

AÑO 10

NÚM. 23

ENERO-ABRIL, 2015

# DERECHOS HUMANOS MÉXICO

REVISTA DEL  
CENTRO NACIONAL  
DE DERECHOS HUMANOS



# DERECHOS HUMANOS MÉXICO

REVISTA DEL  
CENTRO NACIONAL  
DE DERECHOS HUMANOS

AÑO 10

NÚM. 23

ENERO-ABRIL, 2015







# Centro Nacional de Derechos Humanos

## Cupón de suscripción



Envíe este cupón con sus datos completos, así como el original de la ficha de depósito a la Subdirección de Distribución y Comercialización de Publicaciones, Oklahoma núm. 133, col. Nápoles, Delegación Benito Juárez, C. P. 03810, México, D. F. Tel.: 56 69 23 88, ext. 6103

Cuota de suscripción por un año (3 números al año): \$180.00  
Forma de pago: depósito bancario en Grupo Financiero Banorte,  
Número de cuenta:

Concentración empresarial: 43167  
Número de nómina: 32771  
Tipo de servicio: 108-1  
Concepto de depósito: 12  
Nombre del empleado: CENADEH  
Depósito por venta de publicaciones

Nombre: \_\_\_\_\_

Cargo: \_\_\_\_\_

Institución: \_\_\_\_\_

Dirección: \_\_\_\_\_

Colonia: \_\_\_\_\_

Ciudad: \_\_\_\_\_

Teléfono: \_\_\_\_\_ Estado: \_\_\_\_\_

Correo electrónico: \_\_\_\_\_ Fax: \_\_\_\_\_

Página electrónica: [www.cndh.org.mx](http://www.cndh.org.mx)  
correo electrónico: [publicaciones@cndh.org.mx](mailto:publicaciones@cndh.org.mx)



# Comité Editorial de la CNDH

---

**Manuel Generoso Becerra Ramírez**

**Jesús Ceniceros Cortés**

**Nuria González Martín**

**Julieta Morales Sánchez**

**D**erechos Humanos México, Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos, nueva época, año 10, núm. 23, enero-abril de 2015, es una publicación cuatrimestral editada por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Periférico Sur núm. 3469, col. San Jerónimo Lídice, Del. Magdalena Contreras, C. P. 10200, México, D. F., tel. 56 81 81 25, Lada sin costo 01 800 715 2000.

Editor responsable: Eugenio Hurtado Márquez; diseño: Ericka del Carmen Toledo Piñón; formación tipográfica: H. R. Astorga. Reserva de Derechos al uso exclusivo núm. 04-2015-050709211700-102 otorgado por el Instituto Nacional del Derecho de Autor. ISSN 1870-5448. Certificado de Licitud de Título y Contenido núm. 16481 otorgado por la Comisión Calificadora de Publicaciones y Revistas Ilustradas. Impresa por Printing Arts México, S. de R. L. de C. V., Calle 14 núm. 2430, Zona Industrial, C. P. 44940, Guadalajara, Jalisco, se terminó de imprimir en julio de 2015 con un tiraje de 3,000 ejemplares. Distribución: Centro Nacional de Derechos Humanos, Subdirección de Distribución y Comercialización de Publicaciones, Oklahoma 133, colonia Nápoles, Delegación Benito Juárez, C. P. 03810, México, D. F.

Se reciben colaboraciones. Para mayor información, dirigirse a: [publicaciones@cndh.org.mx](mailto:publicaciones@cndh.org.mx)

Las opiniones expresadas por los autores no necesariamente reflejan la postura de la CNDH. Queda absolutamente prohibida la reproducción total o parcial de los contenidos e imágenes de esta publicación sin previa autorización de la CNDH.

Centro Nacional de Derechos Humanos. Av. Río Magdalena núm. 108,  
col. Tizapán, Delegación Álvaro Obregón, C. P. 01090, México, D. F.  
Teléfonos: 56 16 86 92 al 95 y del 97 al 99, Fax: 56 16 86 96  
Correo electrónico: [derechoshumanosmexico@cndh.org.mx](mailto:derechoshumanosmexico@cndh.org.mx)

**CONTENIDO****PRESENTACIÓN 9****ARTÍCULOS**

Derechos indígenas, legislación federal y estatal  
y presupuestos de egresos: alcances actuales  
de la reforma constitucional de 2001

**Moisés Jaime Bailón Corres 15**

Centenario de la Primera Guerra Mundial:  
memoria histórica de los crímenes de guerra

**Carlos Brokmann Haro 31**

Seguridad nacional: condiciones de posibilidad,  
contenido semántico y finalidad

**Alonso Rodríguez Moreno 55****COMENTARIO JURISPRUDENCIAL**

Comentario a la Contradicción de Tesis 293/2011 resuelta por  
la Suprema Corte de Justicia de la Nación en México. Parámetro  
de control de regularidad y jurisprudencia interamericana

**Mireya Castañeda Hernández 91****COMENTARIOS BIBLIOGRÁFICOS**

El problema de la fundamentación y la metodología  
del derecho en Kelsen. Comentario a la obra de  
Stanley L. Paulson y su crítica a la Escuela de Marburgo

**Alan Arias Marín 117**

Vaticinios de la guerra contra el terrorismo:  
comentario sobre *La violencia del mundo*

**Alma Cordelia Rizzo Reyes**

123

### **BIBLIOGRAFÍA**

Bibliografía sobre temas de seguridad (excepto la social). Primera parte

**Eugenio Hurtado Márquez**

131



**D**erechos Humanos México, apareció por primera vez en el año 2006. En la presentación de su primer número se señalaba que venía a llenar una necesidad de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) por contar con una revista académica especializada en el tema de los derechos humanos, para que se constituyera en el espacio de difusión propio de los resultados de la investigación realizada en la Institución, así como en un espacio abierto para la expresión y el debate, por lo que abría sus páginas para colaboraciones externas encaminadas a tales fines.

Durante seis años, la revista cumplió su cometido habiendo publicado 22 entregas, en las que se abordaron diversos temas de actualidad sobre los derechos humanos en casos concretos contemporáneos, históricos y del debate teórico. Ocupan un lugar destacado los números 17 y 18, correspondientes a los dos últimos cuatrimestres de 2011, en los que se respondió de manera oportuna a la discusión que era necesario generar, luego de la reforma constitucional que daba el mismo rasero a los derechos humanos reconocidos en nuestra Carta Fundamental y en los tratados internacionales en la materia ratificados por el Estado mexicano. Se estaba instaurando un nuevo paradigma sobre el que era necesario adelantar líneas.

Después de algunas dificultades para cumplir con la periodicidad que logró tener de aparecer cuatrimestralmente, lo que llevó a que en 2014 no se publicará, y a que en el año anterior sólo apareciera un número, con lo que se corrió la posibilidad de que la publicación perdiera su registro. Con el nuevo liderazgo en la CNDH y una nueva administración en el Centro Nacional de Derechos Humanos (CENADEH), se decidió que era necesario recuperar la pequeña historia de nuestra publicación, por lo que se hicieron todos los esfuerzos y trámites necesarios para conservar su registro y vigencia. La revista se propone recuperar su regularidad. Así ha sido el consenso que en el diálogo interno se ha dado en estos primeros meses del año.

En esta ocasión presentamos el número 23 de la revista con tres artículos, e igual número de comentarios, uno de carácter jurisprudencial y los otros dos bibliográficos, además de un apartado de bibliografía.

El primero de los trabajos, “Derechos indígenas, legislación federal y estatal y presupuestos de egresos: alcances actuales de la reforma constitucional de 2001”, de Moisés Jaime Bailón Corres, intenta llevarnos a las condiciones imperantes desde hace casi década y media; a los cambios que hubo que hacerle a la Constitución a fin de reconocer los derechos de los pueblos indígenas en nuestra carta fundamental —a partir del impacto nacional e internacional del

movimiento armado que se había iniciado en enero de 1994 en la selva chiapaneca—, dentro de ellos el de la autonomía y la libre determinación. El documento realiza un balance del cumplimiento que del mandato mencionado se ha realizado en los tres órdenes de gobierno, tanto en materia legislativa como en la canalización de recursos para el desarrollo económico y social de este importante sector de nuestra población nacional, todo ello en el contexto de la reciente reforma en materia de derechos humanos al artículo 1o. constitucional, que amplía el catálogo de derechos humanos, dentro de ellos, los de los pueblos indígenas.

El segundo de los trabajos presentados, “Centenario de la Primera Guerra Mundial; memoria histórica de los crímenes de guerra”, de la autoría de Carlos Brokmann Haro, aborda sobre lo que los contemporáneos llamaron primero la Gran Guerra iniciada en 1914, y que posteriormente los historiadores llamarían Primera Guerra Mundial, para diferenciarla del gran conflicto, de mayor envergadura, la Segunda Guerra Mundial, que involucró a mayores contingentes y espacios de combate que aquella, millones de más muertes, en el que el genocidio se convirtió en una política específica de guerra, pero con la que se compartirían similares situaciones de violación a derechos humanos de combatientes y no combatientes.

Precisamente uno de los objetivos del trabajo de Brokmann es demostrar que la Primera Guerra Mundial no fue un conflicto civilizado y limitado a ciertas zonas como algunos autores han insistido. Resalta además, acciones ajenas que se apartaban de algunos “principios” si es que se les puede considerar así, del derecho humanitario internacional, que en conflictos anteriores habían regulado las confrontaciones armadas. Habla así de ejecuciones sumarias, malos tratos a prisioneros, trabajos forzados, así como de violaciones graves a la dignidad y vidas de la población civil, dentro de otros los conocidos como la Violación de Bélgica y el Genocidio Armenio, que todavía el gobierno de Turquía se niega a reconocer, sin olvidar los asesinatos masivos de población civil en otros países, que constituyen crímenes de guerra que no fueron juzgados.

En el último de los artículos de esta entrega: “Seguridad nacional: condiciones de posibilidad, contenido semántico y finalidad”, Alonso Rodríguez Moreno explora el primer concepto con el que inicia el título de su trabajo, surgido en las gélidas tramas de la guerra fría que continuó las disputas entre las grandes potencias luego del fin de la Segunda Guerra Mundial. El autor busca encontrar las tensiones existentes entre los derechos humanos y la llamada seguridad nacional o estatal. Es decir, entre lo que atañe a las prerrogativas de los individuos y las del Estado, enmarcadas en el concepto anterior.

Para ello, su estudio lo realiza en tres niveles. El primero referido a los elementos que dan pie al uso legítimo del concepto seguridad nacional. En el segundo realiza un análisis semántico del concepto. Mientras que en su tercer nivel de análisis, revisa la puesta en moda a partir de los acontecimientos del 11 de septiembre de 2001 en Nueva York, comentando cómo la apelación al concepto de seguridad nacional se ha convertido en un reiterado discurso para la implantación de estados de excepción de hecho y de derecho, permitiendo que con base en

la legislación y apelaciones a la legitimidad, los Estados tengan la posibilidad de suspender derechos fundamentales.

Enseguida de los ensayos que enmarcan esta entrega, se presenta un comentario jurisprudencial, relacionado con la Contradicción de Tesis 293/2011 resuelta por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a cargo de Mireya Castañeda. Dicho texto es muy importante para entender la trascendencia de la resolución de la Corte mexicana que estableció los alcances y límites de la reforma constitucional del 10 junio de 2011 en materia de derechos humanos, permitiendo con ello una claridad legal de cómo debe ser interpretado el artículo 1o. sobre todo en relación al mismo rango que se otorga a los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales en la materia signados por nuestro país y aprobados por el Senado de la República, así como sus límites.

Se presentan enseguida dos comentarios bibliográficos. El primero de Alán Arias Marín, referido al problema de la fundamentación y la metodología del derecho en Kelsen, a partir de comentar la obra del destacado académico de la Harvard School of Law, Stanley L. Paulson y su crítica a la Escuela de Marburgo. El segundo, de Alma Cordelia Rizzo Reyes, “Vaticinios de Guerra contra el terrorismo: comentario sobre *La violencia del mundo*”, a partir del texto de Jean Braudrillard y Edgar Morin, *La violencia en el mundo*, Madrid, Libros del Zorzal, 2005.

Finaliza el ejemplar con la presentación de una primera parte de una bibliografía elaborada por Eugenio Hurtado Márquez relacionada con el tema de la Seguridad en varios de los contenidos del concepto.

En esta coyuntura en la que se celebran los 25 años de la fundación de la CNDH en su primera faceta como órgano desconcentrado del Poder Ejecutivo Federal para, posteriormente, en 1999 alcanzar su plena autonomía de gestión y presupuestaria, personalidad jurídica y patrimonio propios, no está de más terminar esta presentación con la convocatoria cordial a la comunidad académica para recibir colaboraciones que enriquezcan el debate sobre los derechos humanos, en México en particular, y a nivel internacional. Es una publicación periódica de nuestro país dedicada específicamente a la materia. Con ello el CENADEH pretende contribuir a consolidar una cultura de derechos humanos para todos, cultura a la que todos aspiramos.

Claustro de Investigadores del CENADEH



# ARTÍCULOS





## Derechos indígenas, legislación federal y estatal y presupuestos de egresos: alcances actuales de la reforma constitucional de 2001

Moisés Jaime Bailón Corres\*

**RESUMEN:** En este artículo se realiza una evaluación de los avances alcanzados a la fecha, luego de que en 2001 fuera reformada la Constitución mexicana para reconocer los derechos de los pueblos y comunidades indígenas a la autonomía y a la autodeterminación; así como para establecer las obligaciones de los tres órdenes de gobierno para definir programas y políticas públicas dirigidos a su desarrollo económico y social.

Se revisa el grado de adecuación que el Poder Legislativo ha realizado a la legislación federal de tal manera de que el tema de la problemática indígena haya sido incluido. Lo mismo se hace respecto de las constituciones y leyes de las entidades federativas. Enseguida se presenta el grado de cumplimiento de la federación, los estados y municipios del mandato constitucional de establecer partidas específicas para atender las necesidades de desarrollo económico y social de la población indígena en sus respectivos presupuestos de egresos. Finalmente se realizan algunas conclusiones sobre los grandes retos todavía pendientes con este importante sector de mexicanos.

**ABSTRACT:** In the juncture of the armed movement the EZLN launched in Chiapas since years before, in 2001 it was reformed the Mexican Constitution to recognize the rights of indigenous communities and indigenous peoples to the autonomy and self-determination and to establish the obligations of the three orders of government: federal, state and municipal levels, to define public policies and programs aimed at their economic and social development.

This article presents an assessment of progress achieved to date in several key aspects related with the indigenous peoples. The appropriateness that the federal legislature has made to the legislation they have to concern, so that the issue of indigenous rights has been included. The same is done about the constitutions and laws of the states. Then the degree of compliance of the federation, states and municipalities of the constitutional mandate to establish specific items to meet the needs of economic and social development of the indigenous population in their respective budgets of spending. Finally some conclusions about the still great challenges ahead with this important sector of Mexicans in the new context of the constitutional reform on human rights that was made to Article 1 and others in 2011.

**SUMARIO:** Introducción. I. La reforma indígena federal de 2001. II. Adecuación de la legislación federal a la reforma indígena. 1. Leyes reformadas o aprobadas antes de 2001. 2. Leyes nuevas aprobadas después de 2001. 3. Leyes reformadas después de 2001. 4. Disposiciones aprobadas en el Senado pero pendientes de aprobación en la Cámara de Diputados. 5. Proyectos sin dictamen. 6. Recapitulado federal. III. La reforma indígena en los estados. 1. Constituciones estatales reformadas. 2. Constituciones estatales sin reforma. 3. Leyes estatales en materia indígena. IV. Presupuestos para pueblos indígenas. 1. Presupuesto de Egresos de la Federación. 2. Presupuestos de egresos en las entidades federativas. VI. Algunas conclusiones.

---

\* Investigador del Centro Nacional de Derechos Humanos de la CNDH.

## Introducción

Según resultados del último censo de población de 2010, existen en nuestro país más de 112.3 millones de habitantes. Casi el 7 % de los 104.7 mexicanos mayores de tres años habla alguna de las 68 lenguas indígenas que existen en México. Pero como el uso de la lengua es sólo un elemento para definir quién puede ser considerado indígena, en este censo se utilizó también el criterio de autoadscripción, en virtud del cual se seleccionó un grupo amplio de las entidades federativas a las que se preguntó a mayores de tres años si se consideraban indígenas. De esa manera, el 14.86 % de las personas de este grupo poblacional se consideró indígena. Por eso podemos afirmar que la población indígena de México, de acuerdo con el criterio de autoadscripción, que es el que la Constitución reconoce cómo válido, es de 15.7 millones de personas.<sup>1</sup>

Los pueblos indígenas y las personas indígenas constituyen uno de los sectores de la sociedad mexicana que tiene niveles de bienestar y desarrollo menores a los del promedio nacional. Su atención con políticas públicas en programas de desarrollo económico y social, así como para construir una cultura de respeto a sus formas de organización y del disfrute pleno de sus derechos humanos que tienen consagrados constitucionalmente, son tareas que se deben enfrentar con objeto de avanzar hacia un México más justo.

El objeto de este ensayo es revisar, a casi tres quinquenios de que se reconocieran los derechos de los pueblos indígenas en la Constitución mexicana, el grado de cumplimiento de la misma. Revisaremos el estado de la adecuación de la legislación federal y estatal, así como la asignación de recursos económicos para los pueblos indígenas en los presupuestos de egresos en los tres niveles de gobierno, que mandata el apartado B del artículo 2o. constitucional. Comencemos.

<sup>1</sup> Datos del Programa Especial de los Pueblos Indígenas 2014-2018, *Diario Oficial* de la Federación, 30 de abril del 2014, e Instituto Nacional de Estadística y Geografía, *Censo de población y vivienda 2010*, en <http://www3.inegi.org.mx/sistemas/tabulados-basicos/default.aspx?c=27303&s=est>

## I. La reforma indígena federal de 2001

El 14 de agosto de 2001, el *Diario Oficial* de la Federación publicó un decreto que realizaba cambios a los artículos: 1o., 2o., 4o., 18 y 115 constitucionales, el cual sería conocido como la Reforma Indígena.<sup>2</sup>

Aunque fue rechazada por el Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN) y sus simpatizantes porque no cubría todas las aspiraciones de cambio constitucional esperadas, como la de reconocer la personalidad jurídica de los pueblos y comunidades indígenas, y el derecho a la consulta desde una perspectiva amplia, algunos aspectos relevantes de la misma merecen destacarse.

Un punto importante de la reforma en cuestión es que prohíbe todo tipo de discriminación y establece el criterio de *autoadscripción* como la base para establecer quién es miembro de un pueblo indígena y quiénes constituyen un pueblo indígena. Así se rechaza la visión racista previa, en la que la situación de indígena era definida de manera externa, a manera de estigma por los otros, generalmente los blancos y los mestizos. Ahora el criterio que se establece es que la propia persona indígena o el pueblo indígena son quienes deciden si se adscriben o no a esta identidad.

La reforma constitucional también consagra una serie de derechos al desarrollo económico y social de los pueblos y comunidades indígenas, por lo que los tres niveles de gobierno tienen la obligación de asignar recursos para su atención. Sin embargo, el punto más importante de la misma es que establece, por primera vez, el derecho a la autonomía y libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas, aunque siempre dentro del marco constitucional y legal de la Federación y con acotamientos cuyos alcances se delegan a las legislaturas estatales. Esto último fue parte de las causas de su crítica y rechazo.

Parte de la discusión durante esos años de debate, originado sobre todo a partir del alzamiento del

<sup>2</sup> "Decreto por el que se aprueba el diverso por el que se adicionan un segundo y tercer párrafos al artículo 1o., se reforma el artículo 2o., se deroga el párrafo primero del artículo 4o.; y se adicionan un sexto párrafo al artículo 18, y un último párrafo a la fracción tercera del artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", *Diario Oficial* de la Federación, 14 de agosto de 2001.

EZLN el 1 de enero de 1994 en Chiapas, se derivaba del temor del gobierno federal de que los pueblos indígenas lo que querían con su demanda de autonomía era generar el tipo de soberanía que establece un Estado. Es decir, que querían propiciar un proceso de balcanización del país, en el que cada pueblo que se quisiera volver una nación particular lo podría hacer. La posibilidad de explotación de ricos yacimientos de petróleo y de minerales estratégicos en la zona del conflicto abrevaba también una teoría del complot internacional.

Este temor infundado de los legisladores llevó a que se estableciera con claridad una solución frente al mismo en la redacción de la reforma del artículo 2o. constitucional, que incluso fuera reiterativo en estipular que el reconocimiento que se daba era dentro del marco de la Constitución, la unidad nacional y el respeto de los derechos humanos, incluidos los de las mujeres.<sup>3</sup>

A partir de la vigencia de dicha reforma, en el apartado A del nuevo artículo 2o. de la Constitución, además de establecer que la nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas, se reconoce y garantiza el derecho a la libre determinación de éstos y el de las comunidades indígenas. Por tal derecho debe entenderse la autonomía que poseen unos y otras para decidir sus formas de organización social, económica, política y cultural; aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos; elegir de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno; preservar y enriquecer sus lenguas, conocimientos y todos los elementos que constituyan su cultura e identidad; conservar y mejorar el hábitat y preservar la integridad de sus tierras; acceder al uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan las comunidades; elegir, en los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos, y acceder plenamente a la jurisdicción del Estado.<sup>4</sup>

<sup>3</sup> *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. 19a. ed. México, CNDH, 2013, pp. 25-30.

<sup>4</sup> *Ibidem*.

La libre determinación reconocida y garantizada a los pueblos y comunidades indígenas expresada en la autonomía otorgada en los rubros antes mencionados, está acotada a las siguientes restricciones: sujetarse a los principios generales de la Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres; así como garantizar la participación de éstas en condiciones de equidad frente a los varones.

De la misma manera, nuestro Código Fundamental dispone que, las constituciones y leyes de las entidades federativas deban establecer las características de libre determinación que mejor expresen las situaciones y aspiraciones de los pueblos indígenas en cada entidad.<sup>5</sup>

## II. Adecuación de la legislación federal a la reforma indígena

Una consecuencia fundamental de la Reforma Indígena fue la necesaria adecuación del marco normativo federal y del de las entidades federativas a las nuevas disposiciones constitucionales. El artículo segundo transitorio de la reforma constitucional de 2001 establecía que al entrar en vigor las reformas, “el Congreso de la Unión y las Legislaturas de las entidades federativas deberán realizar las adecuaciones a las leyes federales y constituciones locales que procedan y reglamenten lo aquí estipulado”.<sup>6</sup> A continuación veremos lo que paso en una década en estos dos bloques legales, para saber cómo se cumplió el mandamiento constitucional, comenzando por el primero de ellos, el federal.

### 1. Leyes reformadas o aprobadas antes de 2001

El universo de la legislación federal se compone aproximadamente de 290 leyes vigentes. De ese total, en 13 casos de legislación vigente se hacía alguna referencia a la problemática de las comunidades indígenas desde antes de la reforma constitucional de 2001. Se

<sup>5</sup> *Ibidem*.

<sup>6</sup> *Diario Oficial, op. cit., supra nota 2.*

trata de los siguientes ordenamientos:<sup>7</sup> Ley de Amparo (1936),<sup>8</sup> Ley Agraria (1992),<sup>9</sup> Ley Orgánica de los Tribunales Agrarios (1992), Ley de Aguas Nacionales (1992), Ley General de Asentamientos Humanos (1993), Ley del Seguro Social (1995), Ley Federal del Derecho de Autor (1996), Ley Federal de Defensoría Pública (1998), Ley General del Equilibrio Ecológico y de Protección al Ambiente (1988), Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos (1999) y Ley para la Protección de Niñas, Niños y Adolescentes (2000). A ellas se deben agregar la Ley de Amnistía y la Ley para el Diálogo, la Conciliación y la Paz Digna en Chiapas, de 1994 y 1995, emitidas al calor de los acontecimientos generados en el sureste mexicano el primer año señalado.

La ley de Amparo, promulgada en el periodo cardenista, establecía un libro específico en materia agraria, destinado a ejidos y comunidades. Desgraciadamente, en la nueva ley de amparo promulgada este libro fue suprimido y se redujeron los contenidos indígenas contenidos en la misma.<sup>10</sup>

Por otra parte, la Ley Agraria, por ejemplo, ya menciona el tema de los pueblos y comunidades indígenas; la Ley Orgánica de los Tribunales Agrarios, también creada como la anterior en 1992, tiene ciertos párrafos de reconocimiento de las comunidades indígenas; la Ley de Amnistía de 1994 fue una ley que se promulgó a raíz de la coyuntura del alzamiento del EZLN y que sigue vigente porque el conflicto todavía no ha concluido; la Ley para el Diálogo, la Conciliación y la Paz Digna en Chiapas, de 1995, también sigue vigente por la misma razón; la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, desde antes de 1995 menciona algunos aspectos para atención de derechohabientes no afiliados miembros de comunidades

indígenas. Igual acontece con la Ley Federal de Derechos de Autor y la de Equilibrio Ecológico. La de Defensoría Pública de 1998 incorpora, dentro de otros aspectos, la necesidad de que haya traductores indígenas en el sistema que establece la Ley Federal de Defensoría Pública, y en la Ley para la Protección de Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes también hay algunos párrafos donde se mencionan los pueblos, comunidades y personas de origen indígena.<sup>11</sup>

## 2. Leyes nuevas aprobadas después de 2001

En materia de leyes nuevas, relacionadas de manera directa o indirecta con la cuestión indígena, existen 22 ordenamientos aprobados después de la reforma de 2001: las leyes de Capitalización de Procampo y de Desarrollo Rural Sustentable se decretaron poco después de la reforma (2001). En 2003 fueron aprobadas las siguientes disposiciones: Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas;<sup>12</sup> Ley que crea la Comisión Nacional Para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas;<sup>13</sup> Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación,<sup>14</sup> y la Ley General de Desarrollo Forestal Sustentable. Al año siguiente, en 2004 se aprobarían las leyes: General de Desarrollo Social; Federal de Fomento a las Actividades Realizadas por las Organizaciones de la Sociedad Civil,<sup>15</sup> y la de Asistencia Social.<sup>16</sup> En 2005 saldrían: la Ley de Bioseguridad de Organismos Genéticamente Modificados y la Ley General de Personas con Discapacidad.<sup>17</sup> En 2006 entrarían en vigor la Ley de Vivienda<sup>18</sup> y la Ley General para la Igualdad de Hombres y Mujeres.<sup>19</sup> En 2007, fueron creadas las leyes General de Acceso de

<sup>7</sup> Entre paréntesis se pone el año en que se agregó el tema indígena a los ordenamientos.

