vio en la necesidad de regularlo y precisarlo ante su uso arbitrario dentro del orden interno, concibiéndolo

⁷² Estatuto de Roma. Artículo 13. Ejercicio de la competencia. La Corte podrá ejercer su competencia respecto de cualquiera de los crímenes a que se refiere el artículo 5 de conformidad con las disposiciones del presente Estatuto si: b) El CS, actuando con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo VII de la CNU, remite al Fiscal una situación en que parezca haberse cometido uno o varios de esos crímenes.

⁷³ http://www.iccnw.org/documents/Libya_Investigation_CICC_MA_FINAL_03032011-sp.pdf

como un clásico acto de autoridad que, por ende, debía estar fundado en reglas y principios jurídicos entre los que invariablemente se invocaba el principio de legalidad y el de idoneidad para el caso en concreto.

No obstante, a la par que el entorno social fue evolucionando y los fenómenos sociales se fueron diversificando, hubo de ampliarse el concepto de SN, que si bien originalmente se limitaba al Derecho Interno y se le asimilaba a cuestiones relacionadas con la protección de la soberanía y la integridad territorial,⁷⁴ incorporó otro tipo de fenómenos sociales relacionados con la amenaza o perturbación de sus esferas de poder, tanto en el ámbito interno como en el ámbito internacional, motivando una gran variedad de materias y conceptos, tales como terrorismo, narcotráfico, piratería, delincuencia organizada, delitos cibernéticos, corrupción, actos contra la estabilidad económica y contra la democracia, deterioro del medio ambiente, pobreza extrema, protección de DH, etcétera.

Evidentemente, la evolución de este concepto traspasó las fronteras nacionales y la indeterminación y variedad de su contenido motivó serios enfrentamientos y discusiones entre los demás estados y miembros de la comunidad internacional, cuando en virtud de su ejercicio se afectaban otras facultades soberanas o se violentaban normas internacionales, escapando con ello del ámbito del Derecho Nacional para ser del interés de la comunidad internacional.⁷⁵

Así, diversas organizaciones internacionales,⁷⁶ regionales o comunitarios se preocuparon por regular dicho concepto a fin de armonizarlo con las normas y principios internacionales, partiendo del reconocimiento de que “cada Estado tiene el derecho soberano de identificar sus propias prioridades nacionales de seguridad y definir las estrategias, planes y acciones para hacer frente a las amenazas a su seguridad, conforme a su ordenamiento jurídico, y con el pleno respeto del Derecho Internacional”.⁷⁷

⁷⁴ Gustavo De Greiff, “Terrorismo y seguridad nacional. El Derecho internacional que hereda el siglo XXI”, en Ricardo Méndez Silva (coord.), *Derecho y seguridad internacional. Memoria del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados*, III/ UNAM, México, 2005, p. 152.

⁷⁵ *Ibidem*, pp. 137 y 138. Agrega el autor que “el concepto de seguridad nacional ya no se limita a aquellos hechos que pongan en peligro la seguridad de un Estado-nación, sino también a aquellos que pongan en peligro la seguridad de un conjunto de Estados o del mundo en general”.

⁷⁶ Así, por ejemplo, en el caso de América Latina, en el seno de la Organización de los Estados Americanos (OEA) se creó la Comisión sobre Seguridad Hemisférica, que emitió la Declaración sobre Seguridad en las Américas dentro de la Conferencia Especial sobre Seguridad.

⁷⁷ Punto 4 inciso a) de la Declaración sobre Seguridad en las Américas de 28 de octubre de 2003. (DE: http://www.oas.org/documents/spa/DeclaracionSecurity_102803.asp).

No obstante lo anterior, el concepto de SN y la facultad de los estados empezaron a limitarse y a relativizarse en el ámbito internacional frente al surgimiento de otros conceptos tales como la seguridad internacional, la seguridad mundial, la paz mundial, e incluso, frente al desarrollo del concepto de los DH⁷⁸ y ante el surgimiento de los tribunales supranacionales e internacionales, que empezaron a sentar criterios para limitar el uso de dicho concepto por parte de los estados, entendido como una estrategia para evadir su responsabilidad o justificarse ante el incumplimiento de una norma internacional⁷⁹ y la acusación de violación a estos derechos.

Al respecto, Ramírez Saavedra agrega que la existencia de un orden internacional establece límites al ejercicio de la soberanía debido a que garantiza el mutuo reconocimiento entre poderes soberanos, a través de un acuerdo voluntariamente aceptado de respetarse recíprocamente. Ello relativiza la noción de la soberanía e impide caer en lo que se ha denominado “razón de Estado”, en asuntos como DH, elección de gobernantes y sistema gubernamental, control y manejo de los recursos naturales y seguridad y defensa nacionales.⁸⁰

Cabe señalar que, al igual que el concepto de SN, la soberanía no sólo está acotada por el orden internacional sino que es también considerada por algunos como el mayor obstáculo para su integridad e independencia,

⁷⁸ Cfr. José Zamora Grant, “Prólogo”, en Beatriz Eugenia Ramírez Saavedra, *La crisis de seguridad y la agenda de riesgo de seguridad nacional. ¿La pérdida de la paz pública puede amenazar de la nación?*, Porrúa, México, 2010, p. VIII. El Derecho que consagra los DH también los restringe frente a la función que ejerce el Estado para hacer posible la vida gregaria; sin embargo, la decisión histórica de cuánto se debe restringir un derecho ha marcado la pauta para la evaluación ideológica de la tendencia y muestra la ruta hacia los anhelos democráticos de la contemporaneidad.