<sup>8</sup> El *Diario Oficial* de la Federación publicó el 2 de abril de 2013 una nueva Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

<sup>9</sup> Esta Ley, Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional publicada el 26 de febrero de 1992 en el *Diario Oficial* de la Federación, ya poseía las disposiciones hacia las comunidades y grupos indígenas (reforma al artículo 164 con contenidos indígenas, realizada el 22 de junio de 2011).

<sup>10</sup> El amparo para comunidades agrarias y ejidos sólo se toca de pasada en los siguientes artículos: 5o., 17, 63, 75, 79, 88, 100, 107, 110, 117, 126, 170, 172 y 177. Véase, *op. cit.*, *supra* nota 8.

<sup>11</sup> En 2010 tuvo una reforma que mejora el texto relativo.

<sup>12</sup> Tuvo una reforma en el tema indígena en 2010.

<sup>13</sup> Tuvo una reforma en el tema indígena en 2011.

<sup>14</sup> Tuvo una reforma relacionada con la discapacidad en 2007 y el 20 de marzo de 2014 el *Diario Oficial* de la Federación publicó una reforma sustancial a la misma, reforzando el tema de la discriminación desde una perspectiva de las personas como sujetos de derechos.

<sup>15</sup> Tuvo una reforma en el tema en 2011.

<sup>16</sup> Reformada en el tema en 2011.

<sup>17</sup> Esta ley fue derogada al entrar en vigor la nueva Ley General para la Incorporación de las Personas con Discapacidad (2010).

<sup>18</sup> Reformada en el tema en 2011.

<sup>19</sup> Reformada en el tema en 2011.

las Mujeres a una Vida Libre de Violencia;<sup>20</sup> para Prevenir y Sancionar la Trata de Personas, y General de Pesca y Acuicultura Sustentables. Y posteriormente aparecerían cuatro nuevas disposiciones en las que se hace referencia a derechos indígenas: Ley General de Infraestructura Física Educativa (2008); Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República (2009), Ley de Migración (2011),<sup>21</sup> y Ley General de Víctimas publicada en el *Diario Oficial* de la Federación el 9 de enero de 2013.<sup>22</sup> Más recientemente se emitieron la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales y la Ley General de Telecomunicaciones y Radiodifusión, ambas en 2014.

El contenido básico de estas nuevas disposiciones, salvo las dos primeras, cuyo objeto completo va encaminado a las lenguas y a los pueblos, comunidades y personas indígenas, es distinto al tema en discusión. Pero en los ordenamientos existen artículos o párrafos de artículos en los que se señalan o norman obligaciones del poder público para con los pueblos, comunidades y personas indígenas. Es decir, fueron emitidas adecuándose a la reforma federal.

### 3. Leyes reformadas después de 2001

Por otra parte, en cuanto a reformas para adecuar disposiciones que ya existían previamente, éstas se realizaron en las siguientes 22 legislaciones:

Los códigos Penal Federal y Federal de Procedimientos Penales, incorporaron el tema indígena desde 1994, pero lo adecuaron a la Constitución en 2002 y lo mejoraron en 2009 y 2011. El Código Federal de Procedimientos Civiles fue adecuado en 2002 (luego mejorado en 2011). Las leyes de Planeación,<sup>23</sup> para el Tratamiento de Menores Infractores, Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y General de Educación, fueron reformadas en 2003 (y ésta también en 2008, 2010 y 2011).

<sup>20</sup> Reformada en el tema en 2011.

<sup>21</sup> El 14 de junio de 2012, el *Diario Oficial* de la Federación abrogó la anterior Ley contra la Trata de Personas, para emitir la Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos, misma que fue reformada el 19 de marzo de 2014.

<sup>22</sup> Reformada el 3 de mayo de 2013.

<sup>23</sup> Reformada en el tema en 2011.

Al año siguiente se reformaron las leyes de Premios, Estímulos y Recompensas Civiles<sup>24</sup> y la que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados (también con otra reforma en la materia en 2009).

En el año 2005, sufrieron reformas las siguientes disposiciones federales: Ley sobre el Escudo, la Bandera y el Himno Nacionales, Ley Minera, así como las leyes orgánicas del sector financiero estatal: Nafinsa, Banobras, Financiera Rural, Sociedad Hipotecaria Federal, Banco Nacional de Comercio Exterior y del Banco del Ahorro Nacional y Servicios Financieros. La Ley General de Salud<sup>25</sup> y la Ley del Instituto Mexicano de la Juventud se adecuarían en 2006. Las más recientes leyes reformadas con contenidos indígenas son la Ley Federal de Protección al Consumidor (2010), la Ley General de Cultura Física y Deporte (2011) y la Ley Federal del Trabajo (2012).

### 4. Disposiciones aprobadas en el Senado pero pendientes de aprobación en la Cámara de Diputados

Es necesario mencionar un grupo de proyectos de ley que habían sido aprobados en el Senado y enviados a la Cámara de Diputados, que involucraban reformas indígenas de las siguientes normativas: Ley de Turismo; Ley del Instituto Nacional de las Mujeres; Ley General de Asentamientos Humanos; Ley Federal de Defensoría Pública, y Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas.<sup>26</sup> Sin embargo, no fueron aprobados por las legislaturas LVIII, LIX, LX y LXI, y con el paso del tiempo enmohecieron en los escritorios.

### 5. Proyectos sin dictamen

Por otra parte, quedaron pendientes de dictamen de las legislaturas federales mencionadas la creación, adecuación o reforma de varios proyectos de ley que,

<sup>24</sup> Reformada en el tema en 2011.

<sup>25</sup> Reformada en el tema en 2011.

<sup>26</sup> Datos proporcionados por la Secretaría Técnica de la Comisión de Asuntos Indígenas del Senado de la República, 13 de abril de 2004. Resalta el caso de la Ley General de Pesca y Acuicultura Sustentables, que no fue aprobada sino hasta julio de 2007.

aunque estaban en su programa de trabajo, no fueron nunca dictaminados por ninguna de las dos Cámaras, de tal manera que fueran concordantes con la Reforma Indígena de 2001.

Estas legislaciones eran las siguientes: Ley de Protección Civil; Ley de Fomento para la Lectura y el Libro; Ley para el Fomento de la Microindustria y la Actividad Artesanal; Ley Federal de Radio y Televisión; Ley Federal del Trabajo; Ley Federal de Derechos de Autor; Ley General de Vida Silvestre; Ley de Imprenta; Ley Orgánica del Instituto Nacional de Antropología e Historia; Ley Orgánica del Congreso de los Estados Unidos Mexicanos; Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental; Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura; Ley Agraria; Ley de la Propiedad Industrial; Ley General de Población; Ley de Amnistía para los Presos por Motivos Políticos y de Conciencia del País, y Ley de Consulta a Pueblos y Comunidades Indígenas.<sup>27</sup>

La excepción la constituyó este último proyecto, que durante la LVI Legislatura, de 2010 a 2012, que en conferencia conjunta entre las Comisiones de Asuntos Indígenas del Senado y de la Cámara de Diputados, realizaron consultas e incluso elaboraron una propuesta de decreto, que aunque de muy bajo perfil, representa un punto importante en uno de los asuntos pendientes para cumplir con el mandato constitucional.

En materia de derecho a la consulta, sustentándose en las atribuciones que otorga las reformas constitucionales de 2011 en materia de tratados internacionales, la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ya han emitido varias sentencias en esta materia en los casos del pueblo yaqui de Sonora en su conflicto con el gobernador del estado en el tema del uso del agua, el rarámuri frente a un programa para atenderlos creado en Chihuahua y el municipio indígena michoacano de Cherán, que fue autorizado a elegir sus autoridades por usos y costumbres, y además impugló una reforma constitucional en Michoacán.

Otro reto pendiente sigue siendo el reconocimiento constitucional de la personalidad jurídica para pue-

blos y comunidades indígenas que es una de las grandes carencias de aquella reforma de 2001.

No obstante, habrá que reconocer que del universo de 290 mandamientos federales en 57 se contienen referencias a derechos de los pueblos, comunidades y personas indígenas.

## 6. Recapitulando lo federal

En 2012, al término del gobierno de Vicente Fox, apenas se había adecuado una mínima parte del marco normativo federal respectivo. Lo anterior nos demuestra el poco interés de las fracciones partidarias representadas en el Congreso de la Unión, tanto en el Senado como en la Cámara de Diputados, por avanzar en este terreno. El gobierno federal, por su parte, careció de capacidad para realizar las labores de cabildeo que hubieran llevado a buscar acuerdos para lograr la adecuación del marco legislativo federal.

Se puede decir que el tema indígena pasó a lo largo del sexenio foxista de ser un tema prioritario de la agenda nacional a ser un tema secundario, ante las disputas por el poder político entre las elites dirigentes. Esta opinión se fortalece más todavía cuando sabemos que se aprobaron decenas de otras legislaciones que fueron registradas posteriormente a este paquete relacionado con la cultura y los derechos de los pueblos y comunidades indígenas.

Desgraciadamente, así como sucede con el Poder Ejecutivo, el Congreso carece de continuidad en sus agendas de trabajo. Cada legislatura decide el orden de sus prioridades de legislación en función de la correlación de fuerzas políticas y de los acuerdos que se puedan establecer con los otros poderes. Por ello, el paquete de reformas pendientes, si no es empujado por otros actores políticos y por la sociedad civil, no fue tomado en cuenta en el gobierno de Felipe Calderón Hinojosa. Así nos lo muestra el escaso crecimiento de las partidas para pueblos indígenas en los presupuestos de egresos que le tocó proponer a la Cámara de Diputados: de 2007 a 2012.

Pero tampoco lo es para el actual periodo de gobierno de Enrique Peña Nieto. La dirección de la instancia encargada de llevar la política indígena del país, pasó desde el periodo calderonista, de depender directamen-

<sup>27</sup> *Idem.*

te de la Presidencia, lo que daba mayor fuerza de negociación y acción, a depender de la Secretaría de Hacienda. El propio discurso de la actual directora general de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, carece de contenidos y objetivos indígenas, para hablar en un lenguaje paternalista de combate a la pobreza sin ver las especificidades culturales que los pueblos indígenas tienen reconocidos constitucionalmente desde 2001.

### III. La reforma indígena en los estados

Veamos ahora la situación en los estados de la federación. El cuarto párrafo del artículo 2o. constitucional establece que el derecho de los pueblos a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que garantice la unidad nacional; y que el reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas se hará en las constituciones y leyes de las entidades federativas, las que deberán tomar en cuenta, además de este mandamiento superior, los criterios etnolingüísticos y de asentamiento físico. Y luego, en el apartado A del mismo artículo, el segundo párrafo de su fracción VII, dice también que las constituciones y leyes de las entidades federativas reconocerán y regularán estos derechos en los municipios, con el propósito de fortalecer la participación y la representación política de conformidad con sus tradiciones y normas internas. Finalmente, el último párrafo del apartado A del artículo citado ordena que las constituciones y leyes de las entidades federativas establecerán las características de libre determinación y autonomía que mejor expresen las situaciones y aspiraciones de los pueblos indígenas en cada estado. Es decir, cada entidad federativa tiene la obligación de dar mayor profundidad y mayor detalle a lo que se entiende por libre determinación y por la autonomía que se está otorgando a nivel federal, así como de aprobar las normas para el reconocimiento de las comunidades indígenas como entidades de interés público.

Por otra parte, el artículo segundo transitorio del decreto del 14 de agosto de 2001 ordena que, al entrar en vigor, es decir, a partir del día siguiente, el Congreso de la Unión y las Legislaturas de las entidades federativas deberán realizar las adecuaciones

que procedan a las leyes federales y constituciones locales y reglamentar lo aquí estipulado. Ya hemos visto como pocas leyes federales se han adecuado. Ahora veremos qué pasa en las constituciones estatales.

#### 1. Constituciones estatales reformadas

Como hemos señalado, la problemática indígena cobró enorme relevancia a partir de convertirse en uno de los reclamos principales del movimiento que encabezó el EZLN en 1994. De ahí que al menos en 25 de 32 legislaturas locales existan comisiones legislativas ordinarias que de manera total o parcial tienen esa denominación.<sup>28</sup> Al menos en 20 entidades existen dependencias que atienden directamente la problemática indígena, algunas con nivel de Secretarías de Estado y otras de menor jerarquía.<sup>29</sup>

Una primera mirada superficial nos indica que en 24 constituciones estatales ya existen señalamientos relacionados con los derechos de los pueblos indígenas, o con los grupos étnicos de México. Son los casos de Campeche, Colima, Chiapas, Chihuahua, Durango, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, Estado de México, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tlaxcala, Veracruz y Yucatán.<sup>30</sup>

Sin embargo, a pesar de que reformaron en años cercanos sus constituciones, las de Sinaloa y el Estado de México, aunque hacen mención a la problemática indígena, el nivel de reconocimiento sigue estando por debajo de lo que ordena la Constitución federal.

<sup>28</sup> Existen en Baja California, Baja California Sur, Campeche, Chiapas, Chihuahua, Distrito Federal, Durango, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, Estado de México, Michoacán, Morelos, Nayarit, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tlaxcala, Veracruz y Yucatán.

<sup>29</sup> Campeche, Chiapas, Chihuahua, Distrito Federal, Durango, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, Estado de México, Michoacán, Morelos, Nayarit, Oaxaca, Puebla, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sonora, Tlaxcala y Yucatán.

<sup>30</sup> Chihuahua y Michoacán concordaron sus constituciones en 2012, Nuevo León lo hizo en 2013 y Guerrero la concretó hasta el 28 de abril de 2014.

En el caso de la Constitución del Estado de México, que sólo agregó el párrafo en negritas en una reforma reciente que se esperaba la hiciera concordante con la Constitución federal, pero que fue acotada completamente, para quedar casi como venía desde 1995:

Artículo 17. El Estado de México tiene una composición pluricultural y pluriétnica sustentada originalmente en sus pueblos indígenas. **Esta Constitución reconoce como pueblos indígenas dentro del territorio mexicano a los Mazahua, Otomí, Náhuatl, Matlazinca, Tlahuica y aquellos que se identifiquen en algún otro pueblo indígena. El Estado favorecerá la educación básica bilingüe.**<sup>31</sup>

La ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus culturas, lenguas, usos, costumbres, recursos y formas específicas de organización social y garantizará a sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del Estado.

Las autoridades promoverán el bienestar de estos grupos mediante las acciones necesarias, convocando incluso a la sociedad, en especial en las materias de salud, educación, vivienda y empleo, así como en todas aquellas que con respeto a las expresiones y manifestaciones de su cultura, faciliten e impulsen la participación de quienes los integran en todos los ámbitos del desarrollo del Estado y en igualdad de condiciones y oportunidades que los demás habitantes. [...]<sup>32</sup>

Otro ejemplo más. La Constitución de Sinaloa establecía lo siguiente en el último párrafo del artículo 13 del Capítulo II del Título II (De los Ciudadanos Sinaloenses):

El Estado de Sinaloa, tiene una composición pluricultural y reconoce el derecho a preservar la forma de vida de sus pueblos indígenas, y elevar el bienestar social de sus integrantes. La ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus lenguas, culturas, religión, la educación bilingüe, usos, costumbres, tradiciones, prácticas democráticas, patrimonio étnico y artesanal, medio ambiente, recursos, medicina tradicional y formas específicas de organización social, y garan-

tizará a sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del Estado.<sup>33</sup>

En 2008 esta Constitución fue modificada sustancialmente para incorporar un Capítulo I Bis relativo a los derechos humanos. Aunque menciona en el Capítulo I "De disposiciones generales", que el pueblo sinaloense propugna como valores superiores de su orden jurídico y social, dentro de otros, el de la diversidad cultural, se estanca en el primer párrafo de la fracción V del Artículo 4o. Bis, cuando vuelve a reproducir casi idéntico el párrafo que venía desde mayo de 2001:

En el Estado de Sinaloa **se reconoce el pluralismo cultural y el derecho** a preservar la forma de vida de sus pueblos indígenas, y elevar el bienestar social de sus integrantes. La ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus lenguas, culturas, religión, la educación bilingüe, usos, costumbres, tradiciones, prácticas democráticas, patrimonio étnico y artesanal, medio ambiente, recursos, medicina tradicional y formas específicas de organización social, y garantizará a sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del Estado.<sup>34</sup>

Es decir, estas dos constituciones requieren una reforma más profunda para estar armonizadas con lo que establece la Constitución federal en materia indígena.

## 2. Constituciones estatales sin reforma

Siguen sin tener ninguna mención a los derechos indígenas las constituciones de: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Coahuila, Distrito Federal (en su Estatuto de Gobierno), Guanajuato, Tamaulipas y Zacatecas, a pesar de que en todas existe este tipo de población.<sup>35</sup>

<sup>33</sup> "Constitución del Estado de Sinaloa" en *Colección legislaciones. Estado de Sinaloa*, México, Tribunal Federal Electoral, 2004, pp. 5-87.

<sup>34</sup> "Decreto Número 94, se adicionan el Título 1 Bis y los artículos 4o. Bis, 4o. Bis A, 4o. Bis B y 4o. Bis C y se deroga el artículo 157, de la Constitución Política del Estado de Sinaloa", en *Periódico Oficial*, Culiacán, 26 de mayo de 2008.

<sup>35</sup> No obstante, aunque no reconocen derechos a los pueblos indígenas, tenemos que mencionar que las constituciones de Coahuila (reforma del 21 de julio de 2006), en su artículo 7o.; la

<sup>31</sup> "Reforma al párrafo primero del artículo 17 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México", en *Gaceta del Gobierno del Estado*, Toluca de Lerdo, 24 de febrero de 2011.

<sup>32</sup> *Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México*, en: <http://www.cdiputados.gob.mx/POLEMEX/POLEMEX.HTML> (consultada el 11 de octubre de 2007).

Resulta necesario decir que en todos los estados de la federación existe población indígena. En Baja California, por ejemplo, hay una gran cantidad de trabajadores migrantes de Oaxaca, Guerrero y Puebla que están en los campos, en la producción de cultivos comerciales para exportación, o la gran cantidad de indígenas que viven exclusivamente en las ciudades fronterizas como Tijuana, sobre todo. Otro caso es el del Distrito Federal, en donde hay decenas de miles de indígenas que viven de manera permanente o están de paso.<sup>36</sup>

Sumando a este grupo las constituciones de los estados de Sinaloa y México, por lo expuesto antes, podemos decir que sólo 22 constituciones están armonizadas conforme con la Constitución en materia de derechos indígenas. Éstas son las de: Campeche, Colima, Chiapas, Chihuahua, Durango, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sonora, Tabasco, Tlaxcala, Veracruz y Yucatán.

Casi un tercio de las entidades siguen teniendo pendiente el cumplimiento del mandato del 14 de agosto de 2001: a casi 15 años.

### 3. Leyes estatales en materia indígena

Por otra parte, es necesario señalar que en 24 entidades federativas se han emitido leyes particulares en materia indígena. Estos son los casos de: Oaxaca (19 de junio de 1998); Quintana Roo (31 de julio de

1998); Chiapas (29 de julio de 1999), Campeche (15 de junio de 2000), que lo hicieron antes de las reformas federales de 2001; y los estados de México (10 de septiembre 2002), San Luis Potosí (13 de septiembre de 2003), Nayarit (18 de diciembre de 2004), Tlaxcala (7 de abril de 2006),<sup>37</sup> Jalisco (11 de enero de 2007), Durango (22 de julio de 2007), Querétaro (27 de julio de 2007), Baja California (27 de octubre de 2007),<sup>38</sup> Tabasco (25 de abril de 2009), Colima (25 de mayo de 2009), Veracruz (3 de noviembre de 2010), Sonora (16 de noviembre de 2010), Hidalgo (25 de diciembre de 2010), Puebla (12 de enero de 2011), Guanajuato (8 de abril de 2011), Guerrero (8 de abril de 2011), Yucatán (3 de mayo de 2011), Morelos (1 de julio de 2011), Nuevo León (22 de junio de 2012) y Chihuahua (29 de junio de 2013).

De manera adicional, existen leyes en materia de justicia indígena: Ley de Justicia Indígena del Estado de Quintana Roo (14 de agosto de 1997); Ley de Administración de Justicia Indígena y Comunitaria del Estado de San Luis Potosí (1 de junio de 2006) y Ley de Justicia Comunal del Estado de Michoacán de Ocampo (8 de mayo de 2007). En los estados de Campeche, Chiapas, Hidalgo y Puebla, aunque no se dispone de ley particular al respecto, operan juzgados y jueces conciliadores indígenas, amparados en la legislación del Poder Judicial de esas entidades.

Finalmente, debemos mencionar que la única entidad que ha emitido una ley particular de consulta a los pueblos y comunidades indígenas es San Luis Potosí.

### IV. Presupuestos para pueblos indígenas

La reforma constitucional de 2001 señala una serie de compromisos del Estado mexicano para establecer políticas públicas de desarrollo para los pueblos indígenas en materia de infraestructura de comunicaciones, vivienda, salud, bienestar social, empleo y

de Guanajuato (reforma del 23 de diciembre de 2003), en el 1o.; y la de Baja California Sur, en el 8o., prohíben todo tipo de discriminación, dentro de ellas la motivada por el origen étnico y nacional. Pero faltan todos los contenidos que concuerden con el artículo 2o. constitucional. <http://www.poderjudicialcoahuila.gob.mx/pag/TSJ/transparenciadoc/1normat/leyest/cpcoah.pdf> y <http://www.poderjudicial-gto.gob.mx/modules.php?name=Transparencia&file=index&func=contenido&cat=1&scat=11> (consultadas el 14 de octubre de 2011).

<sup>36</sup> Así para 2010 en el estado de Baja California se registraron 41,731 personas de tres años o más que hablaban alguna lengua indígena, y en el Distrito Federal el registro arrojó la cifra de 123,224 personas, Instituto Nacional de Estadística y Geografía, *op. cit.*, *supra* nota 1, en

<http://www3.inegi.org.mx/sistemas/TabuladosBasicos/Default.aspx?c=27302&s=est>

<sup>37</sup> Tlaxcala aprobó una ley indígena con muy pocos contenidos y sin tener el sustento en su Constitución particular.

<sup>38</sup> *Ley de Derechos y Cultura de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Querétaro*, en *La Sombra de Arteaga. Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Querétaro*, Querétaro, 27 de julio de 2007.

actividades productivas, etcétera. Así, el penúltimo párrafo, del Apartado B del artículo 2o. de la Constitución federal dispone que:

Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones señaladas [...], la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, las legislaturas de las entidades federativas y los ayuntamientos, en el ámbito de de sus respectivas competencias, establecerán las partidas específicas destinadas al cumplimiento de estas obligaciones en los presupuestos de egresos que aprueben, así como las formas y los procedimientos para que las comunidades participen en el ejercicio y vigilancia de las mismas.<sup>39</sup>

Es claro que el gobierno federal y los estatales realizan acciones e invierten en el desarrollo de los pueblos indígenas. Pero la opacidad en la forma de presentar la información, por no especificar claramente cuáles van dirigidos específicamente a poblaciones indígenas, impide monitorear el monto y el crecimiento de esos recursos, si es que lo hay, y medir el grado de cumplimiento con el mandato constitucional. Por eso es importante su análisis.

En esta última parte analizaremos cómo han cumplido los poderes legislativos de la federación y de las entidades federativas con ese ordenamiento. Comenzaremos primero con el nivel federal.

### **1. Presupuesto de Egresos de la Federación**

A diferencia de lo que pasaba antes de la reforma indígena, en que no se señalaba expresamente qué cantidad de recursos se encaminaban a la atención de los pueblos indígenas, a partir del ejercicio 2002, aunque parcialmente, el gobierno del presidente Fox comenzó a cumplir el mandato anterior. Por ejemplo, el artículo 3o. del Presupuesto de Egresos de la Federación, ese primer año estableció que: “Los recursos previstos en el párrafo primero de este artículo incluyen la cantidad de \$15,108,400,000.00, en materia indígena, correspondientes a las erogaciones de este Presupuesto en los términos del apartado B del artículo 2o. de la Constitución Política de los Es-

tados Unidos Mexicanos”.<sup>40</sup> En los años subsecuentes del sexenio dicho presupuesto siguió estableciendo partidas específicas para la atención a los pueblos indígenas.

Sin embargo, aunque se cumplía con el mandato constitucional, este cumplimiento era insuficiente. En el Cuadro 1 se puede apreciar el bajo porcentaje de recursos canalizado a los pueblos indígenas en el Presupuesto de Egresos de la Federación por el año en cuestión. En 2002 se aplicó el 1.03 % del total del Presupuesto de Egresos de la Federación, en 2003 en 1.14 % y en 2004 el 1.18 %, en 2005 también el 1.18 % y en 2006 el 1.37 % del presupuesto total. Cuando sabemos que la población indígena representa cerca del 10 % de la población total del país, nos damos cuenta que hizo falta un mayor esfuerzo de la federación para revertir las condiciones de pobreza y marginación de ese importante sector de mexicanos.

No obstante, aunque limitado, hay que reconocer un ligero aumento año con año, lo que indica cierta voluntad, aunque no suficiente, del gobierno por avanzar.

Lo anterior es más claro cuando vemos en el Cuadro 2, que nos muestra cómo creció el Presupuesto de Egresos de la Federación y el destinado a atender a la población indígena de 2002 a 2006, tomando como referencia el primer año. Ahí vemos que el primer rubro, el monto total del Presupuesto de Egresos de la Federación aumentó en 2003 un 4.2 % en relación a 2002; en 2004 un 15 %, en 2005 un 24 %; y en 2006 un 37 % en relación al primer año de referencia.

<sup>40</sup> El Proyecto de Presupuesto de Egresos de la Federación incluye el total de recursos que el gobierno federal planea se deberán ejercer en los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, en un ejercicio fiscal anual que inicia el 1 de enero y termina el 31 de diciembre; se estima de acuerdo con el proyecto de ingresos que se esperan recaudar. Es el Poder Ejecutivo quien lo presenta a la Cámara de Diputados para su consideración y, en su caso, aprobación. Dicho presupuesto se sustenta en el nivel de ingresos que la federación tiene por concepto de recaudación fiscal, recursos petroleros, empréstitos, etcétera. “Presupuesto de Egresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2002”, *Diario Oficial* de la Federación, 1 de enero de 2002.

<sup>39</sup> Véase el *Diario Oficial*, citado en la nota 2.

**Cuadro 1.** Presupuesto anual federal para pueblos indígenas en el sexenio del presidente Vicente Fox (millones de pesos)<sup>41</sup>

Año	2002	2003	2004	2005	2006
<b>Presupuesto total</b>	1,463,334.3	1,524,845.7	1,650,505.1	1,818,441.7	2,000,072.4
<b>Porcentaje</b>	100 %	100 %	100 %	100 %	100 %
<b>Presupuesto población indígena</b>	15,108.4	17,447.8	19,575.3	21,447.6	27,487.97
<b>Porcentaje</b>	1.03 %	1.14 %	1.18 %	1.18 %	1.37 %

**Cuadro 2.** Crecimiento del presupuesto federal para pueblos indígenas en el sexenio del presidente Vicente Fox (millones de pesos) <sup>42</sup>

Año	2002	2003	2004	2005	2006
<b>Presupuesto total</b>	1,463,334.3	1,524,845.7	1,650,505.1	1,818,441.7	2,000,072.4
<b>Porcentaje</b>	100 %	104.2 %	115 %	124 %	137 %
<b>Presupuesto población indígena</b>	15,108.4	17,447.8	19,575.3	21,447.6	27,487.97
<b>Porcentaje</b>	100 %	113 %	129 %	142 %	182 %

En cuanto a los recursos destinados para atender a la población indígena, éstos tuvieron un crecimiento mayor año con año. Así, en 2003 los recursos para atender a la población indígena aumentaron un 13 % en relación a lo que se destinó para el mismo rubro en 2002; en 2004 este aumento fue del 29 %; en 2005, de 42 % y en 2006 el crecimiento fue del 82 %, siempre en relación al año 2002. Esto implica que, aunque de manera limitada, se dio atención a lo que establece la Constitución.

La misma reflexión podemos desprender del análisis de los Cuadros 3 y 4, correspondientes al monto de los presupuestos asignados para atender a la población indígena en el sexenio del presidente Felipe Calderón.

En su primer año de gestión, 2007, el presupuesto para pueblos indígenas representó el 1.28 % del presupuesto total de la federación (un porcentaje ligeramente mayor que el del primer año presupuestado por Fox), mientras que para 2012 se tiene previsto un presupuesto que representa el 1.6 % del presupuesto total; es decir, ha tenido un crecimiento modesto, pero éste se ha dado.

En cuanto a cómo ha ido creciendo el presupuesto para los pueblos indígenas en relación al crecimiento del presupuesto total, tomando el año 2007 como referencia podemos decir lo siguiente. El presupuesto global creció el 14 %, 35 %, 40 %, 48 % y 61 % de 2008 a 2012. Por su parte, el presupuesto para pueblos indígenas ha crecido 7, 32, 54, 62 y 105 %, respectivamente, para los mismos años de referencia. Ello nos muestra que al principio del sexenio hubo poca atención a los pueblos indígenas, pero que al final del sexenio hubo un poco más de atención para respaldarlos presupuestalmente a través de los diversos programas y acciones de las dependencias federales.

<sup>41</sup> Sobre este punto, véase el *Diario Oficial* de la Federación, de los días 1 de enero de 2002; 30 de diciembre de 2002; 31 de diciembre de 2003; 20 de diciembre de 2004, y 22 de diciembre 2005.

<sup>42</sup> Al respecto, consúltese el *Diario Oficial* de la Federación, de los días 1 de enero de 2002; 30 de diciembre de 2002; 31 de diciembre de 2003; 20 de diciembre de 2004, y 22 de diciembre 2005.

**Cuadro 3.** Presupuesto anual federal para pueblos indígenas en el sexenio del presidente Felipe Calderón (millones de pesos)<sup>43</sup>

Año	2007	2008	2009	2010	2011	2012
<b>Presupuesto total</b>	2,260,412.5	2,569,450.2	3,045,479	3,176,332	3,350,000	3,647,907
<b>Porcentaje</b>	100 %	100 %	100 %	100 %	100 %	100 %
<b>Presupuesto población indígena</b>	28,882.66	31,024.70	38,103	44,368.3	46,841.8	59,179.3
<b>Porcentaje</b>	1.28 %	1.21 %	1.25 %	1.39 %	1.39 %	1.60 %

**Cuadro 4.** Crecimiento anual del presupuesto federal para pueblos indígenas en el sexenio del presidente Felipe Calderón (millones de pesos)<sup>44</sup>

Año	2007	2008	2009	2010	2011	2012
<b>Presupuesto total</b>	2,260,412.5	2,569,450.2	3,045,479	3,176,332	3,350,000	3,647,907
<b>Porcentaje</b>	100 %	114 %	135 %	140 %	148 %	161 %
<b>Presupuesto población indígena</b>	28,882.66	31,024.70	38,103	44,368.3	46,841.8	59,179.3
<b>Porcentaje</b>	100 %	107 %	132 %	154 %	162 %	205 %

Sin embargo, con el paso de los años el tema indígena fue pasando a un segundo plano de la agenda de las elites que dirigen el país. En el actual periodo de la presidencia de Enrique Peña, las cifras que podemos comentar son las siguientes, ateniéndonos a los Cuadros 5 y 6.

El primer año de gobierno, 2013, la partida específica para atender con diversos programas de desarrollo económico, social, cultural, etcétera, de los pueblos indígenas, consignó un presupuesto de 74,102 millones de pesos, como se puede apreciar en el Cuadro 5. Esta cantidad representa el 1.87 % del Presupuesto de Egresos de la Federación, muy semejante al 1.84 % que representó en el último año del presidente Calderón (2012).

El año siguiente, 2014, se ejercieron recursos por 77,174.1 millones de pesos para atender a la población indígena. Esta cifra aunque representa mayores recursos, constituye una disminución porcentual si la comparamos con 2013, ya que ahora sólo es el 1.73 %.

En el Cuadro 6 se compara cómo han crecido el Presupuesto de Egresos de la Federación y la partida específica para la atención de la población indígena en los dos primeros años del presidente Peña (2013 y 2014), comparándolo con el último año de Felipe Calderón (2012). Así, el presupuesto de egresos total de la federación creció 6.7 % en 2013 y 20.5 % en 2014, comparándolo con lo asignado para 2012. Pero, en el caso del destinado a la población indígena creció 8.7 % y 13.3 % en 2013 y 2014 respecto de lo que representó en 2012: es decir, aunque el monto de los recursos fue mayor, en el primer año creció dos puntos porcentuales más que el presupuesto total, pero en 2014, tuvo un crecimiento menor de 7.2 puntos porcentuales de diferencia.

<sup>43</sup> Véase el *Diario Oficial* de la Federación, de los días 28 de diciembre 2006; 13 de diciembre de 2007; 28 de noviembre de 2008; 7 de diciembre de 2009; 7 de diciembre de 2010, y 12 de diciembre de 2011.

<sup>44</sup> Véanse las fuentes citadas en la nota anterior.

**Cuadro 5.** Presupuesto federal para pueblos indígenas en el último año del sexenio del presidente Calderón y los dos primeros de Enrique Peña (millones de pesos)<sup>45</sup>

	2012	2013	2014
<b>Presupuesto total</b>	3,706,922.2	3,956,362	4,467,226
<b>Porcentaje</b>	100 %	100 %	100 %
<b>Presupuesto población indígena</b>	68,124	74,102	77,174.1
<b>Porcentaje</b>	1.84 %	1.87 %	1.73 %

**Cuadro 6.** Crecimiento anual del presupuesto federal para pueblos indígenas en el último año del sexenio del presidente Calderón y los dos primeros de Enrique Peña (millones de pesos)<sup>46</sup>

	2012	2013	2014
<b>Presupuesto total</b>	3,706,922.2	3,956,362	4,467,226
<b>Porcentaje</b>	100 %	106.7 %	120.5 %
<b>Presupuesto población indígena</b>	68,124	74,102	77,174.1
<b>Porcentaje</b>	100 %	108.7 %	113.3 %

Las cifras anteriores reflejan que ha disminuido el interés del poder federal y de las instancias partidarias que aprueban el presupuesto, para dar un impulso a los recursos que se necesitan para resolver las grandes carencias de los pueblos indígenas. Si sólo comparamos los dos años de gobierno del presidente Peña, de 2013 a 2014, el presupuesto total creció un 13 % de un año a otro (de 3,956,362 millones a 4,467,226 millones de pesos), mientras que el destinado a pueblos indígenas sólo creció un 4.1 % (de 74,102 a 77,174.1 millones de pesos).

## 2. Presupuestos de egresos en las entidades federativas

En una rápida revisión a los presupuestos de egresos de las entidades federativas podemos constatar que, en su mayoría, no han cumplido con el mandato de establecer partidas específicas para atender a la población indígena.

De las 32 entidades consultadas, sólo en 13 casos los Presupuestos de Egresos cumplen, y a veces de manera parcial, con el mandato de establecer partidas específicas para atender a la población indígena. Éste es el caso de Campeche, Chiapas, Chihuahua, Guerrero, Jalisco, Estado de México, Michoacán, Nayarit, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora y Veracruz.

En el Cuadro 7 se pueden ver los montos totales autorizados en los respectivos Presupuestos de Egresos para el ejercicio fiscal de 2011, el monto asigna-

<sup>45</sup> Consúltense el *Diario Oficial de la Federación*, de los días 12 de diciembre de 2011; 27 de diciembre de 2012, y 3 de diciembre de 2013.

<sup>46</sup> Véanse las fuentes citadas en la nota anterior.

do a población indígena y el porcentaje que éste representa en relación al presupuesto total.

Por ejemplo, los estados de Sonora y San Luis Potosí si incorporan en sus presupuestos partidas específicas, aunque habrá que señalar que son muy pequeñas. Así el primer estado aprobó para 2011 un presupuesto total por 34,604.9 millones de pesos, y para la atención de pueblos indígenas autorizó 51.7 millones de pesos, es decir el 0.15 % del presupuesto total, menos de una unidad porcentual.<sup>47</sup> El caso de San Luis Potosí no es mejor, ya que de un presupuesto global de 26,913.8 millones de pesos, destinó 10.08 millones para el desarrollo de la población indígena, es decir el 0.03 % de su presupuesto total.<sup>48</sup>

Los estados que asignan más porcentaje de su presupuesto global para programas de atención a indígenas son Guerrero con casi medio punto porcentual (0.41 %), Michoacán con casi un cuarto de punto porcentual (0.24 %) y Sinaloa con casi una quinta parte de punto porcentual (0.21 %).

**Cuadro 7.** presupuesto de egresos en las entidades federativas. recursos destinados a población indígena en el ejercicio fiscal 2011 (millones de pesos)<sup>49</sup>

Estado	Presupuesto Total	Recursos para Pueblos Indígenas	Porcentaje
Campeche	13,562.49	1.86	0.013 %
Chiapas	57,838.71	86.81	0.15 %
Chihuahua	41,826.10	55.75	0.13 %
Guerrero	36,877.69	150.53	0.41 %
Jalisco	65,840.41	13	0.0001 %
México	148,343.02	136.8	0.09 %

<sup>47</sup> "Presupuesto de egresos 2011. Estado de Sonora", en *Boletín Oficial*, Hermosillo, 30 de diciembre de 2010.

<sup>48</sup> "Presupuesto de egresos 2011. Estado de San Luis Potosí", en *Periódico Oficial*, San Luis Potosí, 23 de diciembre de 2010.

<sup>49</sup> Información obtenida de los Presupuestos de Egresos para el ejercicio fiscal 2011 de los estados, publicados en periódicos y gacetas oficiales y páginas web de los mismos. En el caso de Quintana Roo el monto debe ser mayor, porque una parte de los recursos para pueblos indígenas está agrupada en la Secretaría de Desarrollo Agropecuario, Rural e Indígena y no los pudimos desprender de ahí porque no los desglosa.

Estado	Presupuesto Total	Recursos para Pueblos Indígenas	Porcentaje
Michoacán	44,579.16	107.38	0.24 %
Nayarit	14,504.89	7	0.04 %
Quintana Roo	15,557.21	3.3	0.02 %
San Luis Potosí	26,913.80	10.08	0.03 %
Sinaloa	32,390.28	68.39	0.21 %
Sonora	34,604.90	51.7	0.15 %
Veracruz	81,964.88	8.8	0.01 %

Aunque son recursos pequeños, el registrarlos en los presupuestos permite darles transparencia y seguimiento. No hay que olvidar que al lado de estos recursos, el gobierno federal establece compromisos con las entidades federativas para proyectos conjuntos de atención a la población indígena que suponen recursos para otros proyectos compartidos.

En el caso del Presupuesto de Egresos del estado de Puebla, que no viene en el cuadro. Aunque no señala partidas específicas, en uno de sus transitorios hace un tibio señalamiento de lo que podría ser la posibilidad de incorporarlas.<sup>50</sup>

Una vertiente, no analizada en este trabajo, es ver la eficiencia de los programas concertados entre federación y estados para atender a la población indígena. Pongo aquí sólo un ejemplo de 2011, derivado del Programa de Infraestructura Básica para la Atención de los Pueblos Indígenas establecido entre la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas y el gobierno poblano. Mediante el mismo, la federación, el estado y los municipios tripartitamente participarán en obras de desarrollo.<sup>51</sup>

<sup>50</sup> "Tercero. Para cumplir con lo señalado por el artículo 2o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y una vez que el Poder Legislativo determine lo relativo en materia indígena, el Ejecutivo Estatal realizará lo conducente; por consiguiente, de ser necesario programar y asignar erogaciones para este fin, se considerarán como contenidas en la presente Ley", en "Ley de Egresos del Estado de Puebla para el ejercicio fiscal 2011", *Periódico Oficial*, Puebla, 20 de diciembre de 2010.

<sup>51</sup> "Acuerdo de Coordinación para la ejecución del Programa de Infraestructura Básica para la Atención de los Pueblos Indígenas, en la modalidad de Proyectos Estratégicos, que celebran la

Como hemos visto, el resto de las entidades federativas (19, incluido el Distrito Federal) no cumple todavía con el compromiso constitucional de registrar las partidas para población indígena.

Por otra parte, he revisado muchos presupuestos municipales y a la fecha no he encontrado uno que cumpla el mandamiento del artículo 2o. constitucional.

Por lo anterior, hace falta una presión desde diversas esferas de actividad, a fin de que las legislaturas locales y los ayuntamientos cumplan el mandato establecido.

Sorprende el caso de Oaxaca, que teniendo un gobierno de coalición y la legislación más avanzada en materia indígena, mantenga la opacidad en su presupuesto de egresos y no diga nada en específico sobre la atención a los pueblos indígenas, al igual que otras 18 entidades del país: casi el 60 % de las partes de la federación.

## V. Algunas conclusiones

En conclusión, del universo de la legislación federal integrada por alrededor de 290 ordenamientos, a la fecha sólo 55 disposiciones tienen alguna consideración del tema indígena; en 13 de estos casos los contenidos fueron incorporados antes de 2001, por lo que necesitan ser armonizados. En los 42 casos restantes, 20 leyes nuevas y 20 reformadas, cumplen

con la adecuación a la reforma constitucional de 2001, ya que fueron precisamente realizadas después de la misma.

En cuanto a las entidades federativas, sólo en 22 casos las constituciones locales son concordantes con la Carta Magna en lo que al tema indígena se refiere. En dos constituciones, la del Estado de México y la de Sinaloa, aunque se reformaron en años recientes en el tema, siguen estando por debajo del margen otorgado por la Constitución federal. Los ocho casos restantes, no han hecho ninguna reforma nunca. Por lo anterior, casi en la tercera parte de las entidades mexicanas se requiere que se cumplan las disposiciones del decreto del 14 de agosto de 2001.

Habría que señalar, sin embargo, que en 24 estados se tienen leyes reglamentarias en materia de derechos y cultura de los pueblos indígenas, en otros tres, leyes de justicia indígena y en uno, San Luis Potosí, existe la única ley de consulta a pueblos y comunidades indígenas.

La responsabilidad de este enorme rezago legal corresponde, en parte, a las elites políticas que dirigen el orden federal, que han dejado de lado el tema indígena y no lo consideran como prioritario en la agenda del país; pero también, a aquellas corrientes del movimiento indígena que, al no ver reflejadas en la reforma de 2001 sus propuestas, prácticamente maniataron a otros movimientos y organizaciones indígenas en los estados.

La crítica completa y el rechazo a la reforma federal se materializaron en un retraimiento del movimiento indígena en el interior del país. Los simpatizantes del EZLN dijeron: si no hay una reforma plena no le entramos a legitimar la reforma que hizo el Estado mexicano. Esta posición llevó a que muchas organizaciones indígenas que querían presionar en sus entidades federativas para hacer reformas detuvieran sus ímpetus y la inercia de reformas indígenas que parecía venirse. Se contuvieron ante el temor de ser consideradas pro-gobiernistas. Sus asesores, imbuidos del pensamiento del EZLN, les decían que tenían que esperar a que el gobierno federal cumpliera los acuerdos de San Andrés completamente. Si no era así, no debía impulsarse nada en los estados. Situación que generó un balance dramático ya que el proceso de reformas se abortó a nivel estatal. Faltó in-

---

Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas y el Estado de Puebla", en *Diario Oficial* de la Federación, 25 de octubre de 2011.

Ahí se dice dentro de otras cosas, las siguientes: a) La Comisión aportará hasta la cantidad de \$337'922,509.55 (Trescientos treinta y siete millones novecientos veintidós mil quinientos nueve pesos 55/100 M. N.), equivalente al 68.17 % de la aportación total; b) El gobierno del estado aportará hasta la cantidad de \$157'779,125.60 (Ciento cincuenta y siete millones setecientos setenta y nueve mil ciento veinticinco pesos 60/100 M. N.), equivalente al 31.83 % de la aportación total, y c) Por lo que se refiere a la cantidad señalada en el párrafo anterior, el gobierno estatal podrá realizar las gestiones necesarias para que el municipio en el que se encuentre la población beneficiada aporte la cantidad de \$78'889,562.80 (Setenta y ocho millones ochocientos ochenta y nueve mil quinientos sesenta y dos pesos 80/100 M. N.), equivalente al 50 % de la aportación del Estado, suscribiéndose, en su caso, el convenio respectivo entre el gobierno y el municipio.

Falta ver la eficacia de estos proyectos, concertados apenas dos meses antes del término del ejercicio fiscal correspondiente.

teligencia para aprovechar la coyuntura de cambios y transformaciones legales que existía y así poder avanzar en materia indígena no solamente a nivel federal, sino también en los estados. Como consecuencia, actualmente el tema indígena ha perdido importancia en la agenda de las elites que dirigen el país.

Si eso pasó a nivel de la adecuación de las normativas federal y estatal, en el caso de los recursos asignados en los presupuestos gubernamentales para atender a la población indígena la situación es bastante más angustiante que el anterior balance.

Como vimos la federación ha cumplido año con año con el compromiso de asignar partidas específicas para la atención de la población indígena. Aunque el monto de los recursos, comparado con lo que esa población representa en el total nacional (casi el 15 % de la población), resultan insuficientes para abatir los grandes rezagos que este sector de mexicanos tiene en materia de desarrollo social.

Pero donde el tema es acuciante, es en las entidades federativas. Se debe buscar el mecanismo que obligue a legislaturas y ayuntamientos a cumplir el mandato que desde hace casi 15 años nos rige en materia de asignación de presupuestos para los pueblos indígenas.

Necesitamos de nuevo colocar el tema de los derechos indígenas en la agenda nacional. La discusión en conferencia que realizan las Comisiones de Asuntos Indígenas del Senado y de la Cámara de Diputados puede propiciar un poco esta necesidad, ahora que discuten la promulgación de una Ley de Consulta para los Pueblos Indígenas, otro pendiente de la década.

En lo sucesivo, sin embargo, los reclamos en favor de los derechos de los pueblos indígenas tendrán

que enmarcarse también en los parámetros de la reforma que sobre los derechos humanos se realizara a la Constitución mexicana el 10 junio de 2011.

Recordemos que, en virtud de esta última, el artículo 1o. establece que en México todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte. De la misma manera, las normas relativas a los derechos humanos se deberán interpretar de conformidad con la constitución y con los tratados internacionales en materia de derechos humanos, favoreciendo en todo tiempo la protección más amplia a las personas.

En virtud de tales reformas, dentro de otras razones, en 2013 se cumplió un reclamo indígena al calor de la reforma en materia de telecomunicaciones. El artículo 28 fue modificado para albergar ahora, dentro de las facultades del Instituto Federal de Telecomunicaciones, la de otorgar o revocar concesiones en materia de radiodifusión y telecomunicaciones, dentro de las cuales quedan comprendidas las comunitarias e indígenas.<sup>52</sup>

Por otra parte, hay que celebrar varias tesis jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que apuntan en este sentido, aplicando el principio pro-persona y el Convenio 169 de la Organización Internacional Trabajo en litigios que han llegado a sus manos, relacionados con luchas históricas de los pueblos indígenas. Veremos qué pasa en los próximos años.

---

<sup>52</sup> Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 6o., 7o., 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en Materia de Telecomunicaciones, en *Diario Oficial* de la Federación, 11 de junio de 2013.

## Centenario de la Primera Guerra Mundial: memoria histórica de los crímenes de guerra

Carlos Brokmann Haro\*

RESUMEN: 2014 marca la conmemoración de un siglo del inicio de la Primera Guerra Mundial. El objetivo principal de este artículo es demostrar que no fue el conflicto limitado y civilizado que la mayoría de los autores han descrito. Desde este punto del debate se discuten las principales atrocidades y crímenes de guerra cometidos, particularmente a la luz de los derechos humanos contemporáneos. Debido a que esta referencia es muy diferente al marco jurídico vigente en 1914, se estudian sus alcances y limitaciones. En particular se discute la existencia de las áreas de opacidad o imprecisión legal, que fueron aprovechadas por las naciones en conflicto para desarrollar programas militares y políticos tendentes a la guerra total. Las violaciones a combatientes (ejecuciones, malos tratos a prisioneros, trabajos forzados, etcétera) ocurrieron frecuentemente, pero muy concentradas en regiones y entre enemigos específicos. Las violaciones a los no combatientes fueron muy graves; por ejemplo, el bloqueo naval de superficie o submarino provocó millones de víctimas y no han sido reconocidos oficialmente como atrocidades de guerra. Episodios como la Violación de Bélgica, el Genocidio Armenio, así como la eliminación masiva de población en Serbia, Rumanía, Italia, Rusia y otros países son crímenes de guerra que es frecuente negar u olvidar. A un siglo esta actitud es imperdonable. La mejor manera de comenzar a aprender las lecciones de la Primera Guerra Mundial es reconocer que fue un conflicto sangriento, cruel, criminal y en su mayor parte inútil.

ABSTRACT: 2014 marks the commemoration of a century since the start of World War I. The main goal of this article is to prove that this was not the limited, civilized conflict that most authors have described. From this debating point the most important atrocities and war crimes are discussed, particularly in light of contemporary human rights. Due to the fact that this perspective is very different from the 1914 legal framework, their scope and limitations are studied. In particular, areas of legal opacity or imprecision are discussed, because they were used by combatant nations to develop military and political programs leading to Total War. Atrocities committed against Combatants (executions, prisoner abuse, forced labor, etcetera) happened frequently, but are highly concentrated both regionally and between specific foes and enemies. Violations against Non-Combatants were severe: in the case of naval surface or submarine blockades claimed millions of victims and have not been officially recognized as war atrocities. Episodes such as the Rape of Belgium, the Armenian Genocide, and the massive elimination of population in Serbia, Rumania, Italy, Russia, and other countries are war crimes that are frequently denied or forgotten. At a one century this attitude is unforgivable. The best way to begin to learn the lessons of World War I is to acknowledge that it was a bloody, cruel, criminal, and mostly useless conflict.

SUMARIO. Introducción. A un siglo de la guerra que acabaría con todas las guerras. I. Marco jurídico de los crímenes de guerra en 1914. II. Violaciones y atrocidades cometidas contra combatientes. III. Violaciones y atrocidades cometidas contra no combatientes. IV. El debate del bloqueo naval en clave de derechos humanos. V. Reflexiones sobre atrocidades y crímenes de guerra a un siglo de distancia.

---

\* Investigador del Centro Nacional de Derechos Humanos de la CNDH.