⁷⁹ Como ejemplo de la actuación de los tribunales internacionales en la determinación del contenido del concepto de SN y la limitación en cuanto a su uso por parte de los estados, tenemos a la jurisprudencia desarrollada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (COIDH). Asimismo, respecto de la preocupación de la comunidad internacional por regular este concepto por parte de la comunidad internacional, tenemos como ejemplo diversos documentos internacionales entre los que destacan “Los Principios de Johannesburgo sobre la seguridad nacional, la libertad de expresión y el acceso a la información”, donde se busca regular conforme al Derecho Internacional el ejercicio del concepto de SN en armonía con los DH. Cfr. “Los Principios de Johannesburgo sobre la SN, la libertad de expresión y el acceso a la información.” Elaborado por el Centro Internacional Contra la Censura, en colaboración con el Centro de Estudios Legales Aplicados de la Universidad de Witwatersrand, en Johannesburgo, Londres, Reino Unido, 1996, edición en español, 2005. (DE: <http://www.informacionpublica.gub.uy/sitio/descargas/declaraciones/principios-de-johanesburgo.pdf>).

⁸⁰ Beatriz Eugenia Ramírez Saavedra, *La crisis de seguridad y la agenda de riesgo de seguridad nacional. ¿La pérdida de la paz pública puede amenazar de la nación?*, op. cit., p. 84.

debido a que la naturaleza de las principales amenazas en su contra es de carácter transnacional,⁸¹ aunque en este caso los aspectos de la SN contemplados en el ER son de carácter procedimental para que en el desahogo de los medios de prueba no se afecte este valor de los estados. Sin embargo, el contexto general de la evolución de los DIH nos permite establecer que la SN, al igual que la soberanía, se encuentra relativizada ante el desarrollo del DPI, y hoy en día especialmente frente a la Corte Penal Internacional.

CONCLUSIONES PRELIMINARES

Primera. Al comprender el concepto de SN desde aspectos de carácter económico, político y militar hasta cuestiones de índole social, ambiental entre otros rubros, lo mismo a nivel nacional que internacional, se considera actualmente ineludible que los estados efectúen una valoración más profunda ante la jurisdicción de la CPI, ya que sustentarán los programas de gobierno para la aplicación de recursos y tecnología hacia las aspiraciones, intereses y objetivos nacionales; hacia los retos potenciales y amenazas reales, internas y externas y hacia el uso del poder nacional por parte de una sociedad y un Estado determinado y articulado.

Segunda. La figura de la CPI, aun en los términos de su relativa autonomía jurisdiccional, presenta un efecto directo en la SN de un Estado, ya sea que éste forme parte del ER o que aún no se incorpore a él, tanto para estructurar su esquema de SN como para restablecerlo con motivo de alguna perturbación.

Tercera. En materia de cada Estado implementa las medidas que responden a sus necesidades tal como lo podemos constatar con EUA, que le está dando hoy en día mayor atención y recursos a la prevención y combate al terrorismo, a la proliferación de las armas nucleares y al tema de la inmigración ilegal, al igual que la UE, y específicamente los estados miembros más industrializados, o que de alguna manera han llamado la atención en mayor medida de la comunidad internacional, tales como Gran Bretaña, Francia, Alemania, Países Bajos y España. En otras regiones, como América Latina, las prioridades en materia de SN las encontramos en los temas relacionados con el narcotráfico, la delincuencia organizada, la guerrilla, la delincuencia callejera, etcétera. Lo cual nos indica que en la atención de la SN se deben tener prioridades distintas.

⁸¹ *Idem.*

Cuarta. Si bien la definición de lo que se considera como una cuestión de SN constituye una de las máximas expresiones de la soberanía de un Estado, frente al avance de los DH y del desarrollo del DPI este concepto se relativiza y escapa de la facultad exclusiva de los estados para ser también definida o determinada con apego a los lineamientos o criterios que fije el Derecho Internacional a través de sus instituciones y organismos supranacionales.

Quinta. En la actualidad, la SN es un concepto que se proyecta tanto en el orden interno como en el ámbito internacional, situación que obliga a los estados a determinar su contenido de conformidad no sólo con su Derecho Nacional, sino también conforme a las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH) y del Derecho Penal Internacional.

Sexta. Frente a la determinación de una probable violación a los DH por parte de la Fiscalía de la CPI, la inmunidad de jurisdicción de los jefes de Estado y de gobierno, si bien podría considerarse como una cuestión de SN, ya no es oponible pues actuar en su contra no requiere de ningún procedimiento previo, interno o internacional para desafortarlo o desprenderle su inmunidad.

Séptima. La asunción de la competencia por parte de la CPI con fundamento en el artículo 13 inciso b) del ER otorga un poder muy amplio al CS, quien apoyado en el capítulo VII de la CNU, le erige en el órgano internacional más poderoso al tener la posibilidad de llevar ante la CPI a cualquier Estado aun cuando no haya consentido en someterse a su jurisdicción.

Octava. La facultad del CS derivada del capítulo VII de la CNU y en relación con el artículo 13.b del ER está inaugurando una nueva regla de Derecho Internacional donde, para asumir la competencia de un tribunal penal de alcance mundial, ya no es necesaria la expresión de la voluntad soberana del Estado de reconocer la competencia de la Corte Penal Internacional.