## Introducción. A un siglo de la guerra que acabaría con todas las guerras

A principios del siglo XX Europa en particular y Occidente en lo general tenían una conciencia que podríamos considerar demasiado optimista en retrospectiva acerca de la manera en que serían respetados los lineamientos del derecho internacional en la conducción de futuras guerras. Un siglo de paz relativa dentro del continente, la constitución de una serie de principios generales para la conducción de hostilidades y el surgimiento de instituciones para llevarlas a cabo de manera voluntaria parecían apuntar a conflictos limitados. No obstante, el optimismo se apoyaba en poco más que buenos deseos. En los dos ámbitos más discutidos y legislados en torno al propósito de “civilizar” las guerras encontramos claros ejemplos que debieron tener sobre aviso a la opinión experta y común de la época. En lo que se refiere al tratamiento de los prisioneros de guerra, conflictos como los presenciados en Solferino, Crimea, la Guerra Civil de Estados Unidos, Serbia, Bulgaria o Grecia apuntaban a la dificultad de implementar los acuerdos. Y del resultado en ausencia de un aparato jurisdiccional para castigar las transgresiones. Del otro lado, la conducta hacia los civiles y no combatientes había sido igualmente violatoria en los mismos casos. En las guerras Bóer, los propios británicos, heraldos de la civilidad, habían instituido bloqueos, campos de concentración y el acoso hostil activo contra la población desarmada como formas de control y debilitamiento de la voluntad de combate. Ni que decir de la salvaje represión y colonización en regiones como el Congo, donde los belgas diezmaron la población de manera genocida. Todo esto fue justificado a la luz de la asimetría del proceso civilizatorio. A las objeciones acerca del trato a los prisioneros de guerra se respondía con el hecho indiscutible que la legislación era cada vez más benévola. Y que las infracciones a gran escala ocurrían entre enemigos no civilizados, entidades que no entraban en el “concierto de las naciones”. La desigualdad en el trato hacia otros grupos y culturas se basaba en la premisa racista de que la conducta civilizada se debía reservar a los antagonistas civili-

zados. De manera que Europa practicaba formas de hacer la guerra que violaban sus propios postulados al tiempo que creía en la ilusión de que los futuros conflictos seguían estas reglas por tratarse de ellos mismos.

Un autor fundamental para entender el pensamiento militar vigente en la Primera Guerra Mundial es sin duda Karl von Clausewitz. Su obra principal, *De la guerra*, deja por completo del lado el binomio guerra-paz como problema teórico. Tomando distancia de su contemporáneo Kant, el prusiano consideró que su tema de investigación era únicamente la guerra, por lo que la paz es un problema ajeno a sus consideraciones. Partiendo de la experiencia napoleónica, planteó el derecho internacional y los principios éticos no habían sido capaces de detener el estallido de los conflictos. Más aún, tampoco habían logrado en la historia europea mitigar los peores efectos y excesos que podían desarrollarse por las acciones militares. Por esta razón la política sería el único medio capaz de detener o mitigar los efectos bélicos fuera y dentro del campo de batalla. Sin embargo, Clausewitz comenzó su análisis planteando que es justamente la política la que busca alcanzar sus fines a través de la guerra y adopta formas particulares para alcanzar este propósito: “la guerra es un camaleón”. La guerra armada es solamente una manifestación posible de los conflictos políticos. Idealmente, los aparatos burocráticos y gobiernos deberían ser capaces de conducir a través de la diplomacia una forma de guerra menos dañina para la población. En ausencia de este marco ideal la guerra era el último recurso de la política y el instrumento más importante para obtener sus fines por medios que no fueran los diplomáticos.<sup>1</sup>

Uno de los efectos del tipo de interés historiográfico por la Primera Guerra Mundial ha sido centrar la atención en ciertos fenómenos, dejando de lado otros. Por ejemplo, mientras que el sufrimiento de los soldados en las trincheras occidentales ha sido destacado desde un principio, la comisión de violaciones,

<sup>1</sup> José Fernández Vega, “War as ‘Art’: Aesthetics and Politics in Clausewitz’s Social Thinking”, en Hew Strachan y Andreas Herberg-Rothe, editores, *Clausewitz in the Twenty-First Century*, Oxford, Oxford University Press, 2007, pp. 132-133, (The Changing Character of War Programme).

consideradas “atrocidades” de guerra, ha sido poco analizada. El resultado es que aún obras recientes de historiadores destacados continúan con una imagen idílica del conflicto. En el caso de John Keegan, sin duda el historiador militar más reconocido en la actualidad, sorprende su opinión de que se trató de un conflicto relativamente benigno y que se condujo acorde con la costumbre del derecho de guerra, si bien ni en todos los escenarios ni con apego a la letra.<sup>2</sup> Es posible que esta percepción derive de la comparación directa con la siguiente guerra mundial, en la cual se cometieron excesos que continúan siendo discutidos cotidianamente. Investigadores más puntuales señalan lo contrario y abren el panorama de la explicación. La suerte de los no combatientes en varios escenarios, de los prisioneros de guerra y de los propósitos presuntamente civiles de algunas campañas puede cuestionarse. No obstante, Keegan tiene razón en un sentido importante. Este conflicto armado no alcanzó la intención premeditadamente genocida que tuvo claramente la siguiente guerra mundial.

En una revisión de la historiografía reciente, Nelson subraya la presencia constante de la exculpación de los participantes en las atrocidades. Esta tendencia, consolidada casi desde las primeras obras en los países aliados, ha tenido en Alemania exponentes peligrosos. Una variable frecuente es minimizar los hechos por las cifras relativamente bajas (al menos en com-

paración con la siguiente guerra mundial). En otros casos la ausencia de información confiable, como en el caso de los abusos contra los eslavos en el Frente Oriental, refleja un interés por mantener estos temas fuera del debate.<sup>3</sup> El efecto resulta doblemente grave porque las violaciones de la Primera Guerra, solapadas internacionalmente, no perseguidas conforme con el derecho y finalmente justificadas por la historiografía, fueron la semilla del genocidio que ocurrió unas décadas después.

Para los aliados, incluyendo Estados Unidos desde antes de entrar en el conflicto, la campaña submarina de hundimiento irrestricto significaba una grave infracción al libre comercio. El hecho de que no existiera un marco normativo claro que pudiera aplicarse a esta nueva forma de combate naval no impidió que Gran Bretaña consiguiera consolidar el punto de vista de que se trataba de una campaña

<sup>2</sup> El elemento central de la visión “benigna” o “pacífica” de esta contienda es la referencia comparativa con lo ocurrido en la conflagración de 1939-1945. Tras haber publicado varios textos sobre esta última, en su obra de divulgación para la de 1914-1918 John Keegan reflexiona: “Above all, the war imposed on the civilian populations involved almost none of the deliberate disruption and atrocity that was to be a feature of the Second. Except in Serbia and, at the outset, in Belgium, communities were not forced to leave their homes, land and peaceful occupations; except in Turkish Armenia, no population was subjected to genocide; and, awful though the Ottoman government’s treatment of its Armenian subjects was, the forced marches organised to do them to death belong more properly to the history of Ottoman imperial policy than to that of the war itself. The First, unlike the Second World War, saw no systematic displacement of populations, no deliberate starvation, no expropriation, little massacre or atrocity. It was, despite the efforts by state propaganda machines to prove otherwise, and the cruelties of the battlefield apart, a curiously civilised war”. John Keegan, *The First World War*. Toronto, Vintage Canada-A Division of Random House of Canada Limited, 2000, pp. 8-9.

<sup>3</sup> El énfasis historiográfico en la narrativa de hechos (muy por menorizados) ocurridos en el Frente Occidental ha sesgado la imagen de la guerra en su conjunto. Las opiniones predominantes hasta hace una década se basaban en lo ocurrido en las trincheras entre alemanes, británicos y franceses predominantemente. En cambio, otros teatros de operaciones fueron abandonados por el interés mayoritario debido a que existieron procesos históricos paralelos que hicieron más compleja su comprensión. Esto es una lástima debido a que muchas de las principales atrocidades y crímenes de guerra cometidos entre 1914 y 1918 ocurrieron fuera de los campos de Flandes y Francia. Dos de los principales ejemplos son la ocupación alemana de territorio ruso y los procesos de violación masiva de los derechos de la población ocupada de Serbia por parte de austrohúngaros y alemanes. En relación con el problema del Frente Oriental Nelson reflexiona: *Indeed, the cultural history of Germany’s occupation of the East in the first world war has only just begun with Vejas Gabriel Liulevicius’ War Land on the Eastern Front: Culture, National Identity, and German Occupation in World War I (Cambridge 2000). In this study, the Germans are clearly the perpetrators, not the victims. Further, the excellent analysis of the German atrocities of 1914 in France and Belgium, by Dublin-based historians John Horne and Alan Kramer, places these crimes, such as mass retaliatory executions of civilians, as a key moment in the opening chapter of a most bloody century. With ‘only’ 3500 murdered civilians, the tone here, as in Liulevicius, is one of a relatively less violent and cruel participation by German soldiers in wartime. Nevertheless, such crimes opened up new spaces of thinking, new possibilities, brought to fruition in the murderous assaults of the second world war.* [John Horne and Alan Kramer, *German Atrocities, 1914: A History of Denial* (New Haven, Yale University Press, 2001)]. Robert L. Nelson, “‘Ordinary Men’ in the First World War? German Soldiers as Victims and Participants”, *Journal of Contemporary History*. Londres, vol. 39, núm. 3, 2004, pp. 426-427.

ilegal. El embajador de Estados Unidos en Alemania trató el tema directamente con el káiser y el canciller, confirmando el punto de vista de que no estaban dispuestos a retractarse de estos métodos. Es interesante que en su descripción de la conversación el Káiser Wilhelm II insistiera que la campaña submarina era la única respuesta posible al bloqueo aliado de químicos y alimentos para los alemanes. Kramer ha destacado que la política pro activa estadounidense en torno al libre comercio y contra las atrocidades cometidas en Bélgica se encuentra en claro contraste con la gradual desaparición de la escena de propaganda de las deportaciones masivas y del trabajo forzado como crímenes de guerra. Subraya el hecho de que hasta 1920 los aliados consideraron las deportaciones tan violatorias del derecho internacional que el número de acusaciones relativas a este crimen sólo ocupaba el segundo lugar después que las ejecuciones extrajudiciales en las propuestas de juicios internacionales.<sup>4</sup>

El estudio de las violaciones a la normativa del derecho internacional humanitario para el caso de la Primera Guerra Mundial tiene limitaciones técnicas también. Un problema muy claro es el análisis contemporáneo de la evidencia forense. En el caso de la mortalidad por arma de fuego, un análisis correcto implica la aplicación de técnicas y metodologías no disponibles antaño. La mortalidad derivada del uso de armas de fuego o de otro tipo debe ser analizada con base en el arma en sí misma, los cartuchos y la munición y las heridas resultantes. Para forenses contemporáneos la balística de la herida es cuando menos tan importante como la psicología del perpetrador y ambos son fundamentales para el reconocimiento de los crímenes de guerra y las atrocidades. En el caso de los prisioneros de guerra estos factores co-

bran doble relevancia debido a que se trata de víctimas que pudieron ser inhabilitadas o discapacitadas previamente con el empleo de diversos medios. Mientras que los fusilamientos en masa y las fosas comunes son elementos diagnósticos desde hace cientos de años, el tipo de estudio que implica la tecnología forense contemporánea es ajeno a lo ocurrido apenas hace un siglo. Los estudios más modernos permiten identificar con tal precisión el arma y el cartucho utilizados, así como la orientación, inclinación y distancia de los disparos, que ahora resulta prioritario la contextualización para identificar la intencionalidad en la presunta comisión de un crimen de guerra. Otro problema común, identificado en la práctica a través de la estadística de la mortalidad, es el de la proporción entre muertos, heridos y prisioneros. Como han propuesto algunos médicos forenses especializados es imprescindible elaborar tablas estadísticas comparativas que permitan identificar las áreas peligrosas o “focos rojos” en las que ocurren proporciones iniciadas con prácticas criminales tales como la ejecución sumaria.<sup>5</sup> Por supuesto, una sistematización coherente del conjunto de datos disponible debe ser analizada a la luz del derecho internacional vigente en la época y, para propósitos comparativos, con nuestro propio marco de referencia jurídico.

El esfuerzo legislativo y normativo del siglo XIX para encauzar los límites de la acción bélica dentro de parámetros aceptables tuvo gran impacto en la opinión pública. En Europa, la alfabetización amplia de la población significó que buena parte de sus pobladores estaban al tanto no solamente de lo alcanzado por la Cruz Roja Internacional, sino también de las intenciones centrales de las Convenciones de Paz de

<sup>4</sup> La importancia dada por la propaganda de los aliados, particularmente en Gran Bretaña, a las violaciones y atrocidades cometidas por los alemanes al violar la neutralidad de Luxemburgo y Bélgica ha sido el rasgo distintivo para la construcción de la memoria de estos actos. El efecto propagandístico llegó a tal extremo que la mayor parte de las acusaciones penales en la posguerra relacionados con la comisión de delitos durante el período se centraron en estas áreas y regiones. Alan Kramer, *Dynamic of Destruction: Culture and Mass Killing in the First World War*. Oxford, Oxford University Press, 2007, pp. 46-47, (The Making of the Modern World).

<sup>5</sup> Utilizando la metodología propuesta por estos autores, realizamos de manera preliminar algunas comparaciones relativas a la proporción de bajas en combatientes en el periodo de 1914 a 1918. Es evidente que existieron áreas y regiones en las cuales la proporción discrepa tan notablemente que apuntan de manera inequívoca hacia la presencia de violaciones masivas. En el caso de ejecución de prisioneros los ejemplos más destacados ocurrieron en Serbia, los combates entre turcos y fuerzas británicas como australianos y neozelandeses y también con los abusos hacia tropas auxiliares africanas por parte de las tropas europeas enemigas. Robin M. Coupland y David R. Meddings, “Mortality Associated with Use of Weapons in Armed Conflicts, Wartime Atrocities, and Civilian Mass Shootings: Literature Review”, *British Medical Journal*. Londres, vol. 319, 1999, pp. 407-408.

París, La Haya y Londres. Esta base cognoscitiva fue aprovechada por la propaganda de todas las potencias durante la Primera Guerra Mundial. Los ideólogos británicos utilizaron los ejemplos exagerados de la violación alemana de Luxemburgo y Bélgica para justificar sus propios actos de guerra en aquellas condiciones en donde éstos pudieran haber sido considerados controversiales. Este esfuerzo se enfocó primordialmente hacia Estados Unidos, donde se presentó el esfuerzo de guerra de las Potencias Centrales como violatorio de los tratados, normas y costumbres aceptadas por los países civilizados. De hecho, aunque el tema de los crímenes de guerra cometidos contra no combatientes había sido discutido desde la antigua Grecia, para Gullace los tratados mencionados contenían provisiones que los propios aliados consideraron bárbaras e inaceptables durante la contienda. Las convenciones de La Haya habían fracasado al abordar el tema de la conducta que debía seguirse respecto de los civiles no armados. En los ocho años que transcurrieron entre ambas el propósito fundamental paso del desarme generalizado como base para una paz permanente hacia consensar normas básicas para la conducción de las hostilidades.<sup>6</sup> Este resultado derivó de la negativa de las potencias a subordinar su soberanía, a captar el arbitraje internacional y limitar las necesidades militares en aras de establecer reglas de conducta obligatoria. El talón de Aquiles de las convenciones fue que dejaba intacta la soberanía nacional y únicamente co-

locaba en la conciencia pública interna y externa una sanción moral en caso de contravenir la norma aceptada. La ausencia completa de un organismo que las tutelara llevó a su fracaso inmediato en los casos de las guerras Bóer y la guerra ruso japonesa. El hecho de que Gran Bretaña violentara prácticamente todos los lineamientos morales en su trato de la población bóer en Sudáfrica la convirtió en el blanco de las críticas principales de la opinión pública internacional. A pesar de estos antecedentes fue precisamente la propaganda británica la que rehabilitó las convenciones de limitación a los actos de guerra, especialmente las de La Haya.

### I. Marco jurídico de los crímenes de guerra en 1914

La normativa internacional en torno a los delitos y crímenes cometidos durante una guerra declarada tuvo un lento desarrollo. Todas las culturas y civilizaciones han incluido pautas y normas de la declaración y de la conducta durante las hostilidades, pero de igual manera su violación sistemática ha sido la pauta más común. En el caso de los antecedentes jurídicos de la Primera Guerra Mundial sus principales elementos se centran en la sistematización del *ius gentium* europeo que había sido convertido en principio del derecho internacional a partir de la Paz de Westfalia. Los horrores de las guerras pretéritas, especialmente la Guerra de los Treinta años y las guerras napoleónicas, llevaron a mediados del siglo XIX a buscar limitar los efectos que tuviera una conflagración. El énfasis principal de esta legislación fue la protección del derecho internacional relativo al libre comercio y, en segundo lugar, la protección de los combatientes durante hostilidades declaradas entre naciones. Con estos objetivos en mente surgieron instrumentos internacionales que complementaron instituciones de nueva creación como la Cruz Roja. El primer instrumento de este tipo fue la primera convención de Ginebra, firmada en 1864 y que se abocó primordialmente a la conducción de los combatientes durante un conflicto armado internacional. En Estados Unidos, sumergidos en la fratricida Guerra Civil, el código líder de 1863 significó un intento todavía más

<sup>6</sup> En textos anteriores nos hemos referido al problema de la normativa relativa a la conducción de las hostilidades utilizando la división tradicional entre derecho de guerra y derecho en la guerra. En esta ocasión consideramos innecesario hacerlo debido a que la legislación desarrollada desde mediados del siglo XIX había puntualizado de manera clara los principales elementos y permitido que se abandonará hasta cierto punto el apego a la costumbre como eje rector de la conducta militar. De todas maneras, debemos recalcar y sugerir para posterior análisis el hecho de que justamente con la modernidad decimonónica empezará la ahora práctica de legislar a conveniencia y aplicar la norma únicamente en casos que así lo requiriese la parte vencedora. Como ha señalado Danilo Zolo, la construcción del discurso de legalidad y legitimidad de un conflicto depende en la mayoría de los casos de la voluntad de la parte victoriosa, creando vacíos de justicia y posible interpretación como veremos en este texto. Nicoletta F. Gullace, "Sexual Violence and Family Honor: British Propaganda and International Law During the First World War", *The American Historical Review*. Oxford, vol. 102, núm. 3, 1997, pp. 728-731.

pragmático para limitar la conducta durante el combate. Con base en estos antecedentes se llevaron a cabo las convenciones de La Haya. Estas convenciones celebradas en 1899 y 1907 protegieron formas consideradas lícitas de conducción de las hostilidades mientras limitaban manifestaciones tales como el bombardeo indiscriminado de objetivos civiles o ciudades no defendidas.<sup>7</sup> En realidad, la protección efectiva de los combatientes y especialmente de los no combatientes debe referirse al final de la Segunda Guerra Mundial, con la carta de Núremberg y posteriormente las convenciones de Ginebra y sus protocolos adicionales. Por esta razón a lo largo de este texto tratamos de vecindar y delimitar aquellos actos que fueron considerados directamente una atrocidad o crimen de guerra en la definición jurídica para distinguirlos de aquellos que aparezcan bajo esta categoría únicamente en la legislación posterior. Es imprescindible señalar que no puede juzgarse jurídicamente un acto cuando el marco para hacerlo es posterior a la comisión de los hechos. Al mismo tiempo nos parece fundamental reconocer que muchos de estos eventos y actos criminales fueron considerados crímenes de guerra desde esa época. La ausencia de positivación jurídica no significa de ninguna manera que no se hayan infringido los derechos humanos.

El antecedente más directo del juicio de crímenes de guerra previo a la conflagración de 1914 fue resultado de las atrocidades cometidas en las dos guerras balcánicas a principios del siglo. Con los auspicios de la Carnegie Endowment for International Peace se estableció una comisión multilateral que incluyó al representante francés ante las conferencias de La Haya, así como a destacados juristas y perso-

---

<sup>7</sup> La intención fundamental de los tratados y convenciones del siglo XIX y del siglo XX temprano fue limitar la acción armada sobre los combatientes o soldados permanentes de los ejércitos nacionales que entrarán en combate. La consideración por los civiles o no combatientes fue secundaria. Los casos mencionados por estos autores únicamente protegían manifestaciones previsibles que implicaban también la destrucción de propiedad. En este sentido sorprende la falta de previsión, que consideramos probablemente intencional, por parte de los legisladores al no abordar el problema salvo en casos excepcionales. Leslie Alan Horvitz y Christopher Catherwood, *Encyclopedia of War Crimes and Genocide*. Nueva York, Facts on File Inc. e Infobase Publishing, 2006 (Facts on File Library of World History).

nalidades afamadas de Alemania, Gran Bretaña, Rusia y Estados Unidos. El proyecto concluyó con la publicación del *Report of the International Commission to Inquire into the Causes and Conduct of the Balkan Wars* a principios de 1914, dando tiempo para que fuese leído, asimilado y discutido críticamente. En opinión de Kramer el documento resulta “una investigación bien documentada e imparcial, fríamente escéptica de las denuncias exageradas y alcanzó conclusiones que no han sido mejoradas hasta el día de hoy”.<sup>8</sup> De manera destacada apuntó que es la intervención militar de todos los involucrados, sin importar que se tratara de atrocidades cometidas contra musulmanes o por cristianos. Identificó desde ese momento un patrón peligroso para la región. Se trata de lo que posteriormente se ha denominado “limpieza étnica”, llevada a cabo particularmente por serbios y montenegrinos en las poblaciones habitadas primordialmente por albaneses. Para diversos autores estas atrocidades pueden ser vistas como el prelude de lo ocurrido en la Primera Guerra Mundial y, por supuesto, de los eventos registrados en la región hasta principios del siglo XXI. Si bien las matanzas y otras formas de violencia contra la población no combatiente no alcanzaron a los límites genocidas recientes, la Comisión encontró que todos los países involucrados habían violado las leyes y costumbres de la guerra. Las conclusiones de la propia Comisión señalaban meses antes del inicio del conflicto mundial en agosto que las implicaciones de una guerra nacionalista con carácter étnico y de reivindicación múltiple podían ser gravísimas en el futuro inmediato. Esto resulta particularmente grave como antecedente al considerar que las convenciones de Ginebra y La Haya que habían tenido lugar pocos años atrás no

---

<sup>8</sup> Este informe puede ser considerado no sólo el antecedente más importante que el intento de aplicar justicia mediante tratados y convenciones internacionales en casos de conflicto armado, sino un triste parteaguas para épocas venideras. Ha sido constante la desatención al detalle y el hecho de que los tribunales especiales que se han logrado constituir y tener efectividad hayan sido instaurados casi siempre por potencias externas y los países en los que se han llevado a cabo, los han aceptado en parte como resultado de la presión internacional. En la seriedad de este informe se encuentra una fortaleza académica y de investigación que en la actualidad resulta imprescindible. A. Kramer, *op. cit.*, *supra* nota 4, pp. 138-140.

habían sido tomadas en consideración por ninguna de las partes. Es interesante notar que de los países involucrados, la mayor parte aceptaron su responsabilidad en la comisión de atrocidades contra la población desarmada. Grecia fue la única que alzó la voz por considerar que el tratamiento de la Comisión había sido benigno hacia los búlgaros, pero en general todos los observadores internacionales y los propios gobiernos aceptaron que el trabajo había sido puntual, crítico y neutral. Algunos de los peores temores expresados por la Comisión de la Carnegie habían sido que se desarrollara una guerra cultural. Esto significaba conflicto étnico, reivindicación nacionalista, venganzas históricas y otros factores no asociados con la modernidad comúnmente como objetivos de guerra. El problema central para el reporte era el negro panorama que pintaban estos objetivos y odios teniendo a su servicio tecnología contemporánea que permitiría ejecuciones masivas, deportaciones cifradas en millones y una capacidad destructiva nunca antes vista. Sus conclusiones, consideradas pesimistas en la época, resultaron premonitorias de lo que ocurriría antes de terminar 1918 en la escala mundial.

Desde principios del siglo XX se ha discutido el alcance real de la legislación y la normativa contenida en las convenciones y declaraciones que limitaban los efectos de la lucha armada entre las naciones. Si bien las instituciones de corte humanitario, como la Cruz Roja Internacional, cambiaron el cariz de las condiciones posteriores al combate, otros efectos no fueron tan positivos. En particular se ha analizado el impacto y eficacia de las convenciones de París, La Haya y Londres a la luz de los desarrollos posteriores. En otro apartado discutimos el grado de apego de las potencias combatientes al de sus distintas disposiciones, pero es necesario apuntar también las limitaciones jurídicas que tuvieron desde su formulación original. Como ha descrito Danilo Zolo, uno de los ejes de la justicia de los vencedores es atender aquellos aspectos que los favorezcan y olvidar aquellos que los afectan negativamente. En este sentido debemos reconocer que el énfasis de las tres convenciones y la declaración de Londres fue limitar los efectos anti humanitarios de los conflictos armados llevados a cabo con tecnología moderna. La mayor

parte del articulado final de las convenciones se refiere al trato a los combatientes, dejando por completo del lado el papel de la sociedad civil no combatiente. El trato debido a los prisioneros, su alimentación, el empleo de armas consideradas particularmente nocivas y otros aspectos relativos al bienestar de los combatientes fueron tratados aunque fuera de manera somera. La apreciación de Zolo se puede aplicar directamente; en Londres significó legalizar y legitimar el empleo de la fuerza naval únicamente por las potencias principales, siendo relevante el hecho de que la propia Gran Bretaña no lo ratificara debido a que impedía algunos de los actos que le permitirían a la postre derrotar a Alemania.<sup>9</sup> Así también, las manifestaciones bélicas de carácter no nacional fueron colocadas en la ilegalidad por completo y crearon un marco jurídico muy adverso a su trato. En esta categoría entraban todas las rebeliones coloniales, las guerras libradas por los pequeños países independientes contra las potencias y los movimientos internos que buscaran el cambio político por la vía armada. La desprotección de las convenciones a los no combatientes se explica en este marco pragmático. El temor fundamental de los países que las negociaron fue enfrentar movimientos e insurrecciones y tener que hacerlo ajustándose a la normativa internacional; estos aspectos no quedarían resueltos hasta la formulación del tercer protocolo adicional a las convenciones de Ginebra a mediados del siglo XX. Esta misma razón de Estado, percibida como la necesidad de enfrentar un peligro interno o exterior de índole colonial mediante toda la fuerza posible y sin cortapisas morales o jurídicas, fue la que provocó el vacío jurídico previo al estallido de 1914. El derecho internacional derivado de las convenciones estipulaba que un pueblo conquistado no podía resistir al invasor y que toda forma de oposición armada o mediante el sabotaje sería considerado un acto partisano. Partisanos, guerrilleros e insurrectos lucharían fuera de la normativa internacional y por lo tanto no gozarían de su protección en absoluto. A pesar de que Holanda, Bélgica y Suiza propugnaron por el derecho de estos civiles armados a ser considerados jurídicamente combatientes, Alemania y Rusia se opusieron termi-

<sup>9</sup> N. F. Gullace, *op. cit.*, *supra* nota 6, pp. 731-733.

nantemente al concepto. Pocos años después ambas naciones probaron a través de sus respectivas invasiones porqué les preocupaba este estatuto. La violación de la neutralidad belga y luxemburguesa fue el ejemplo más acabado del trato discriminatorio a la resistencia civil mediante el terror, el fusilamiento sin juicio sumario y la comisión de actos criminales como forma de aplastar cualquier tipo de resistencia ciudadana. Sin lugar a dudas, la ausencia de un marco jurídico adecuado que protegiera esa acción de los civiles armados fue uno de las carencias de las convenciones previas a la gran guerra. Un aspecto igualmente importante fue dejar de lado, por razones nacionalistas análogas, la protección de minorías dentro de un Estado nacional. Amparados en el concepto más cerrado de soberanía los países europeos previeron el peligro de que las insurrecciones internas provocaran fisuras en el esfuerzo de guerra, por lo que se reservaron el derecho de ejercer la fuerza contra su propia población en aras de la razón de Estado. Turquía en el caso de griegos, armenios y kurdos; Austria con respecto de serbios, rutenos y gitanos; Rusia en relación con los cosacos, armenios, kazacos y otras minorías llevaron a cabo matanzas, deportaciones masivas y violaciones tumultuarias que han sido catalogadas a veces como genocidios. Y estos crímenes de guerra gravísimos habían quedado fuera de la tutela del derecho internacional humanitario por decisión de los gobiernos occidentales.

Una de las principales carencias jurídicas para el tratamiento de los crímenes de guerra durante la Primera Guerra Mundial fue la desprotección de la población civil. Los tratados y convenciones celebrados en los siglos XIX y XX, particularmente los de La Haya, habían sido formulados por potencias occidentales que incluyeron a la mayoría de los países europeos y a Estados Unidos. Habitados a siglos de luchas asimétricas de tipo colonial y a revueltas internas en distintas regiones y latitudes, las naciones occidentales determinaron establecer límites para la conducta militar hacia los combatientes. Los antecedentes legislativos inmediatos, implementados durante la Guerra Civil de Estados Unidos y a mediados del siglo XIX en Europa, habían enfrentado la crisis social por los abusos en el trato a heridos, prisioneros, desaparecidos y veteranos de guerra. Durante la Guerra

Civil estadounidense el maltrato a prisioneros y las pésimas condiciones de los heridos y lisiados llevaron al *Lieber Code* como medida de protección a los millones de soldados en el conflicto. La obra de Henri Dunant tras la Batalla de Solferino llevó directamente a la fundación de la Cruz Roja e indirectamente a la primera Convención de Ginebra con propósitos análogos. Pero la convocatoria a las convenciones posteriores tuvo un carácter marcadamente bipolar. Optimistas identificados con el progreso liberal y su proceso civilizatorio preveían establecer una normativa que impediría el surgimiento de conflictos armados cuyos efectos desbordaran los cauces establecidos. En contrapartida, los militares y políticos preocupados más por la razón de Estado argumentaron razones de soberanía para limitar la aplicación de medidas efectivas. El resultado de las reuniones diplomáticas de La Haya y Londres en los 20 años anteriores a 1914 fue un compromiso que no satisfizo a nadie. La protección a los combatientes fue la prioridad de la mayor parte del resultado jurídico de las reuniones internacionales, así como la preservación del orden establecido militar y políticamente. Estos factores dejaron abierto el camino a los crímenes de guerra contra los no combatientes por diversas razones.

La primera causa fue que el hecho de que las potencias coloniales librasen frecuentes conflictos contra sus súbditos hizo que se construyeran las medidas de protección sólo para casos de guerras internacionales. En el plano jurídico esto significa que debían ser hostilidades declaradas, abiertas y libradas con ejércitos profesionales entre estados nacionales. Cualquier forma de resistencia colonial quedaba “fuera de la ley” y podría ser combatida con todos los medios posibles, dentro de los límites de la costumbre. La costumbre podía ser extremadamente permisiva, como en las frecuentes “pequeñas guerras” victorianas contra grupos étnicos “diferentes”. En el caso de colonos de origen europeo las limitaciones obedecieron un patrón moral de corte racista, pero ni así se salvaron de sufrir las consecuencias del potencial tecnológico basado en la asimetría del poder. El caso más ilustrativo fueron las dos Guerras Bóer libradas entre Gran Bretaña y los estados afrikáners de Orange y Transvaal en África del Sur. Lo que originalmen-

te había sido un conflicto armado entre ambas naciones bien pronto se convirtió en una guerra por el orgullo colonial británico, dado que en los primeras batallas los bóer derrotaron completamente a los invasores. La invasión subsecuente movilizó cerca de medio millón de soldados y transformó el conflicto en una guerra de guerrillas sostenida por la activa oposición armada de los civiles. La solución británica fue instaurar los primeros campos de concentración de la historia, el desplazamiento masivo de población, la instauración de un autoritarismo militar como sistema de gobierno local y la sistemática eliminación de los opositores políticos. Lord Kitchener, Secretario de Guerra hasta 1916 fue un líder militar particularmente cruel en el trato a la población civil previo a la Gran Guerra. Desde sus experiencias en la India, su sistemática eliminación de los derviches del Mahdi en Sudán tras la batalla de Omdurman lo prepararon para implementar este cerco mortal a la población bóer. Lo hizo al tiempo que descargaba la mayor parte de las tareas arriesgadas y las bajas en campaña a las tropas africanas para preservar la opinión pública británica. La intensa crítica de la prensa internacional hizo su nombre sinónimo de las violaciones masivas en tiempos de campaña y sus peores prácticas peligrosos antecedentes por la falta de consideración humanitaria y el desprecio por el derecho internacional. No deja de ser paradójico que Gran Bretaña, criticada por todas las naciones por estos actos criminales y contrarios al espíritu de la legislación de las convenciones mencionadas, se convirtiera, un par de décadas después en la principal defensora de un sistema jurídico que desechó por considerarlo “un pedazo de papel”.

El conflicto internacional más importante liberado después de las convenciones y antes del protocolo de Londres, considerando el carácter “colonial” de las guerras bóer, fue la guerra ruso japonesa en 1905. Si bien el marco jurídico del derecho de guerra o *ius in bello* fue atendido de manera más o menos regular, la conducta de ambas partes durante las hostilidades dejó en claro que las previsiones contempladas en las convenciones difícilmente eran aplicables en circunstancias de conflicto armado. La invasión japonesa del extremo oriental de Siberia situó en condiciones precarias a los cientos de miles de soldados

enviados a Puerto Arturo y a la gran batalla de Mukden. Una contienda que, a la manera de lo que había ocurrido en la Guerra Civil de Estados Unidos, se libró entre ejércitos decimonónicos armados con tecnología contemporánea. Guerra de posiciones, trincheras, alambrado de púas, armas automáticas, ametralladoras, cañones de retrocarga rápida y pólvora sin humo provocaron grandes pérdidas humanas. Más de un millón y medio de soldados fueron movilizados por ambas partes y causaron baja poco menos de medio millón.<sup>10</sup> En estas condiciones la atención al espíritu y letra de las recién concluidas convenciones de La Haya fue deplorable. La pesadilla logística rusa terminó con la obliteración de su flota en su cima y con la pérdida de decenas de miles de soldados por las condiciones climáticas, de abastecimiento y el maltrato de sus captores. La población rusa y de filiación étnica coreana fueron blanco de la violencia generalizada de las fuerzas de ocupación japonesa con el fin de “pacificar” una región objeto de la ambición expansionista. La animadversión hacia los rusos y el racismo hacia chinos y coreanos provocaron excesos que por desgracia no fueron atacados desde ese momento por parte de las potencias occidentales. La suerte de los civiles quedaba entonces a merced de la benevolencia de los invasores y buena parte de las violaciones ocurridas en la Primera Guerra Mundial pueden referirse a sus antecedentes directos.

## II. Violaciones y atrocidades cometidas contra combatientes

Es necesario apuntar que la incitación fundamental a cometer actos violatorios o contrarios a la tradición y a la norma vigente para la conducción de las hostilidades hacia 1914 no provino siempre de los militares. Es muy probable que en casi todas las naciones la prensa, aliada con los grupos de interés económicos, jugara un papel fundamental en el es-

---

<sup>10</sup> H. E. Goemans, *War and Punishment: The Causes of War Termination and the First World War*, Princeton y Oxford, Princeton University Press, 2000 y N. F. Gullace, *op. cit.*, *supra* nota 6, p. 732.

calamidad de los actos violatorios. Ya hemos hablado del papel de la propaganda política en la construcción de la imagen del enemigo como la alteridad absoluta. En otros rubros se encuentran en los intelectuales nacionalistas, cuyo ejemplo más criticado ha sido siempre la inteligencia alemana, que se plegó a los deseos de la maquinaria propagandística. Uno de los casos más renombrados fue el de Marinetti, intelectual futurista y nacionalista italiano creador de la idea de que la guerra purificaría una sociedad corrupta y atrasada. Sus escritos durante la guerra reflejan a una Italia deseosa de obtener a través de las armas una posición política dominante en Europa; en “Orgullo italiano”, manifiesto en el que apoyó por completo la entrada en el conflicto contra sus antiguos aliados, también despachó la necesidad de eliminar al enemigo interno. En este rubro incluyó a todos los pacifistas, neutralistas, y a quienes amparados en las ciencias y las humanidades se declararan en contra de una radical ofensiva italiana. Al tiempo que denunciaba las atrocidades alemanas cometidas en Bélgica, Marinetti proponía llevar a cabo una guerra de exterminio total de los elementos no italianos en los territorios que debían ser incorporados a la República. En su discurso Italia aparece como la consagración de las virtudes masculinas y artísticas del renacimiento, opuesta culturalmente a la barbarie teutona que debía ser desarraigada mediante la masacre y la violación masiva para sembrar una nueva simiente. En este extremo las manifestaciones más radicales de todo el planeta se conjuntaron.<sup>11</sup> Si la propuesta original era el renacer de un nacionalismo puro y exento de influencias externas, en las versiones más terminadas crearon una visión apocalíptica y maniquea. La guerra fue transformada en un agente purificador y necesario para la construcción de la modernidad en el cual los prejuicios de género, raciales, culturales y éticos serían el molde para una nueva realidad.

Uno de los datos estadísticos fundamentales para perfilar presuntas violaciones y de actos de lesa humanidad durante un periodo de hostilidades es la proporción de bajas en combate. Este indicador es importante debido a que las discrepancias en las cifras apuntan a las regiones, periodos o comandos que

podrían estar involucrados en estos crímenes en relación con los combatientes. En el caso de la Primera Guerra Mundial la proporción de bajas mejor estudiada es la que ocurrió en el Frente Occidental, en combates librados principalmente entre los ejércitos británico y francés contra el alemán. Estableciendo una media a grandes rasgos se ha establecido que la proporción de bajas se dividió proporcionalmente en tercios: heridos, muertos y prisioneros. Estos porcentajes corresponden con un frente cuya movilidad fue de apenas unos kilómetros en uno u otro sentido durante los cuatro años de la guerra de trincheras. Sugiere la existencia de sistemas de sanidad e higiene suficientes como para curar y atender a la mayor parte de las bajas por heridas de bala y otros agentes. Al mismo tiempo, la cantidad de prisioneros apunta a que una práctica no determinada cuantitativamente fue la eliminación de los prisioneros de guerra.<sup>12</sup> En el Frente Oriental la proporción de prisioneros fue notablemente superior, sugiriendo la existencia de grandes victorias tácticas para ambas partes y la presencia de un desánimo de combate fundamental para que las tropas se rindieran en grandes números. Estas tendencias numéricas se han constatado también en otros teatros de operaciones y se correlacionan con la información de primera mano que se ha preservado. La brutal derrota de Caporetto fue seguida de la rendición de cientos de miles de soldados italianos, un fenómeno que no tuvo lugar en ninguna otra situación y que se debió a las pésimas condiciones del frente y disciplina draconiana a la que fueron sometidos. En el caso de Gallipoli la proporción de prisioneros fue significativamente menor a lo esperado para un enfrentamiento de trincheras y se ha constatado que tanto turcos como australianos y neozelandeses asesinaron prisioneros como práctica común. Una de las principales aportaciones del estudio militar en este sentido es apuntalar el uso de estas proporciones para identificar áreas de riesgo y vulnerabilidad en el trato de soldados y no combatientes durante conflictos armados.

<sup>11</sup> A. Kramer, *op. cit.*, *supra* nota 4, pp. 200-202.

<sup>12</sup> “In a major action on the western front casualties normally divided one-third dead, one-third wounded and one-third captured [...]”, Hew Strachan, *The First World War*. Londres, Penguin Books, 2005, pp. 132-133.

El trato a los prisioneros de guerra había quedado bien reglamentado desde las convenciones de La Haya y los acuerdos de San Petersburgo. Uno de los casos más llamativos es el de los combatientes rusos que fueron capturados por millones por los ejércitos alemanes y austrohúngaros hasta 1917. Las condiciones relativamente benignas del cautiverio no sólo contribuyeron a la pérdida de la voluntad de combate en las fuerzas rusas, sino que han sido contrastados por su enorme diferencia respecto de lo que sucedió durante la Segunda Guerra Mundial. Como ha resaltado Keegan, las condiciones durante esta última resultaron en la muerte de más de tres millones de prisioneros debido al maltrato, pésima situación alimentaria y sanitaria, así como por políticas diseñadas para la eliminación del enemigo eslavo. Aunque a partir de 1915 el Ober Ost o gobierno político-militar de los territorios ocupados en Polonia y Rusia fue despiadado en cuanto a sus métodos y objetivos, la eliminación de los prisioneros no fue parte de las prácticas cotidianas.<sup>13</sup> Desde el punto de vista de los derechos humanos ambas situaciones contrastan y hacen obligada la reflexión acerca de la ideología y los objetivos racistas y discriminatorios como parte de la planeación de guerra. En nuestra opinión la criminal política de la Alemania nazi puede identificarse claramente con el objetivo implícito de acabar con los prisioneros enemigos sin tener ninguna consideración por la normativa o espíritu de la costumbre del derecho de guerra occidental.

El tratamiento de los prisioneros de guerra en este conflicto mundial ha sido frecuentemente discutido, principalmente como punto de comparación idílico con lo ocurrido entre 1939-45. La historiografía reciente ha presentado un panorama más complicado. El principal punto de inflexión consiste en lo que Kramer ha definido como que “ya no es posible generalizar para todos los prisioneros”. Ante todo, una precisión.

<sup>13</sup> “It is greatly to the credit of Russia’s enemies in the First World War that they showed a duty of care to their myriads of prisoners not felt in the Second, when three of the five million Soviet soldiers captured on the battlefield died of starvation, disease and mistreatment. Perhaps because captivity did not threaten hardship, the Russian army had begun to disintegrate even before the collapse at the rear. Once the Bolsheviks began to sue for peace, disintegration became terminal”. J. Keegan, *op. cit.*, supra nota 2, pp. 342-343.

El reciente descubrimiento de una alta variabilidad en mortandad y condiciones del cautiverio no significa una violación sistemática. La mayor parte de los prisioneros sobrevivieron en condiciones relativamente benignas en comparación con lo ocurrido en la siguiente guerra mundial. La legislación vigente indicaba que estas personas debían recibir trato y raciones semejantes a los de los soldados del país que los custodiaba. Pero se han encontrado variaciones importantes, cuyas raíces parecen importantes. En los casos más extremos, Rusia y Alemania, no se ha identificado una política de eliminación sistemática, aunque las condiciones locales y otros factores llevaron a tasas de mortandad muy disímiles. Una serie de factores parece haber afectado la conducta de los ejércitos con respecto del respeto por las normas tradicionales y las convenciones. La estadística preliminar sugiere que las variables principales para el cautiverio incluyeron:

1. Nacionalidad. El tratamiento de los prisioneros con base en el país de origen de captor y cautivo fue determinante. Podemos identificar tendencias semejantes a las vividas entre 1939-45, pero de manera menos marcada.
  - a. Alemanes. Trato benigno en Francia y Gran Bretaña. Mortalidad menor al 3 %.
  - b. Británicos y franceses. Buen trato en Alemania. Mortalidad menor al 3 %.
  - c. Rusos en Alemania. Mortalidad del 5 %.
  - d. Serbios en Alemania. Mortalidad del 6 %.
  - e. Rumanos en Alemania. La más alta mortalidad registrada, de alrededor de 28.9 %.
  - f. Alemanes y austriacos de origen alemán en Rusia. Las peores condiciones comparativas de todos los cautivos de los rusos.
  - g. Rusia. Factores diversos llevaron a una tasa de mortalidad del 14.5 % de los prisioneros en manos de los rusos.
  - h. Italianos en cautiverio en Austria-Hungría. La particular enemistad, mala nutrición intencional, trabajos forzosos y malas condiciones de habitación llevaron al menos a 92,451 muertes entre 468,000 prisioneros (19.8 %).

2. Bloqueo. Los efectos alimentarios del progresivo bloqueo de las potencias centrales afectaron tanto a la población civil como a los prisioneros de guerra. Los elementos que parecen haber influido en las condiciones son:

- a. Aliados occidentales: (británicos, Commonwealth, estadounidenses y franceses). Buen abasto alimentario a través del correo y la Cruz Roja Internacional.
- b. Aliados orientales. Peores sistemas de abasto a los prisioneros explican en parte la diferencia de mortalidad en los campos en manos de los poderes centrales.
- c. Monitoreo: el punto de comparación es la cifra de 1 % de civiles que murieron por desnutrición en Alemania según Kramer.
3. Trabajos forzados. La legislación permitía, con reservas, el empleo de prisioneros para ciertas labores. Esto fue utilizado de manera muy desigual y contribuyó a índices alarmantes de mortalidad y enfermedad en algunos sectores.
- a. Alemania. Trato benigno a prisioneros occidentales con poco trabajo forzado (Francia, Gran Bretaña, Estados Unidos).
- b. Alemania. Explotación más severa de prisioneros rusos.
- c. Alemania. Prisioneros rumanos en el más alto grado de explotación laboral forzosa. Kramer opina que esto quizá se debió a la condición de ser considerados “traidores” al haber entrado a la guerra del bando aliado.
- d. Rusia. Los trabajadores alemanes y húngaros en la construcción del ferrocarril a Murmansk tuvieron pésimas condiciones: murieron 25,000 de 70,000 en los batallones de trabajadores.
4. Condiciones del país captor. Las diferencias debidas al abasto, bloqueo y factores diversos crearon situaciones específicas en cada caso.
- a. Rusia. Kramer identifica buen trato general pero las carencias locales e incompetencia administrativa llevaron a casos como la epidemia de tifo en Tockoe de 1915-1916.
- b. Alemania. Las condiciones alimentarias y económicas afectaron en casos específicos. Se ha identificado paulatina desatención a veces intencional.
- i. Epidemia de tifo entre prisioneros franceses en el campo Kassel-Niederzwehren 1915, con 18,000 enfermos y 1,300 muertos.
5. Circunstancias de la captura y transferencia a custodia reglamentaria. Este rubro ha sido tradicionalmente problemático y es frecuente encontrar estadísticas muy alarmantes en el proceso aún en circunstancias policíacas o de confrontación supuestamente legal.
- a. Momento de captura. Legislado por la Convención IV de La Haya (1907), prohibiendo matar soldados indefensos o que se habían rendido. Kramer nota que soldados indisciplinados de todos los ejércitos cometieron estos asesinatos, pero que esto iba contra sus propios intereses.
- b. Casos de órdenes para eliminar prisioneros. Existen incidentes pero no se ha registrado como política sistemática. No ha sido analizado de manera puntual, aunque Joanna Burke considera que debió ser común por resultar eficaz.
- i. 1914, agosto. En Thiaville el general Stenger dio órdenes de fusilar a los soldados franceses, incluyendo heridos. 20 fusilados pese a las protestas de soldados alemanes.
- ii. 1915 en el Somme. Órdenes de oficiales británicos para no tomar prisioneros llevan a la ejecución de soldados alemanes que trataban de rendirse.
- c. Condiciones inmediatas a la captura. La situación podía ser crítica, puesto que se trataba de un lapso fuera de control administrativo y de la vista de observadores neutrales. Fue común en los años tardíos obligar a los prisioneros a cavar trincheras, limpiar campos minados y tareas parecidas antes de ser trasferidos a la retaguardia. Kramer opina que para 1916 la condición de no combatiente de prisioneros de guerra se había colapsado. Esto infringió el derecho internacional humanitario pero al parecer se fue convirtiendo en práctica generalizada.
- i. Trabajos forzados en el frente. Los alemanes en el Frente Occidental y austriacos en Italia comenzaron estas prácticas.
- ii. Al parecer los aliados las adoptaron posteriormente de manera generalizada.<sup>14</sup>
- Desde el punto de vista contemporáneo entre 1914 y 1918 ocurrieron una serie de actos que podrían ser considerados atrocidades o crímenes de guerra pero que sólo fueron considerados excesivos en su época. Hemos mencionado que el énfasis de tratados y convenciones fue reglamentar y proteger a los combatientes, en detrimento de los civiles armados y otros no combatientes. Un segundo grupo vulnerable fueron las propias fuerzas armadas nacionales, sujetas a una disciplina draconiana que en muchos casos poco había cambiado desde el siglo XVIII. El sistema

<sup>14</sup> A. Kramer, “Combatants and Noncombatants: Atrocities, Massacres, and War Crimes”, en John Horne, editor, *A Companion to World War I*. Malden, Oxford y Chichester, Wiley-Blackwell y Blackwell Publishing, 2010, pp. 193-194, (Blackwell Companions to History).

disciplinario militar había surgido originalmente para conformar cuerpos permanentes a partir de elementos que se enarbolaban por los más diversos motivos y tenían extracciones sociales diferentes. Los ejércitos de ciudadanos empleados a partir de la Revolución Francesa habían desaparecido en Europa durante el siglo XIX ante el temor de las monarquías de volver a enfrentar procesos de transformación social. Los ejércitos de conscriptos habían sido puestos en el campo de batalla en varias de las tierras europeas recientes, pero no habían significado la movilización de la mayor parte de los hombres disponibles. Sólo durante la Guerra Civil de Estados Unidos se había presentado un proceso de ciudadanización de las fuerzas armadas en una escala comparable a lo que ocurrió a partir de 1914 y allí habían generado en buena medida el aislacionismo y rechazo a la conscripción. En este estado de la cuestión la multiplicación de los ejércitos de las potencias los llevó a implantar medidas draconianas para controlar la disciplina militar a partir del mes de agosto. Uno de los casos más evidentes de este tipo de actos violatorios que fueron considerados únicamente severos durante la guerra fue el fusilamiento de los desertores. Es de llamar la atención que la gran mayoría de estos fusilados recibieron la condena durante el primer año de combates, sugiriendo la adecuación paulatina de los oficiales a un nuevo tipo de combatientes, producto de la conscripción masiva de clase (por edad) en todos los países involucrados. Francia ejecutó poco más de 600 soldados y Gran Bretaña 346 hasta 1920, abandonando el fusilamiento de manera paralela a la ciudadanización del ejército. Es fundamental recordar que en la actualidad la normativa de la Organización del Tratado del Atlántico Norte y otros ejércitos modernos prevén otro tipo de sanciones para este caso de violación a la disciplina militar.

### III. Violaciones y atrocidades cometidas contra no combatientes

Los primeros meses de las hostilidades de 1914 perfilaron un panorama de la condición de los derechos de las personas que duraría el resto de la contienda. El inicio de la contienda en agosto de 1914 dejó en

claro que los vacíos e imprecisiones jurídicas de las convenciones serían aprovechados para abusar de ellas. El mal definido estatuto de los no combatientes fue utilizado por Alemania como pretexto para justificar cualquier represalia contra los civiles armados como parte del orden jurídico que proscibía la actividad guerrillera, terrorista o partisana. Aduciendo que los civiles carecían de cualquier derecho en tanto formaran grupos irregulares armados, los fusilamientos sin juicio y el diezmar poblaciones en áreas de actividad (o supuesta actividad) contra los invasores fueron frecuentes en las primeras semanas. Para Keegan, el episodio conocido como la Violación de Bélgica constituyó un pésimo antecedente, fortaleció la opinión internacional contra Alemania y no sirvió a ningún propósito militar práctico.<sup>15</sup> En el Frente Occidental la mayoría de las violaciones reconocidas, catalogadas bajo el término de “atrocidades de guerra”, ocurrieron en áreas cercanas a los combates. La severidad criminal con las poblaciones belga y francesa se aparejó con las frecuentes ejecuciones de prisioneros de guerra. El principal énfasis historiográfico ha sido estudiar el Frente Occidental y los crímenes de guerra cometidos en esta área. La Violación de Bélgica, Dinat y el fusilamiento de civiles ocupan la mayor parte de la atención. Pero fue el Frente Oriental, el comando militar denominado Ober Ost, en que se cometieron las violaciones más graves contra soldados y no combatientes por parte de las fuerzas armadas de Alemania.<sup>16</sup>

<sup>15</sup> “Germany interpreted international law to mean that an effective occupying force had the right to treat civilian resistance as rebellion and punish resisters by summary execution and collective reprisal. [...] The ‘rape of Belgium’ served no military purpose whatsoever and did Germany untold harm, particularly in the United States, where the reputations of the Kaiser and his government were blackened from the outset by reports of massacre and cultural despoliation”. J. Keegan, *op. cit.*, supra nota 2, pp. 80-82.

<sup>16</sup> Sintetizando parcialmente algunas de las primeras investigaciones acerca del terrible fenómeno representado por el supremo mando oriental de las fuerzas militares alemanas, nos permitimos retomar algunos de los trabajos que han abordado el problema: [...] *war crimes committed by German soldiers during the occupation of the East, focusing particularly on Lithuania and White Russia, in the area that was then known as Ober Ost. Indeed, the cultural history of Germany’s occupation of the East in the first world war has only just begun* with Vejas Gabriel Liulevicius, *War Land on the Eastern Front: Culture, National Identity, and German Occupation in World War I* (Cambridge, 2000). *In this study, the*

En el Frente Oriental las cosas parecen haber tenido un derrotero diferente, pero no han sido estudiadas con tanta puntualidad. Alemanes y austriacos denunciaron a sus enemigos, principalmente rusos, desde la ocupación de sus territorios previo a Tannenberg. El análisis estadístico de Kramer muestra una propaganda semejante a la utilizada antes en Bélgica: Alemania denunció miles de incidentes de incendios y homicidios contra civiles, pero en 1915 no pudo mostrar más de 101 casos corroborados. La ocupación rusa de territorio austriaco en los dos primeros años, en cambio, mostró una serie de tendencias preocupantes por su sentido étnico y discriminatorio. En Galicia, Bukovina y otras zonas la violencia contra los no combatientes se enfocó principalmente en los judíos, aristócratas (polacos y ucranianos), así como en quienes tenían origen étnico alemán. Hubo relativamente pocas muertes, pero el patrón de incitar pillaje y pogromos se fue consolidando conforme avanzó la guerra, subrayando una animadversión fundamental hacia quienes fueran identificados como ajenos a la cultura rusa. Una de las regiones de mayores pérdidas humanas en la población civil durante la guerra fue Serbia, donde la invasión austro-húngara de 1914-1915 fue acompañada de frecuentes atrocidades y violaciones de todo tipo. Kramer ha subrayado la falta de estudios rigurosos para este caso, mencionando que la única cifra aproximada señala la ejecución de 3,500-4,000 no combatientes.<sup>17</sup>

Uno de los problemas del estudio de los crímenes de guerra durante la Primera Guerra Mundial es lo reducido del marco normativo vigente en la época. En 1914 virtualmente no existían leyes o normas explícitas que desarrollaran los derechos de los no

combatientes durante el periodo de hostilidades. Específicamente la situación de los refugiados, desplazados forzosos y trabajadores obligados quedaba en una suerte de limbo jurídico. En opinión de algunos autores los artículos del 42 al 56 de las convenciones de La Haya restringían la autoridad de la potencia ocupante y la protección de la propiedad privada en estos territorios. Para Segesser la única protección jurídica dentro del derecho internacional era la llamada cláusula Martens, no muy precisa y que a la letra decía: “bajo la protección y el imperio de los principios de la ley internacional tal y como resultan de los usos establecidos entre las naciones civilizadas, de las leyes de la humanidad y de los requisitos de la conciencia pública”.<sup>18</sup>

Uno de los factores más importantes en las atrocidades cometidas y percibidas en la Primera Guerra Mundial es el de los delitos sexuales. El más frecuente, tanto en la incidencia práctica como en sus apariciones propagandísticas fue la violación. En buena medida, esto obedece a la construcción de un discurso de género en el cual el hombre ha sido visto tradicionalmente como el encargado de llevar a cabo los combates. Desde este punto de vista tradicional la mujer es el ser a proteger, por lo que las infraccio-

<sup>18</sup> Esta cláusula evidentemente fue invocada en numerosas ocasiones para aducir que el enemigo había violentado los derechos de la población no armada. De la misma manera, los inculpados recurrían a la baja redacción de sus capítulos para aducir que de ninguna manera se había violado la normativa, dejando de lado el espíritu de la legislación. El resultado de la inaplicabilidad del derecho internacional tras el fin de la contienda llevó en 1949 a la búsqueda de marcos más específicos que permitieran al menos definir los eventos como crímenes de guerra.

“As mentioned above, when the First World War began there were no rules in international law specifically dealing with the situation of civilians or refugees. The effect of Articles 42 to 56 of the Hague Regulations respecting the laws and customs of war on land (Hague IV) was restricted to the limitation of the authority of the occupying power and to the safeguarding of private property in occupied territories. Refugees were therefore only protected by international law under the Martens clause, which was not very precise and which declared that in all cases not provided for in the regulations the populations remained ‘under the protection and empire of the principles of international law as they result from the usages established between civilised nations, from the laws of humanity, and the requirements of public conscience’”. Daniel Marc Segesser, “The International Debate on the Punishment of War Crimes During the Balkan Wars and First World War”, *Peace and Change*. Harrisonburg, vol. 31, núm. 4, 2006, p. 147.

*Germans are clearly the perpetrators, not the victims. Further, the excellent analysis of the German atrocities of 1914 in France and Belgium, by Dublin-based historians John Horne and Alan Kramer, places these crimes, such as mass retaliatory executions of civilians, as a key moment in the opening chapter of a most bloody century. With ‘only’ 3500 murdered civilians, the tone here, as in Liulevicius, is one of a relatively less violent and cruel participation by German soldiers in wartime. Nevertheless, such crimes opened up new spaces of thinking, new possibilities, brought to fruition in the murderous assaults of the second world war.* R. L. Nelson, *op. cit.*, *supra* nota 3, p. 427.

<sup>17</sup> A. Kramer, *op. cit.*, *supra* nota 14, pp. 190-191.

nes reales o imaginarias del código de conducta hacia este género despertaron tanto la imaginación como el morbo de todos los sectores sociales. Es complicado determinar la extensión real de este acto violatorio a través de la información disponible; el principal especialista en el tema, Alan Kramer, ha llegado a la conclusión de que salvo contadas excepciones la inmensa mayoría parecen producto de la propaganda de uno u otro bandos. Y en este sentido se aproximan todos los discursos de guerra. A las exageraciones de la conducta sexual de las tropas alemanas en la invasión a Luxemburgo, Bélgica y Francia podemos contraponer la propaganda imperial desatada a raíz de la invasión rusa de la Prusia polaca. De hecho la ocupación rusa de territorio alemán fue muy corta y los casos documentados y corroborados de crímenes de guerra son relativamente escasos. Pero el periodo sirvió como base para construir un discurso propagandístico que hacía parecer a Alemania la defensora única de la civilización occidental. La barbarie eslava, las hordas de cosacos y la crueldad mongola fueron elementos fundamentales utilizados por la propaganda de un káiser que aparecía dispuesto a salvar los principios occidentales mediante el ejercicio militar. Rasgo fundamental de este discurso legitimador de la agresión alemana fue el de los aspectos sexuales que magnificó, exageró e inventó incidentes de violación como medio para enaltecer la dignidad propia y la necesidad de defender la patria costara lo que costara. La propaganda de las potencias centrales enfatizó los aspectos de la sexualidad humana entre otros elementos discursivos, al grado que el clásico estudio de Theweleit, *Male Fantasies*, hace recaer en los veteranos del Frente Oriental buena parte de la carga ideológica de la que surgió directamente el nazismo. Pero alemanes y austriacos no estuvieron solos en su fijación de la violencia de género. Las prensas británica y francesa enfatizaron en descripciones pormenorizadas las supuestas violaciones ocurridas en territorio occidental. La imagen de monjas, enfermeras o jóvenes doncellas siendo ultrajadas por bandas sexualmente enloquecidas de soldados es uno de los más comunes iconos de esta guerra y uno de los que resultan menos verosímiles. Reportajes exagerados, propaganda mentirosa y sermones y pasquines conservadores echa-

ron leña al fuego a la idea de que las mujeres eran el objetivo último del enemigo. Por lo tanto, la protección del matrimonio, la familia, la comunidad y la nación recaían en los hombres cuya misión fundamental sería proteger a sus mujeres. En pleno siglo XX, la perspectiva de género se transformó en un discurso a fin a las sociedades pretéritas con el solo propósito de fortalecer el esfuerzo de guerra nacional.

El Caso Stenger fue causa célebre en los juicios sobre crímenes de guerra celebrados al finalizar el conflicto. Se trató de uno de los ejemplos mejor documentados, que salió a la luz pública y escandalizó a quienes pensaban que los ejércitos se habían conducido acorde con la normativa internacional. Fue descubierto a través de la labor periodística y llevado a Versalles como uno de los ejemplos más claros de las violaciones, con resultados desastrosos desde el punto de vista de la justicia.<sup>19</sup>

<sup>19</sup> La importancia de contar con casos paradigmáticos llevó a diversos juristas internacionales a buscar elementos probatorios cuando menos para apuntalar alguno de ellos. Los resultados de los juicios llevados a cabo en Alemania y Turquía dejan de lado esa labor de investigación jurídica que construyó procesos sólidos que sólo fueron echados abajo por la presión nacionalista y la susceptibilidad de los jueces a la corrupción judicial. El caso más destacado ocurrido en relación con atrocidades vividas en el Frente Occidental fue el de un general alemán: “[...] while the issue of the treatment of prisoners of war remained an important topic for propagandists, it was rarely taken up by jurists when talking about violations of the laws of war. One of the few cases that did become an object of discussion was that of Lieutenant-General Karl Stenger, which was taken up by John Hartman Morgan, professor of constitutional law at University College, London. He had come across it during his field research for the Bryce Commission, which had investigated the German atrocities in Belgium and northern France. According to French newspapers Stenger, who was commander of the 58th Brigade, had published an order not to take any prisoners and to put to death all Allied soldiers who fell into the hands of his troops. Because the German government had denounced the document as a forgery, Morgan decided to investigate the case. In this context he also visited the French Ministry of War in Paris, where he looked at diaries of German soldiers who had been captured or killed on the western front. There, and among other testimonies made before the British Intelligence Department, he found further evidence that orders existed in the German army to take no prisoners. The most important evidence for Morgan was a field notebook of a German prisoner of war, which explicitly confirmed the existence of such an order. Morgan quoted the passage in German and gave an English translation: ‘Then came a brigade order that all French, whether wounded or not, who fell into our hands, were to be shot. No prisoners were to be made’”. D. Marc Segesser, *ibidem*.

Uno de los crímenes de guerra desde el principio de la contienda fue el de las ejecuciones extrajudiciales. Como ocurrió en la mayor parte de las atrocidades, la imaginación pública fue capturada por eventos específicos y no por las cifras, por nombres propios y no eventos sistemáticos y por casos paradigmáticos mas no por las políticas constantes. Esto hizo que a partir de la invasión alemana de Bélgica se gestaran una serie de partículas básicas acerca de este tipo de violación específica. Los casos más famosos ocurrieron precisamente en lo que sobrevino durante el primer mes de la guerra. El primero de ellos fue la ejecución de ciudadanos no combatientes en el pueblo de Dinant, donde las tropas invasoras fueron sometidas al fuego de francotiradores. A pesar de que se encontraban fuerzas francesas al otro lado del río cercano, el comandante local ordenó reunir a los hombres del pueblo y luego diezmarlos sin mediar juicio. El hecho de que las órdenes alemanas previas al inicio de las hostilidades hicieron énfasis en la absoluta neutralidad requerida en los no combatientes llevó a que diversos oficiales de rango medio ordenaran la ejecución sumaria aún en caso de civiles desarmados. Más de la mitad de los ejecutados en Les Rivages fueron mujeres y niños incluyendo más de 15 menores y algunos bebés, así como ancianos de más de 70 años. La paranoia de los soldados alemanes, junto con órdenes ambiguas acerca del tratamiento de los no combatientes fueron responsables de atrocidades que iniciaron el destino de su justificación para la guerra. Bastó con las órdenes del oficial al mando para dar legalidad y legitimidad a los actos que quedaban fuera de toda normativa. El problema central fue que las tropas invasoras asumieron que una represalia generalizada incluso sobre civiles desarmados se justificaba en presencia de la actividad de francotiradores y partisanos que obstaculizaran su labor. Más de 600 personas murieron como resultado de políticas militares mal diseñadas y peor ejecutadas debido a que quedaban en un limbo jurídico y ético.<sup>20</sup> Diversos autores han destacado que las ejecuciones extrajudiciales en los primeros meses de combate en el Frente Occidental no pueden ser consideradas, como hicieron los alemanes, un daño co-

lateral. Al contrario; existió una política de terror destinada a someter a la población belga rápidamente y que fue interpretada de manera criminal por cada comandante. Lineamientos ambiguos, políticas superiores presuntamente violatorias y el odio y el miedo provocado por la paranoia ante la presencia de resistencia civil fueron las causas estructurales y el detonante coyuntural de estos crímenes de guerra.

El fracaso de la invasión austrohúngara a Serbia en 1914 fue el parteaguas que transformó una guerra regional en un conflicto de escala mundial. Los reveses que sufrió el general Potiorek abrieron la puerta a la ley marcial que marcó el inicio de campañas oficiales contra los no combatientes en los Balcanes. Las órdenes militares, basadas en que los serbios y eslavos eran asesinos primitivos justificaron la conducción de hostilidades fuera de consideraciones legales. Juicios sumarios y atrocidades marcaron la ocupación del territorio serbio que había sido culpado públicamente por el asesinato del archiduque. La rápida derrota austrohúngara frente a los rusos implicó el abandono de las estratégicas fortificaciones de Lemberg y Galicia, fundamentales para proteger el corazón del imperio.<sup>21</sup> Considerado territorio eslavo, en las regiones ocupadas los ejércitos rusos comenzaron un proceso de “rusificación” con graves implicaciones para la población civil debido a la animadversión por otros grupos étnicos. Los judíos y alemanes fueron perseguidos por ser considerados afines con el enemigo, mientras se atacaba a los racialmente diversos instaurando el ruso y la ortodoxia como únicas lengua y religión permitidas. Desde las dos guerras balcánicas cada grupo étnico y religioso atacó a sus vecinos de manera ultrajante, incluyendo métodos precursores de la “limpieza étnica”. La población de origen albanés fue masacrada por tropas serbias y de Montenegro con el propósito de transformar su carácter étnico, lo que incluyó la violación masiva de mujeres adultas y menores. La guerra civil que se desató en la península de Anatolia fragmentó a la sociedad turca en segmentos étnicos cuya coexistencia había sido asegurada bajo el imperio otomano. El caso del genocidio armenio ha sido discu-

<sup>20</sup> A. Kramer, *op. cit.*, *supra* nota 4, pp. 15-19.

<sup>21</sup> H. Strachan, *The First World War, Volume I: To Arms*. Oxford, Oxford University Press, 2003, pp. 335-349.

tido, pero la violencia desatada entre griegos y turcos alcanzó puntos apenas inferiores en sus efectos. La población griega de la costa, cuyo propósito original había sido separar la provincia para anexarse a Grecia, fue víctima de deportación masiva, violaciones también masivas y una política de integración a la fuerza a la nueva sociedad turca.<sup>22</sup> Como en el caso de los armenios, la violación fue generalizada y abarcó también a hombres y mujeres.

Uno de los ejemplos más sorprendentes de la subordinación de los aspectos ideológicos a las necesidades prácticas de la guerra total fue el trato y empleo a las minorías étnicas, políticas, culturales y religiosas.<sup>23</sup> A partir de 1915 y la estabilización de sus victorias contra los rusos hubo una brutal transformación de los objetivos bélicos alemanes. En el Frente Oriental llegó al extremo de formular políticas para la gradual colonización o al menos apoderarse permanentemente de los recursos económicos de las provincias de Rusia y Polonia. Con este propósito y ante la ausencia de suficiente población de origen étnico alemán el Ober Ost (mando político-militar para

las regiones orientales ocupadas) desarrolló relaciones simbióticas con otras minorías. En una inverosímil contraposición con lo ocurrido durante la Segunda Guerra Mundial, el principal apoyo para constituir un grupo intermediario con la población mayoritaria eslava fueron los judíos. Las prerrogativas de las que gozaba la población judía alemana, probablemente la más integrada de Europa en 1914, llevó a extender el trato preferencial hacia los muy maltratados judíos rusos. Aprovechando a los alemanes étnicos y judíos que habitaban en grandes números en los territorios conquistados, el alto mando diseñó políticas sociales y económicas tendentes a consolidarlos como un estrato intermedio en el autoritario orden que se había impuesto por vía de las armas. La ambición de victorias militares presentes fue cediendo paso para el Ober Ost a un proyecto de colonización permanente para anular los rasgos étnicos eslavos creando regiones satélites para la economía de guerra de Alemania. Polonia y los estados bálticos quedarían reducidos a su mínima expresión y actuarían como zona de amortiguamiento para prevenir incursiones militares rusas. La similitud de este proyecto casi desconocido con lo que ocurrió unas décadas más tarde bajo el dominio nazi es sorprendente y debe ser analizado críticamente para prevenir que vuelva a ocurrir. El corolario del proyecto colonizador imperialista alemán fue una alianza con el Islam a través de Turquía, lo que permitiría romper el cerco que mantenían franceses y británicos en el Medio Oriente y haría de ese país el contrapeso regional necesario para fortalecer la posición geopolítica de Alemania. Estas condiciones vejatorias resultaron tan inaceptables para los socialistas que hacia 1917 se hizo imposible pactar una paz por separado para el Frente Oriental.

Hemos sostenido la hipótesis de que en buena medida los crímenes de guerra cometidos durante la Primera Guerra Mundial obedecieron al escalamiento del conflicto debido a que la mayoría de las naciones encaminaron su esfuerzo social, económico y militar hacia la guerra total. Los casos paradigmáticos, representados por Bélgica y la invasión y ocupación de Rusia han sido discutidos. Otros frentes tuvieron manifestaciones similares también el caso de la ocupación del norte de Italia tras la victoria de las potencias centrales después de la victoria de Caporetto es

<sup>22</sup> A. Kramer, *op. cit.*, *supra* nota 4, pp. 138,145-146, 149.

<sup>23</sup> Hemos resaltado lo sorprendente de estas alianzas en tanto suponen un enlace transcultural con intereses aparentemente alejados de la política alemana tal y como había sido delineada primero en la *Weltpolitik* y después en la *Weltkrieg*. Al mismo tiempo denota un pragmatismo y falta de dependencia en la ideología nacionalista que contrastan severamente con lo ocurrido en la Segunda Guerra Mundial. Sobra decir que la población judía en Rusia se encontraba en condiciones de mayor de privación y ostracismo social que su correspondiente sector en Alemania, que ha sido considerado quizá el más integrado de toda Europa hasta 1914. La documentación consistente en órdenes, misivas personales, diarios y otros elementos apuntalan la hipótesis de que el alto mando alemán utilizó la alianza con este sector para constituir un grupo intermediario con los eslavos que serían la población dominada y que los propios judíos consideraron adecuada y benéfica esta alianza. "The attractions to Germany of an alliance with Islam to undermine the British found its corollary in an alliance with the Jews of Poland and the Baltic states in order to defeat the Russians. A German committee for the liberation of Russian Jews was set up on 17 August 1914, and as the German armies advanced in the summer of 1915 they used Jews as interpreters and as middle-men in the procurement of supplies and transport. [...] The Eastern Front became more than an area for operational manoeuvre; now it was also a sphere for settlement and colonisation, a focus for political ambition as well as military. [...] The renewed stabilisation of the Eastern Front in the autumn of 1915 changed the complexion of Germany's debate on its war aims". H. Strachan, *op. cit.*, *supra* nota 12, pp. 136 y 139.

un buen ejemplo. A la ocupación militar implantada a partir del terror basado en las ejecuciones extrajudiciales y la destrucción deliberada de símbolos y bienes culturales sobrevino la explotación de los recursos del vencido. Las órdenes de ocupación comenzaron por permitir a los soldados la “recolección” de bienes y vituallas que podrían enviar individualmente a sus hogares. En opinión de la Comisión italiana establecida después de la guerra, mientras que los austriacos planearon su ocupación a largo plazo, los alemanes se caracterizaron por el saqueo sistemático y el pillaje indiscriminado sin importar las consecuencias más allá de lo inmediato. A lo recolectado por cada soldado mediante métodos que podemos dejar de la imaginación se sumó el proyecto alemán de aprovechar los recursos italianos para su propio esfuerzo de guerra. Maquinaria, abastecimientos vitales, combustibles y mano de obra fueron decomisados y deportados respectivamente hacia las zonas de producción en Alemania. Los proyectos imperialistas de Austria-Hungría fueron diferentes y por lo mismo su ocupación tuvo un carácter particular. Kramer estima que al menos 25,000 civiles italianos murieron como resultado de las criminales políticas de los poderes ocupantes. La población de los territorios ocupados fue reorganizada de manera que se conjuntaran mayorías de hablantes de alemán para permitir su posterior manejo político. Gran número de italianos étnicos fueron deportados sin mayor causa que él no pertenecer al mismo grupo que sus ocupadores. El internamiento de italianos étnicos en campos de concentración había empezado poco antes de las hostilidades; las pérdidas humanas en ellos debido a la hambruna y la propagación de enfermedades, particularmente a partir de los efectos del bloqueo sobre Austria-Hungría, fueron devastadores. Medidas similares fueron tomadas en Croacia, donde los italianos fueron obligados a no aprender su lengua materna, a adoptar el croata y paralelamente internados en campos de concentración locales. A partir de 1917 esta temprana manifestación de “limpieza étnica” fue complementada mediante la deportación masiva de no combatientes en zonas con actividad partisana contra tropas de la monarquía dual o alemanas. La intensidad de la violencia ejercida en el frente italiano no ha recibido la atención de-

bida por varias razones. En su momento, la imaginación mundial fue capturada por actos específicos de los cuales aquellos considerados paradigmáticos ocurrieron en Bélgica y Francia en 1914. La entrada italiana en la guerra ocurrió de manera tardía y siempre fue cuestionada por sus motivos y oportunismo. Por último, el hecho de que las bajas mortales en población no combatiente supere por mucho lo visto en el Frente Occidental no significa que existan casos paradigmáticos análogos. La mayor parte de las bajas ocurrieron en campos de concentración o en ejecuciones individuales, no en masacres como había ocurrido en Dinant y otros lugares. El hecho es que, como en el caso del frente ruso, la violatoria y violenta ocupación alemana y austrohúngara del territorio italiano ha quedado en el olvido histórico.

#### **IV. El debate del bloqueo naval en clave de derechos humanos**

Uno de los aspectos militares más decisivos de la Guerra Mundial fue el naval. Contrario a la visión tradicional, en la mayor parte de los autores contemporáneos se destaca el papel que jugó el bloqueo económico a las potencias centrales. No es necesario profundizar en la discusión de la estrategia global; la potencia marítima dominante, Gran Bretaña, optó por neutralizar a los alemanes e impedir su esfuerzo de guerra mediante el bloqueo de sus puertos a larga distancia. Al mismo tiempo, su producción y mantenimiento de unidades de superficie consolidó una superioridad numérica que fue desafiada intermitentemente. Esta superioridad y el desciframiento de los códigos secretos alemanes hicieron imposible que éstos logran concentrar suficientes unidades para obtener pequeñas ventajas incrementales. En este sentido las batallas de superficie, objeto de la inmensa mayoría de los trabajos académicos y de divulgación desde 1914, tienen importancia anecdótica y no en cuanto a la alteración estratégica del panorama. Las más importantes batallas fueron intentos de emboscada alemanes que no consiguieron nada más allá de pequeñas ventajas tácticas y consolidaron la estrategia británica. De manera crucial para entender

la dimensión naval en cuanto a los crímenes de guerra desde la perspectiva histórica y en su proyección contemporánea, el problema estratégico de ambas partes fue cómo neutralizar el comercio enemigo para colapsar su esfuerzo de guerra.

Desde el punto de vista de Alemania el fracaso de sus inferiores fuerzas de superficie obligó a reconsiderar esa campaña de hundimientos mediante submarinos. En 1909 el Protocolo de Londres había señalado condiciones humanitarias y jurídicas similares para los submarinos y las fuerzas de superficie cuando se llevara a cabo un bloqueo eficaz. El establecimiento de una zona de bloqueo por parte de una de las fuerzas beligerantes tendría que ser aplicado mediante la presencia de las unidades de superficie o submarinas de manera constante, interceptando a las naves mercantes y conminándolos a la rendición. En caso de que ocurriera un hundimiento, el navío atacante debería dar aviso, tiempo para el abandono del buque mercante y finalmente en el rescate de la tripulación y los supervivientes en caso de haber existido resistencia. Gran Bretaña había formulado esta normativa y la respeto medianamente. Alemania la había aceptado sin considerar que la guerra submarina hacía impráctico, si no imposible, acatar este protocolo en las condiciones de combate real. Aunque los submarinos desarrollaban mayor velocidad en superficie y estaban artillados para disparar desde ahí contra los buques mercantes, la superioridad numérica de los aliados, el hecho de que se utilizaran navíos armados disfrazados como señuelo, las reducidas dimensiones de su cabina y el sistema de convoyes implementado asignan muy arriesgado respetar a la letra el protocolo de Londres. De manera que desde muy temprano se presentó un debate en las altas esferas del gobierno alemán. De un lado se encontraban los políticos liberales que temían que la violación sistemática de las convenciones y protocolos haría insostenible el esfuerzo de guerra y la entrada en el conflicto de Estados Unidos. El ala dura, representada por el alto mando militar y los políticos más conservadores, consiguió una primera campaña submarina irrestricta violando virtualmente todas las convenciones y costumbres. Su suspensión en 1915 obedeció a la percepción militar de que una victoria pronta era factible, pero fue reanudada en 1917 con

efectos calamitosos para la propia Alemania.<sup>24</sup> Durante algunos meses lograron hundir mediante esta política criminal más buques de los que los aliados lograban producir pero también provocaron la entrada estadounidense y que el cerco económico se hiciera completo. Para Strachan, el efecto fundamental de la campaña submarina irrestricta fue el Invierno de los Nabos de 1917 al año siguiente.<sup>25</sup> Una lección

<sup>24</sup> Durante largo tiempo se ha considerado que el hundimiento sin aviso del *Lusitania* fue el acto que precipitó la entrada Estados Unidos a la contienda. Las fechas subrayan que esto no fue así. En 1915 el incidente fue considerado un acto de guerra y llevó a una presión estadounidense sobre Alemania para evitar ataques análogos en el futuro. La historiografía contemporánea señala que las ganancias económicas obtenidas por Estados Unidos eran de tal magnitud que hubo presión importante para no entrar en la contienda y preservar el benéfico estatuto de neutralidad comercial que les permitía hacer negocios con ambas partes. Fue la reanudación de la campaña de hundimientos irrestrictos en 1917 la que precipitó su declaración de guerra y al mismo tiempo, como veremos más adelante, la rápida derrota alemana por el perfeccionamiento del bloqueo económico a su economía y sociedad. "*In the United States, the sinking of the Lusitania on 7 May 1915 was widely regarded as an atrocity. In the words of Arthur Link, the "sinking of the Lusitania had a more jolting effect upon American opinion than any other single event of the World War" and "represented an important turning point in American opinion in general". This is not the place to explore all the political and diplomatic ramifications of the ensuing crisis. Suffice it to say that scholars broadly agree that although President Wilson was anxious to meet public demands for a vigorous American response, at the same time he remained determined to keep the United States out of the war. As we have seen, when news of the sinking arrived in Washington the president had been on the verge of issuing a strong protest against the British blockade (though what exactly he had in mind is unclear). Seeing it as foolish to pick an argument with the United Kingdom while the United States stood on the brink of war with Germany, Wilson directed the State Department to suspend its protest against the British blockade*". Nicholas A. Lambert, *Planning Armageddon: British Economic Warfare and the First World War*, Cambridge y Londres, Harvard University Press, 2012, p. 424.

<sup>25</sup> Las cifras oficiales del departamento naval británico no dejan lugar a duda acerca de los efectos brutales que tuvo sobre la población civil el bloqueo de superficie. Alemania fue el país que más bajas registró por este motivo, con poco menos de 800,000 muertos centrados en diversos grupos vulnerables tales como ancianos, infantes, enfermos y habitantes pobres urbanos. En Austria Hungría tuvo efectos similares, pero impactaron de modo diverso debido a la virtual autosuficiencia húngara en materia alimentaria y la mayor dependencia austriaca en la materia. A pesar de esta contundente estadística existen autores contemporáneos que justifican el bloqueo y ponen en duda su falta de legitimidad como hace Avner Offer: "*British official history attributed 772,736 deaths in Germany during the war to the blockade, a figure comparable with the death rate for the British armed forces, and by 1918 the civilian death rate was running 37 per cent higher than*

para el futuro. La violación deliberada y sistemática de la normativa internacional fue el último clavo del ataúd alemán en la Primera Guerra Mundial.

El segundo frente de la guerra naval que incide directamente en la cuestión de los crímenes de guerra cometidos por las naciones beligerantes entre 1914 y 1918 fue el bloqueo a las potencias centrales. Difiere en el ejemplo anterior por haber sido llevado a cabo mediante unidades de superficie y supuestamente en concordancia con lo acordado en las convenciones decimonónicas y el protocolo de Londres. Desde el inicio de este bloqueo la prensa, juristas e historiadores cuestionaron su validez jurídica y atacaron su inmoralidad por los efectos devastadores que provocó sobre la población no combatiente. Baste señalar que la historia oficial naval británica atribuye 772,736 muertes tan sólo en Alemania como resultado del bloqueo aliado y que esta cifra es similar al total de bajas militares sufridas por Gran Bretaña en el conflicto. El bloqueo aliado comenzó desde el primer momento de la guerra y abarcó el despliegue a escala mundial de buques, agentes y supervisores para controlar el flujo de bienes hacia las potencias centrales. Desde el punto de vista militar el objetivo fue impedir la llegada de pertrechos y materias primas necesarias para la manufactura de armas. Aduciendo la imposibilidad de controlar los armamentos sin in-

---

*it had been in 1913.<sup>12</sup> Indirectly, at least, the blockade breached the principle of non-combatant immunity. [...] In this battle for the ideological high ground, Britain had a clinching if less idealistic argument. America's protests about the obstacles created to free trade were silenced by the profits that allied orders generated. In January 1914 US exports by value totalled \$204 million. In July the economy was in depression and exports had fallen to \$154 million. By December they had climbed back to \$245 million. A year later, in December 1915, they reached \$359 million, and in December 1916 \$523 million. American shares soared: the Dow Jones index showed an 80 per cent gain between December 1914 and December 1915".* H. Strachan, *op. cit.*, supra nota 12, pp. 190-192, 2005. Véase también: Eric W. Osborne, *Britain's Economic Blockade of Germany, 1914-1919*, Londres y Nueva York, Frank Cass, 2004 (Cass Series: Naval Policy and History 24); Matthias Blum, "Government Decisions before and during the First World War and the Living Standards in Germany during a Drastic Natural Experiment", *Explorations in Economic History*. Amsterdam, vol. 48, num. 4, 2011; Stephen Broadberry y Mark Harrison, editores, *The Economics of World War I*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005; Bruce A. Elleman y Sarah C. M. Paine, editores, *Naval Blockades and Seapower: Strategies and Counter-Strategies, 1805-2005*. Londres, Routledge, 2006.

cidir en otros productos, Gran Bretaña amplió primero y sobrepasó después los límites del protocolo de Londres mediante el estrangulamiento del comercio alemán de bienes y materias primas. Alemania fue estrangulada lentamente y los estudios detallados muestran cómo los grupos vulnerables (pacientes de hospitales, enfermos mentales, infancia urbana o ancianos sin apoyo familiar) resultaron afectados de manera desigual. La fundamental autosuficiencia alimentaria que existía en los países del centro de Europa fue socavada por la suspensión de importaciones, particularmente de fertilizantes como los fijadores de nitratos procedentes de Perú y Chile. El resultado fue que para 1918 la tasa de mortalidad en los civiles era casi 40 % superior a la media en tiempos de paz. El bloqueo destruyó el principio de la inmunidad de los no combatientes en tiempo de guerra, pero hemos señalado que las convenciones y tratados vigentes habían dejado el tema en el vacío jurídico. Para alemanes y austriacos fue evidente que el bloqueo era un crimen de guerra y que los aliados habían violado el espíritu y la costumbre del derecho de guerra amparados en justificaciones leguleyas.

La legalidad y la legitimidad de los bloqueos navales ha sido materia de discusión política, diplomática y jurídica desde tiempos de la antigua Grecia. A partir de las guerras napoleónicas y el muy eficaz Bloqueo Continental impuesto por Gran Bretaña, las naciones europeas desarrollaron usos, costumbres y prácticas para equilibrar las necesidades de libre comercio con la persecución de objetivos militares. La distinción fundamental entre los bloqueos fácticos y los jurídicamente válidos había quedado desdibujada a partir de las prácticas británicas, mismas que representaban el debilitamiento del sistema internacional previsto en el Tratado de Westfalia. El punto de inflexión legal llegó con la Guerra de Crimea: las siete naciones involucradas acordaron en la Declaración de París de 1856 que un bloqueo debía tener eficacia. En términos estrictos esto significaba mantener una fuerza suficiente alrededor de las costas enemigas para impedir la llegada de buques y mercancías. De un plumazo se había vuelto ilegal el bloqueo ficticio, basado únicamente en la declaración de guerra y que permitía actos de piratería y amparados en patentes de corso. La segunda conferencia

de paz en La Haya en 1907 no logró el acuerdo buscado entre las potencias navales. Para preservar su dominio Gran Bretaña había propuesto un punto de acuerdo prohibiendo el uso de minas submarinas como parte de un bloqueo efectivo, lo cual fortalecía su posición como la principal armada de la época. Esta posición ventajosa se reflejó en la siguiente discusión sobre el tema. En 1909, la Conferencia de Londres significó el último eslabón en la codificación de las acciones militares antes del estallido de la guerra mundial. Al mismo tiempo reflejó los intereses irreductibles de las potencias y la imposibilidad de alcanzar acuerdos sobre la base de concesiones mutuas. Los puntos de consenso incluyeron que solamente tendría validez jurídica un bloqueo efectivo –permanente, con fuerzas navales suficientes y constante supervisión de los puertos enemigos–, declarado y notificado con apego al derecho internacional. Fortaleciendo los intereses británicos, únicamente se consideró válido el bloqueo a puertos enemigos –no a los neutrales–, se eliminaron las cláusulas de la “travesía continua”, de *droit de suite* –derechos a la ganancia indirecta– y de evitarlo mediante banderas o declaración de neutralidad. Gran Bretaña no lo ratificó debido a que habría recortado los alcances del bloqueo planeado contra Alemania y Austria-Hungría, pero fue considerado la expresión más clara del *ius cogens* marítimo y observado hasta cierto grado en los conflictos subsecuentes. No obstante, el desarrollo tecnológico, según von Heinegg llevó a su abandono, particularmente en lo tocante al bloqueo de puertos neutrales.<sup>26</sup>

El hecho es que la campaña submarina irrestricta de Alemania fracasó y tuvo efectos negativos para su esfuerzo de guerra, mientras que los aliados consolidaron a través del bloqueo el estrangulamiento industrial, económico y demográfico del enemigo. El éxito del bloqueo de superficie de los aliados se debe a múltiples factores. Hemos hablado de la superioridad de la flota particularmente británica, pero también existieron elementos que inclinaron la conducta de los países neutrales o no beligerantes. Hasta 1917 las naciones neutrales realizaron espectaculares negocios

comerciendo y traficando de manera encubierta con ambas partes. Estados Unidos, Suiza, Holanda y Suecia fueron países vitales en la construcción de un comercio paralelo que enriqueció enormemente a sus capitalistas y traficantes. Estados Unidos triplicó sus exportaciones y el índice de pago de unos registró un aumento del 80 % en el primer año de la guerra. No fue sino hasta la entrada estadounidense al conflicto que se inclinó la balanza y los aliados consiguieron cerrar el cerco a Alemania y destruir su mercado interno.

Las dos campañas navales demuestran la escasa o nula importancia que dieron las potencias a las bajas civiles provocadas por el bloqueo naval de superficie o submarino. El hecho de que se hayan condenado hasta la actualidad los hundimientos submarinos irrestrictos mientras que el bloqueo a las potencias centrales ha pasado casi al olvido no significa que no hayan sido en ambos casos políticas criminales aplicadas mediante mecanismos y dispositivos militares. En la carrera hacia la guerra total el objetivo de socavar o destruir la capacidad de combate del enemigo mediante la destrucción de su economía fue cumplido sin importar las bajas civiles. En el mejor de los casos, las muertes de no combatientes fueron consideradas simplemente un efecto colateral de medidas militarmente adecuadas. En el peor de los casos, se trató de ampliar dentro del espectro de los objetivos ilícitos a la población completa de la nación enemiga.

## V. Reflexiones sobre atrocidades y crímenes de guerra a un siglo de distancia

El marco normativo para limitar los efectos bélicos sobre combatientes y no combatientes fue utilizado política y propagandísticamente durante la Primera Guerra Mundial. Las convenciones de Ginebra y La Haya, que desde mediados del siglo XIX habían ratificado la costumbre y puntualizado algunos de los principales aspectos humanitarios durante las hostilidades, fueron siempre objeto de debate. Cuando las potencias se encontraban frente a desafíos armados no convencionales, particularmente en el frente interno o en las posesiones coloniales, la violación

<sup>26</sup> Heinegg, Wolf Heintschel von, “Naval Blockade and International Law”, en *op. cit.*, *supra* nota 25., 2006, pp. 12-15.

del espíritu y letra de las convenciones y tratados fue generalizada. Éste es el momento histórico en el que se desató la hecatombe de 1914: una situación en la cual la referencia normativa estaba incompleta y la que existía había sido utilizada a conveniencia por las potencias militares. Danilo Zolo ha ponderado detenidamente este problema. Propone que fundamentalmente la justicia en la guerra se imparta tras los hechos y a conveniencia de las naciones victoriosas; *La justicia de los vencedores* es el sugerente título de su obra más conocida. Subraya que ni el derecho de la guerra o *ius in bello*, referido a la legalidad y legitimidad de una declaración de hostilidades, ni el derecho en la guerra o *ius ad bellum*, enfocado a la conducta de los combatientes durante el conflicto, son determinados previamente ni han sido respetados nunca a cabalidad. Los juicios definitivos existen con posterioridad a los hechos, un camino analítico útil para entender lo ocurrido entre 1914 y 1918 dentro y fuera de los campos de batalla. La distinción es importante, porque el marco de referencia humanitario, que en la actualidad podríamos llamar perspectiva de derechos humanos, ha cambiado enormemente desde esa época. Por ello es fundamental establecer la plataforma comparativa, con el propósito de evitar aplicar valores y axiomas determinados históricamente y que resulta inútil proyectar a condiciones diferentes. De hecho, esta comparación entre el marco existente antes de la Gran Guerra y el actual sistema de protección resulta imprescindible para poder retomar las lecciones históricas y evitar la repetición de los mismos actos criminales en el presente y futuro.

Los crímenes de guerra obedecieron a patrones culturales determinados tanto en la realidad como en la propaganda. Para esta última la alusión a los temores y miedos tradicionales que se basaban en prejuicios de todo tipo fueron los más eficaces para la reproducción ideológica del odio al enemigo y la subordinación al esfuerzo de guerra. Una de las exageraciones e incluso invenciones más comunes fue acusar al otro, al representante de la alteridad, de delitos de género específicamente enfocados en lo sexual. De esta manera, los incidentes que en la mayor parte de los casos estudiados parecen haber sido debidos a desobediencia e indisciplina locales, fueron

transformados en marejadas de violaciones tumultuarias con lujo de violencia y sadismo.<sup>27</sup> La violación de Bélgica se convirtió en el punto de referencia para la barbarie sexual alemana al grado que en la siguiente conflagración mundial la mayor parte de los británicos no creyó en los hechos cometidos por los nazis. A su vez, alemanes y austrohúngaros construyeron un discurso en el que el invasor ruso aparecía como un primitivo y lascivo tártaro, eslavo o mongol, por lo que el deber de todo recluta sería defender a las mujeres de la nación. La mayoría de los autores contemporáneos es de la opinión que esta propaganda tuvo efectos muy negativos en la disposición al negociar una posible paz y solamente reflejó los temores y prejuicios culturalmente determinados de las sociedades que los construyeron.

Uno de los problemas militares explorados por Clausewitz fue el del escalamiento de un conflicto. Su reflexión sobre la experiencia particular en los campos napoleónicos de Rusia y España fue que un enemigo débil podría explotar su posición de debilidad mediante el escalamiento para presionar al poder superior. Diversos grados de brutalidad, represión, tortura, terrorismo y tácticas similares harían su aparición al enfrentarse en condiciones desesperadas a un enemigo que difícilmente aplicaría las mismas medidas. En el contexto de la Primera Guerra Mundial la lógica del prusiano parece aplicable; la mayor parte de los crímenes de guerra cometidos en este conflicto tuvieron lugar en condiciones de asimetría de fuerza. Abusos contra prisioneros de guerra, deportación y trabajos forzados de poblaciones ocupadas y procesos genocidas contra grupos étnicos enemigos fueron los escenarios principales de las atrocidades. El escalamiento del conflicto siguiendo la ruta de la guerra total implicó dejar de lado cualquier tipo de control político, mismo que Clausewitz había considerado única solución para no llevar esta violencia a un fin sin sentido.<sup>28</sup>

El propósito instrumental de la propaganda acerca de las atrocidades cometidas por el enemigo es evi-

<sup>27</sup> N. F. Gullace, *op. cit.*, *supra* nota 6, p. 714.

<sup>28</sup> Christopher Daase, "Clausewitz and Small Wars", en *op. cit.*, *supra* nota 1, pp. 193-194.

dente. De manera preliminar podemos referirnos a estos:

1. Influencia en la opinión pública en los países aliados y neutrales. Múltiples objetivos: conseguir alianzas militares, restricción del comercio e intercambio con el enemigo, etcétera.
2. Influencia en el frente doméstico con el fin de sumar esfuerzos, especialmente para combatir el pacifismo y las objeciones que derivan en el debilitamiento del esfuerzo de guerra.
3. Justificar las acciones de guerra propias. Los excesos solamente los comete el enemigo.
4. Deshumanización del enemigo con el fin de multiplicar el efecto de las medidas internas y externas.

La construcción del discurso propagandístico tuvo diversos grados de aceptación en la población aliada y enemiga. Los casos más efectivos se basaron en el aprovechamiento de los prejuicios y temores culturalmente determinados, como fue el caso de la imaginada violencia sexual de los invasores. En este sentido, la construcción del enemigo como alteridad absoluta consiguió deshumanizarlo al describirlo como un fanático cegado por la lujuria. Defender a las mujeres de la nación fue machacado una y otra vez a los jóvenes para presentarse como reclutas, a los soldados para fortalecer su voluntad de combate y a la población del frente doméstico para subordinar sus libertades y conquistas individuales y corporativas a la voluntad del gobierno. La propaganda construyó en buena medida el marco ideológico en el cual el conflicto se desplazó hacia la guerra total.



## Seguridad nacional: condiciones de posibilidad, contenido semántico y finalidad

Alonso Rodríguez Moreno\*

RESUMEN: En este artículo se exponen y analizan algunas de las paradojas intrínsecas del concepto de seguridad, particularmente la restricción de ciertos derechos fundamentales con el fin de mantener la seguridad de un Estado. En el primer apartado, se argumenta que el discurso de la seguridad nacional presupone dos estados afectivos de los ciudadanos para poder ser efectivo, los cuales son inducidos por el propio Estado: *la ansiedad*, producto de una crisis generalizada, y *el miedo* frente a un enemigo real o imaginario. Además, se analizan las implicaciones políticas de cada uno de ellos. En el segundo apartado, se intenta demostrar que el concepto “nación” contiene una ambigüedad intrínseca, pues refiere, por un lado, a la población como titular de la soberanía, pero por el otro, a los representantes populares que, suplantando a los ciudadanos, terminan por convertirse en los verdaderos sujetos del poder soberano. Finalmente, en el tercer apartado, se habla de la relación entre la seguridad nacional y el estado de excepción. Según se intentará mostrar, la finalidad más propia del discurso de la seguridad nacional es la posibilidad de declarar legítimamente un estado de excepción, en el cual los derechos humanos quedan suspendidos, en la extensión y durante el tiempo que el Estado considere necesario para salvaguardar su propia seguridad, que no coincide necesariamente con la de los ciudadanos.

ABSTRACT: This article presents and analyzes some of the inherent paradoxes of the concept of security, particularly the restriction of certain fundamental rights in order to maintain the security of a State. In the first section, it is argued that the discourse of national security presupposes two affective states of citizens to be effective, which are induced by the State itself: anxiety, product of a widespread crisis, and fear against a real or imaginary enemy. In addition, the political implications of each are analyzed. In the second section, we try to show that the concept of “nation” contains an inherent ambiguity, it refers, first, to the people as the holder of sovereignty, but on the other hand, the popular representatives, supplanting citizens, eventually become the true subjects of the sovereign power. Finally, in the third section, it talks about the relationship between national security and the state of emergency. As will be explained, the very purpose of the discourse of national security is the ability to legitimately declare a state of emergency, in which human rights are suspended, to the extent and during the time that the State deems necessary to safeguard its own safety, which do not necessarily coincide with that of the citizens.

SUMARIO: Introducción. I. Las condiciones de posibilidad del discurso de la seguridad nacional: la crisis y el miedo. 1. Historia mínima de la seguridad nacional. 2. La crisis política. 3. El miedo político. II. Nación y representación política. III. La seguridad nacional y el estado de excepción. IV. Conclusiones.

---

\* Investigador del Centro Nacional de Derechos Humanos de la CNDH.

## Introducción

El concepto “seguridad nacional” comenzó a gestarse a finales de la Segunda Guerra Mundial en el gobierno del presidente estadounidense Harry S. Truman. Durante la Guerra Fría fue haciéndose más complejo, su uso se generalizó en el lenguaje político y su significado empezó a abarcar ámbitos públicos que originalmente no abarcaba, como la salud y la economía. A partir de los ataques terroristas del 11 septiembre de 2001 al World Trade Center en la ciudad de Nueva York, este concepto ha sido utilizado por la mayoría de los gobiernos occidentales como un dispositivo político para contener amenazas (reales o ficticias) y para generar situaciones excepcionales (de hecho o de derecho) en las que el poder soberano parece poder tocar al individuo sin mediación legal alguna. Hoy en día no es extraño oír en los discursos políticos, sobre todo en los del presidente de Estados Unidos de Norteamérica,<sup>1</sup> la invocación de la seguridad nacional, a pesar de que es una noción compleja y, por tanto, difícil de entender. Esto debido a su significado cambiante. Parece que, por momentos, es un término vacío que se va llenando de contenidos específicos dependiendo de las circunstancias que se tengan que atajar.

La seguridad nacional tiene un carácter paradójico: por un lado, se apela a ella para asegurar los derechos humanos; pero por el otro, en su nombre se suspenden o restringen las leyes que consagran y garantizan los derechos humanos. O dicho de otra manera: para lograr la conservación de la seguridad nacional, se necesita transigir algunos derechos de los ciudadanos. Un ejemplo de lo anterior es el espionaje por parte del Estado a sus ciudadanos con la supuesta finalidad de asegurar los derechos de éstos.<sup>2</sup> Es decir, se tiene

<sup>1</sup> Con motivo de la reciente polémica sobre el uso de armas químicas contra civiles por parte del gobierno de Siria, el presidente Barack Obama dio un discurso para intentar justificar una intervención militar –que hasta la fecha no se lleva cabo– por parte de su país basándose principalmente en el concepto de seguridad nacional. El discurso se puede ver en la siguiente dirección electrónica: <http://www.whitehouse.gov/the-press-office/2013/09/10/remarks-president-address->

<sup>2</sup> Éste ha sido el caso particular de Estados Unidos e Inglaterra. En el mes de junio de 2013, el periódico británico *The Guardian*

que renunciar al derecho humano a la privacidad, con tal de que pueda realizarse la seguridad nacional. Podemos preguntarnos, ¿hay una identidad entre la seguridad personal de cada ciudadano y la seguridad nacional? A primera vista, parece que sí; pero en una segunda reflexión, esta identidad termina por desdoblarse en un interés estatal frente a un interés personal o incluso social que ha de subordinarse al primero.

El elemento afectivo que dota de legitimidad a este dispositivo es el miedo. Miedo al daño físico y miedo al daño económico, principalmente. Para que la gente tenga una percepción –real o imaginaria– del miedo, es necesario que su seguridad personal y económica se vea amenazada, esto es, esté en crisis. Un discurso político que conjura a la seguridad nacional normalmente lo hace apelando a las fuertes crisis –económica o de seguridad– que azotan al país o al mundo entero. Los ciudadanos, frente al temor de ser asesinados o de perder su patrimonio, legitiman, por temor, los actos necesarios para recuperar la seguridad nacional supuestamente amenazada o perdida. El Estado es el encargado de comunicar las crisis a los ciudadanos y decidir si éstas amenazan o no la seguridad nacional. Como paradigma de gobierno, la seguridad nacional expande de tal forma las facultades gubernamentales, que el Estado busca perpetuarlo por todos los medios. Así, las crisis que justifican este paradigma gubernamental terminan perdiendo temporalidad, convirtiéndose en crisis sin fin.

Estas tensiones entre los derechos humanos y la seguridad estatal, entre las prerrogativas del individuo

---

publicó un artículo sobre el espionaje que realiza el gobierno de Estados Unidos a las comunicaciones privadas de sus ciudadanos, sean estos sospechosos o no de terrorismo. El artículo se basaba en una serie de documentos de alta confidencialidad del gobierno estadounidense que fueron filtrados al periódico por Edward Snowden, quien había trabajado como analista para la Agencia Nacional de Seguridad (NSA, por sus siglas en inglés). Con motivo de esto, se desató una polémica mundial, pues al artículo inicial, siguieron varios más en el mismo periódico revelando nuevos secretos relacionados con el espionaje y la vigilancia de los ciudadanos. Además, se comenzó a perseguir a Snowden para presentarlo ante la justicia de Estados Unidos. A los pocos días, el presidente Barack Obama dio un discurso público en el que condenaba a Snowden y trataba de justificar el espionaje apelando a la seguridad nacional. Una reconstrucción de los hechos, así como comentarios de especialistas, se puede ver en la versión digital de *The Guardian*, en la siguiente dirección electrónica: <http://www.theguardian.com/world/the-nsa-files>

frente a las pretendidas prerrogativas del Estado, que recorren el concepto de seguridad nacional, tienen que ser explicadas. Precisamente esto es lo que intentaré hacer en este artículo. Para un análisis adecuado y crítico de este concepto, es necesario distinguir tres niveles. El primero de ellos se refiere a las condiciones de posibilidad, es decir, los elementos que posibilitan el uso legítimo de este concepto. A mi modo de ver, son dos: crisis y miedo. El segundo de los niveles se refiere al análisis semántico del concepto “seguridad nacional”. Especialmente, la segunda palabra que lo conforma –“nacional”– es muy compleja y tiene una fuerte carga ideológica que impide su comprensión ingenua e inmediata. Desentrañar qué significa “nacional” es clave para entender el concepto. ¿Qué es, pues, lo nacional? Lo propio de la Nación. ¿Qué es la Nación? Aquí es donde la respuesta se vuelve problemática. ¿La Nación es el Pueblo? ¿El Pueblo como poder constituyente o poder constituido; es decir, el Pueblo como categoría política activa o como categoría política representada? ¿La Nación es la identidad de ambas categorías? ¿Acaso el representante puede prescindir de la opinión de los representados e incluso de sus intereses cuando ejerce su función?

Esta ambigüedad parece ser congénita al concepto “seguridad nacional”, e imposibilita determinar con claridad cuál es su objeto y cuál es su sujeto. O dicho de otra manera: se torna difícil señalar quién es el que decide y sobre qué bases si algo afecta la seguridad nacional y qué acciones se deben llevar a cabo en consecuencia y durante cuánto tiempo. Para arrojar luz sobre este problema pienso que es útil reflexionar sobre el concepto de representación política moderno (de modo particular, la distinción entre representación formal y material) en relación con la seguridad nacional.

Finalmente, el tercer nivel está relacionado con la ampliación de facultades que la defensa de la seguridad nacional legítima. Apelar a la seguridad nacional se ha convertido en el paradigma por antonomasia para declarar estados de emergencia (de hecho o de derecho), los cuales permiten al gobierno suspender o restringir derechos fundamentales y, consecuentemente, tener un rango de acción política excepcional. Dicho de forma breve: la consecuencia típica del uso

político del discurso de la seguridad nacional es la declaración de estados de emergencia o excepción. En este contexto, el discurso sobre la seguridad nacional también legitima el uso de lo que Reinhart Koselleck<sup>3</sup> ha llamado contraconceptos asimétricos, es decir, categorías ideológicas de fuerte contenido moral, que son pensadas en pares que se contraponen radicalmente –como el bien y el mal–, y que permiten la discriminación de los individuos o grupos humanos que se deciden incluir en el contraconcepto de cuño negativo. Algunos de los actuales contraconceptos asimétricos usados en el discurso de la seguridad nacional son: ciudadano-terrorista, ciudadano-sicario, nación-criminales, democracia-fundamentalismo. En todos ellos late la más fundamental y peligrosa contraposición conceptual: hombre-sub-hombre.

Es necesario, entonces, saber qué condiciones posibilitan apelar a la seguridad nacional, qué se quiere decir cuando se usa este término y qué implicaciones jurídicas y políticas trae aparejada su invocación. Sólo así se podrá determinar la legalidad y la legitimidad de su uso. Sólo así se podrá determinar si las restricciones a los derechos humanos que se hacen en su nombre se justifican o no y en qué casos y circunstancias.

Dividiré este artículo según los temas propuestos en cada nivel explicativo. En el primer apartado i) analizaré los términos crisis y miedo y su relación con el discurso de la seguridad nacional. Sólo apelando a una crisis aparentemente perpetua y creando un ambiente generalizado de miedo entre los ciudadanos es posible utilizar con éxito este discurso. En el segundo apartado ii) reflexionaré brevemente sobre el concepto moderno de representatividad y cómo éste configuró nuestra moderna idea de Nación. Ésta contiene una serie de contradicciones que, al parecer, aún laten en el actual concepto de seguridad nacional, haciéndolo, por tanto, ambiguo. En el tercer apartado iii) explicaré la relación entre seguridad nacional y estado de excepción. El medio típico para conservar o recuperar la seguridad nacional es de-

<sup>3</sup> Reinhart Koselleck, “The Historical-Political Semantics of Asymmetric Counterconcepts”, en *Futures Past. On the Semantics of Historical Time*. Trad. de Keith Tribe. Nueva York, Columbia University Press, 2004, pp. 155-191.

clarar una situación de emergencia en la que el poder político se arroga amplias facultades para suspender los derechos de los gobernados.

## I. Las condiciones de posibilidad del discurso de la seguridad nacional: la crisis y el miedo

Antes de analizar estos conceptos, me parece oportuno exponer a vuelo de pájaro el contexto histórico en el que nace el discurso sobre la seguridad nacional y los principales elementos ideológicos que lo configuraron. Esto me permitirá demostrar que las nociones de crisis y miedo han estado presentes desde la génesis de este discurso hasta su uso actual, que ya no sólo está restringido al caso de Estados Unidos.

### 1. Historia mínima de la seguridad nacional

Con la brutal caída de las bombas atómicas que el presidente Harry S. Truman ordenó que se lanzaran contra las ciudades japonesas de Hiroshima y Nagasaki y la consecuente rendición del emperador Hirohito el 14 de noviembre de 1945, concluye la Segunda Guerra Mundial. Pero el bombardeo será también el detonante de la Guerra Fría y del nacimiento del concepto “seguridad nacional”.

Las tensiones entre Estados Unidos y la Unión Soviética generaron un debate ideológico al interior del primero de estos países entre los que opinaban que era necesario un ejército permanente y una serie de iniciativas diplomáticas con otros países de afinidad ideológica que obligarían a su nación a salir de su tradicional aislacionismo y los que, por el contrario, consideraban que Estados Unidos no debía cambiar ni un ápice de su política internacional. La lucha entre estos dos grupos definiría la identidad política estadounidense de la posguerra y la nueva ideología de la seguridad nacional.

Frente a la amenaza militar –nuclear– e ideológica –el comunismo– de la Unión Soviética, el primer grupo fue cediendo a las ideas del segundo hasta que el discurso dominante fue el de la seguridad nacional. Una vez instalado éste con firmeza se hizo necesario

unificar las fuerzas armadas, expandir el presupuesto de defensa, dirigir los esfuerzos tecnológicos para la fabricación de nuevas armas y crear las nuevas instituciones que se dedicaran exclusivamente al tema de la seguridad nacional. Así, al principio de la década de los cincuenta nace el Consejo de Seguridad Nacional (N. S. C., por sus siglas en inglés) y la Agencia Central de Inteligencia (C. I. A., por sus siglas en inglés).

Son cuatro los documentos que, según Michael J. Hogan,<sup>4</sup> constituyeron los pilares del discurso sobre la seguridad nacional en Estados Unidos. Todos ellos intentan justificar este nuevo discurso apelando a los supuestos valores fundacionales de Estados Unidos y a las nuevas realidades de la política internacional. Intentan enraizar un discurso ideológico nuevo en una tradición política anterior. Resulta de interés analizar estos documentos porque sus principales elementos siguen presentes en el actual discurso, como tendré oportunidad de demostrar más adelante.

El primero de ellos es un largo telegrama<sup>5</sup> de George Kennan, dirigido al Departamento de Estado, en el cual informa de la situación política en Moscú. A este telegrama siguió un artículo escrito por el mismo autor, bajo el seudónimo “X”, en la revista *Foreign Affairs* de julio de 1947,<sup>6</sup> donde abunda sobre los temas tratados en su primer escrito. Por ser complementarios, estos documentos han de ser considerados como uno solo. Esencialmente, Kennan advierte de la seria amenaza que representa el gobierno totalitario de la Unión Soviética para Estados Unidos. El segundo documento es el informe que el presidente Truman encargó a George Elsey, un brillante escritor de proyectos legislativos y discursos políticos, y al capitán Clark Clifford, asistente del presidente sobre asuntos navales. Este extenso informe, entregado a Truman en septiembre de 1946, es un análisis de los

<sup>4</sup> *A Cross of Iron: Harry S. Truman and the Origins of National Security State*. Nueva York, Cambridge University Press, 1998, pp. 10 y ss.

<sup>5</sup> El telegrama original digitalizado, conocido como *the long telegram* (el telegrama extenso), se puede consultar en la siguiente dirección electrónica: [http://www.trumanlibrary.org/whistlestop/study\\_collections/coldwar/documents/pdf/6-6.pdf](http://www.trumanlibrary.org/whistlestop/study_collections/coldwar/documents/pdf/6-6.pdf)

<sup>6</sup> Este artículo se puede leer en la siguiente dirección electrónica: <http://www.historyguide.org/europe/kennan.html>

peligros que implicaba la naciente acumulación de armas por parte de la Unión Soviética, la red de alianzas entre ésta y los partidos comunistas en otros países y la agresiva política expansionista hacia la parte oriental del Mediterráneo y el Medio Oriente. Este reporte, además, concluía que el análisis hecho por Kennan, tanto en el telegrama al Departamento de Defensa, como su artículo en la revista *Foreign Affairs*, era preciso.

El tercer texto es el celebrado discurso que Truman leyó frente al Congreso en marzo de 1947.<sup>7</sup> Este texto contiene los elementos esenciales que configurarían la llamada Doctrina Truman. Después de exponer las pretensiones de la Unión Soviética de controlar la zona del Mar Negro junto con Turquía y de explicar los laudables esfuerzos de Gran Bretaña para apoyar económicamente al régimen político anti-comunista que gobernaba en Grecia, el cual estaba siendo amenazado por guerrillas revolucionarias de izquierda, Truman pide al Congreso financiar un enorme programa para apoyar a los británicos e impedir las pretensiones expansionistas de aquélla.

Finalmente, el cuarto documento es el informe de la Agencia de Seguridad Nacional, conocido con el nombre de NSC-68,<sup>8</sup> realizado por el subcomité de esta agencia bajo las direcciones de Paul H. Nitze, uno de los más importantes banqueros inversionistas en Wall Street durante la presidencia de Truman. En ese momento Nitze estaba a cargo del equipo de políticas de planeación del Departamento de Estado, equipo que comenzó a redactar el NSC-68 después de las pruebas de armamento nuclear realizadas por los soviéticos y el arribo al poder del Partido Comunista en China. En resumidas cuentas, este informe describe a la Unión Soviética como la máxima amenaza para la seguridad nacional estadounidense y sugiere un rearme masivo de Estados Unidos para hacer frente a ella. Al decir de Michael J. Hogan,<sup>9</sup> este documento es la biblia de la seguridad nacional americana y la más completa declaración de la nue-

va ideología que guió a los líderes políticos estadounidenses.

No es aquí lugar para analizar a profundidad cada uno de estos documentos. Sin embargo, en ellos laten unos principios ideológicos comunes que a continuación voy a analizar. El primero de ellos i) es la creencia de que Estados Unidos había entrado en un periodo de guerra total,<sup>10</sup> es decir, una guerra en la que las batallas no sólo se libraban en las fronteras sino también al interior de la nación; una guerra donde las armas podían infligir destrucción generalizada no sólo al ejército, sino a la industria, a los centros urbanos y a las poblaciones civiles. En una guerra total todos los recursos nacionales, así como todas las energías y habilidades de los ciudadanos han de ponerse al servicio de la Nación, de su seguridad. Así, se pierden las distinciones clásicas entre soldado y ciudadano, entre un frente militar de frontera (externo) y un frente militar al interior del país y, finalmente, la distinción entre guerra y paz. Cuando los líderes estadounidenses hablaban de la guerra total acentuaban la nueva capacidad de las armas para provocar una destrucción masiva desde una larga distancia y con una mínima posibilidad de prever su ataque. En este contexto, comienza el discurso del miedo, fundamental para justificar la ideología de la seguridad nacional.

En relación con el concepto de guerra total, el discurso de la seguridad nacional también hizo uso de otra categoría ideológica ii): la identidad entre paz y libertad personal.<sup>11</sup> Sin paz en la nación, sería imposible el aseguramiento de la libertad personal. De suerte que sólo defendiendo la seguridad del país, se puede defender la seguridad de los propios individuos y su libertad. Pero las amenazas a la nación se encuentran en todos lados alrededor del orbe, por lo que se vuelve necesario hacer frente a todas ellas si se quiere defender la libertad personal de los ciudadanos. Así, Estados Unidos tiene la obligación de apoyar y asistir a cualquier nación democrática que esté amenazada por la Unión Soviética, pues una conquista más por parte de ésta significaría una nueva amenaza a la seguridad nacional. Esta forma de

<sup>7</sup> La versión escrita de este discurso está en la siguiente dirección: <http://www.ourdocuments.gov/doc.php?doc=81&page=transcript>

<sup>8</sup> Este documento se puede consultar en la siguiente dirección electrónica: <http://www.fas.org/irp/offdocs/nsc-hst/nsc-68.htm>

<sup>9</sup> M. J. Hagan, *op. cit.*, *supra* nota 4, p. 12.

<sup>10</sup> *Vid.*, *ibidem*, pp. 12-13

<sup>11</sup> *Ibidem*, p. 14.

razonar impide cualquier tipo de reticencia u oposición legítima por parte de la ciudadanía porque previamente se han identificado el destino de la Nación con el destino de los ciudadanos. Además, como la seguridad siempre estará amenazada debido a que nunca habrá una paz total, la libertad igualmente estará bajo amenaza; por tanto, la lucha es continua y no tiene fin.

El tercer elemento iii) que se puede rastrear en los cuatro documentos, es la creencia de que la consecución de un mundo libre es una misión sacra confiada al pueblo de Norteamérica por la Divina Providencia y las leyes tanto de la historia como de la naturaleza.<sup>12</sup> Todos los documentos invocan la altísima vocación dada por Dios a Estados Unidos para pacificar la Tierra. Esto significa que el liderazgo moral y político mundial es responsabilidad de ellos, lo que implica una fuerte dosis de disciplina y sacrificio por parte de los ciudadanos, incluso el sacrificio de sus libertades fundamentales, como sostiene el informe NSC-68.<sup>13</sup> Sólo de este modo Estados Unidos podrá mostrar al resto de las naciones su capacidad para ser líder de todas ellas y conducir las a una paz verdadera y perdurable. Este elemento se relaciona directamente con la posibilidad de declarar legítimamente estados de emergencia.

Finalmente, el cuarto elemento ideológico iv) se refiere a la distinción maniquea entre Estados Unidos y sus aliados como símbolos de la democracia y la libertad y el resto de los países del orbe, símbolo del totalitarismo y de la vulneración de la dignidad humana.<sup>14</sup> No hay términos medios: o se está en favor del bien, esto es, Estados Unidos, o se es parte del mal y, por tanto, enemigo maligno. Esta carga moral que recorre el discurso de la seguridad nacional, además de fortalecer el principio de identidad nacional hace absurdo, incluso escandaloso, cualquier tipo de oposición de los propios ciudadanos estadounidenses. El recurso a valores para sostener un discurso político permite el uso de contraconceptos asimétricos,

los cuales permiten desacreditar moralmente al enemigo, atribuirle una maldad absoluta y, finalmente, reducirlo a la categoría de sub-hombre. Hablaremos de ellos en el último apartado.

Si bien estos principios del discurso sobre la seguridad nacional son típicos del gobierno de Estados Unidos, siguen siendo reconocibles en los discursos de otras naciones, con sus distintos acentos. Ya sea que el lenguaje no apele directo a la Divina Providencia o que el discurso sólo se refiera a la política interna —como en el caso de México—, los elementos teológicos siguen presentes, aunque de forma secularizada, y también la idea de un enemigo perpetuo que asecha en todo lugar y que amenaza la seguridad de la Nación. Cuando exponga todos los elementos que conforman el discurso de la seguridad nacional, podré dar cuenta de esta afirmación.

En la actualidad, se han formulado una miríada de definiciones sobre la seguridad nacional, desde el ámbito académico hasta el ámbito militar y económico.<sup>15</sup> Pese a su pluralidad, también hay una serie de elementos comunes que mencionaré a vuelo de pájaro. La mayoría de ellas implican la idea de seguridad física y la de ausencia de coerción a la libertad, tanto del individuo como del Estado. También hablan de la conservación de un sistema de valores, por ejemplo, estilo o forma de vida (*way of life*) o derechos humanos. Asimismo, muchas definiciones implican un componente temporal, es decir, comúnmente se apela a la seguridad nacional frente a eventos que advienen en un momento histórico y se asegura que se pretende acabar con la amenaza en el tiempo más corto. De esta forma, males permanentes, que ya existían antes del surgimiento del discurso de la seguridad nacional, no son tomadas en cuenta, como la pobreza, por poner un ejemplo, pero tampoco aquellas amenazas de daño potencial a largo plazo, como el calentamiento global. O dicho de otra forma: para ser considerada un tema de seguridad nacional, la amenaza debe ser producida por actores humanos,

<sup>12</sup> *Ibidem*, p. 15.

<sup>13</sup> Dice textualmente el informe: "A large measure of sacrifice and discipline will be demanded of the American people, who would be asked to give up some of the benefits which they have come to associate with their freedoms".

<sup>14</sup> *Vid.*, M. J. Hogan., *op. cit.*, *supra* nota 4, pp. 15-16.

<sup>15</sup> Para las definiciones actuales de la seguridad nacional se puede ver: James, E. Baker, *In the Common Defense. National Security in Perilous Times*. Nueva York, Cambridge University Press, 2007, pp. 13 y ss.

de suerte que se pueda especificar temporalmente su origen como su solución.<sup>16</sup>

## 2. La crisis política

Teniendo estos elementos ideológicos en mente, analicemos los conceptos de “crisis” y “miedo” como condiciones de posibilidad del discurso de la seguridad nacional. La primera de ellas se utiliza como un concepto teórico en todos los discursos políticos que apelan a la seguridad de la Nación. Por ejemplo, el capítulo primero del informe NSC-68 se titula *Background of the present world crisis*, es decir, Antecedentes de la presente crisis mundial. Ya sea una crisis de seguridad, una crisis humanitaria, económica o mundial, su mención tiene que ser contundente. El miedo, en cambio, es la consecuencia afectiva de la crisis, y tiende a legitimar las acciones necesarias para atajar la situación crítica.

Comencemos con el concepto “crisis”. Según el *New Oxford American Dictionary*,<sup>17</sup> su origen etimológico se remonta al griego *krisis*, que significa decisión, y al verbo *krinein*, decidir. En el inglés medio el término se utilizó para referirse al punto de inflexión de una enfermedad: el momento en el que ésta cedía o se recrudecía. A partir del siglo XVII, comenzó a significar el tiempo específico en el cual se tienen que tomar decisiones de gran calado. En su acepción contemporánea, se refiere a un tiempo de intensa dificultad, de problemas o peligros. La palabra “crisis” aparece por vez primera definida en castellano en el *Diccionario de Autoridades de la Real Academia Española de 1729*,<sup>18</sup> y significa el “juicio que se hace sobre alguna cosa, en fuerza de lo que se ha observado y reconocido en ella”. Es interesante que crisis denote, a la vez, un juicio, una decisión y un tiempo aciago.

En el monumental *Diccionario de Conceptos Históricos Fundamentales del lenguaje político y social en Alemania*,<sup>19</sup> Reinhart Koselleck se ocupó de hacer la historia del concepto “crisis”.<sup>20</sup> Analiza con singular agudeza los principales usos de este concepto, desde la antigüedad hasta nuestros días. Me valdré de esta entrada del *Diccionario* y de algunas de las reflexiones posteriores del historiador alemán sobre el mismo tema para destacar los principales elementos ideológicos que han conformado la semántica de este término y para desentrañar su uso político contemporáneo.

Según Koselleck, “crisis” forma parte de los conceptos fundamentales de la Grecia clásica. En voz activa, significó separar, elegir, definir, juzgar; en voz media, medirse, discutir, luchar. Asimismo, indicaba una resolución definitiva, irrevocable.<sup>21</sup> La palabra crisis tenía una función relevante en el ámbito político, jurídico, teológico y médico. En términos generales, su uso exigía la elección entre alternativas rigurosas: vida o muerte, bien o mal, justicia o injusticia. Ahora bien, su utilización más común se dio en el terreno médico, para indicar la necesidad de diagnosticar a tiempo una enfermedad y poder dar una cura oportuna. Este significado permaneció relativamente sin cambios hasta el final de la Edad Media.

En el pensamiento político griego clásico, “crisis” también jugó un papel crucial. Significaba decisión en el sentido de la realización de un juicio. En este sentido, se relaciona con la palabra “crítica”. Emitir un juicio implica una parte objetiva –la crisis en sí–, sobre la que se va a emitir el juicio, y el enjuiciamiento subjetivo. Además, todo juicio implica un proceso y la determinación de una ley para ser aplicada; de ahí que también “crisis” significara tribunal. Como título legal y establecimiento del derecho, este término tam-

<sup>19</sup> O. Brunner, W. Conze y R. Koselleck (eds.), *Geschichtliche Grundbegriffe: Historisches Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland*. 8 Bände in 9. Stuttgart, Klett-Cotta, 1972-1997.

<sup>20</sup> Hay versión al español: “Crisis”, en R. Koselleck, *Crítica y crisis. Un estudio sobre la patogénesis del mundo burgués*. Trad. de J. Pérez de Tuleda. Madrid, Trotta / Universidad Autónoma de Madrid, 2007, pp. 289-281.

<sup>21</sup> “Algunas cuestiones sobre la historia conceptual de crisis”, en: R. Koselleck, *Historias de conceptos. Estudio sobre semántica y pragmática del lenguaje político y social*. Trad. de Luis Fernández Torres. Madrid, Trotta, 2012, p. 131.

<sup>16</sup> *Vid., idem.*

<sup>17</sup> *New Oxford American Dictionary*, 2da ed., Elizabeth J. Jewell Frank R. Abate (eds.). Nueva York, Oxford University Press, 2009.

<sup>18</sup> Éste y otros diccionarios históricos del castellano se pueden consultar en la siguiente dirección electrónica de la Real Academia Española: <http://ntlle.rae.es/ntlle/SrvltGUIMenuNtile?cmd=Lema&sec=1.0.0.0.0>.

bién fue usado por los griegos en el sentido de la determinación del orden que debe adoptar una comunidad política. Quien determina el orden social determina el derecho, por lo que *krisis* apuntaba, de igual forma, a la creación del orden jurídico. En suma, *krisis* era “un concepto central, mediante el que la justicia y ordenación del poder político vinieron a armonizarse sobre las decisiones en cada caso correctas”.<sup>22</sup>

En lo que toca a su significado médico, *krisis* fue una categoría utilizada en el Corpus Hippocraticum, y después por Galeno, para referirse, por un lado, al estado observable de la enfermedad, y por el otro, al juicio que se tenía que hacer sobre la misma para saber qué tan avanzada estaba y determinar si el enfermo iba a morir o a vivir.

Tanto el Antiguo como el Nuevo Testamento recogen el significado jurídico-político de los griegos, pero le agregan una nueva dimensión explicativa: la teológica. El juez por excelencia en el cristianismo es Cristo, quien vendrá al final de los tiempos a juzgar a todos los hombres. Mas el juicio de Dios también contiene una promesa de salvación. Así, “crisis” se relacionó con el Juicio Final y con la salvación. Cuando se produzca el fin del mundo, la *krisis* determinará la verdadera justicia, que por el momento sigue oculta. Esta dimensión escatológica ha permanecido, si bien de modo secularizado, en el uso actual del concepto. En el cristianismo, “crisis” abarcaba, pues, todos los ámbitos decisivos de la vida interior y exterior, del hombre concreto y de su comunidad. También se refería a la falta de tiempo, a la incertidumbre del porvenir y a la necesidad de la predicción del futuro para evitar la catástrofe y encontrar la salvación.<sup>23</sup>

Una vez adoptado por la cultura latina, la palabra “crisis” sufrió, con el paso del tiempo, una extensión semántica al campo socio-político. Se utilizó como término procesual; como el juicio que lleva a una decisión última e importante. Al igual que los griegos, los latinos atribuyeron un doble contenido semántico al término “crisis”: una situación objetiva sobre cuyas causas se discute y que lleva a una decisión; y una enfermedad que se tiene que diagnosticar con el fin

de poder descubrir si el enfermo se recuperará o perecerá. En el sentido de decisión, tradujeron *krisis* como *judicium* o incluso, como *judicium maximum*; en el sentido médico, conservaron la palabra original, pero sustituyendo la primera letra por una “c”: “crisis”.<sup>24</sup>

Desde la Grecia clásica hasta finales de la Edad Media, tenemos entonces, tres principales dimensiones de la palabra “crisis”: la jurídica, la teológica y la médica. En las tres el concepto significaba un juicio, pero el objeto de éste era distinto. Respecto del primer caso, era un juicio para establecer el orden social y crear el derecho. Con referencia al segundo, era el Juicio Final que determinaba la salvación o la condenación de los individuos. Finalmente, en lo que toca a su dimensión médica, el enjuiciamiento tenía por objeto la enfermedad. Según Koselleck, estas tres dimensiones tuvieron cabida en el moderno uso lingüístico político y social. “Siempre se trataba de alternativas de vida o muerte, que debían contestar la pregunta sobre qué sería justo o injusto, salvífico o condenatorio, salutarífico o letal”.<sup>25</sup>

A partir del siglo XVII, se comienza a utilizar en Europa el concepto “crisis” en su acepción médica como metáfora para referirse a la enfermedad del cuerpo político. En el siglo XVIII vuelve a teñirse de matices teológicos y religiosos, permitiendo, así, que fuese utilizado para interpretar los acontecimientos revolucionarios, si bien de modo secular. También en este siglo se comienza a perfilar el uso legitimador del término: se apeló a la crisis para legitimar ciertas acciones políticas tanto externas como internas. De tal suerte que no sólo se utilizó en la política internacional, sino también el ámbito de la vida constitucional en general. En suma, “crisis” designaba “situaciones de política exterior o militares que se aproximaban a un punto decisivo, *apuntaba a cambios constitucionales básicos donde las alternativas eran la supervivencia o el hundimiento de una unidad de acción política y de su sistema constitucional*, aunque también podía designarse así un mero cambio gubernamental”.<sup>26</sup>

Cabe señalar que los usos semánticos más nuevos del concepto no eliminaron a los más antiguos; antes

<sup>22</sup> “Crisis”, *op. cit.*, *supra* nota 20, p. 243.

<sup>23</sup> “Algunas cuestiones sobre la historia conceptual de crisis”, *op. cit.*, *supra* nota 21, p. 132.

<sup>24</sup> *Ibidem*, p. 133.

<sup>25</sup> “Crisis”, *op. cit.*, *supra* nota 20, p. 243.

<sup>26</sup> *Ibidem*, p. 249. Las cursivas son mías.

bien, unos y otros se han venido acumulando a lo largo de la historia, haciendo de “crisis” un término muy complejo. De esta forma, la metáfora de un cuerpo humano enfermo para simbolizar la situación política, metáfora propia del siglo XVII, sigue teniendo una importancia crucial en los siguientes siglos, incluso en el nuestro. Lo mismo puede decirse de su uso teológico. De hecho, este último uso fue muy importante para la ampliación filosófica-histórica del término. En esta dimensión, “crisis” señala rudas alternativas dualísticas que apuntan a un Juicio Final secular y a un tiempo humano apocalíptico.<sup>27</sup> A lo largo de los siglos XVIII y XIX, el concepto se convirtió en la clave hermenéutica por excelencia que “reivindicaba la capacidad de interpretar todo el decurso de la historia a partir del diagnóstico de su propia época”.<sup>28</sup> En los momentos de crisis, se decide la interpretación adecuada del sentido de la entera historia de un pueblo.

En lo que toca a la temporalidad de la crisis, tanto la metáfora médica cuanto la teológica dan su propia pauta temporal: en el primer caso, la crisis se considera una situación única que, no obstante, puede repetirse cíclicamente, como una enfermedad. En el segundo caso, la crisis se interpreta, en analogía al juicio final, como una decisión única y definitiva, tras la cual todo será completamente diferente. Si bien contrapuestos en el terreno lógico, los dos extremos temporales pueden formar una noción paradójica de “crisis”, en la que se afirma que la situación crítica es absolutamente única y definitiva, pero que, al mismo tiempo, puede repetirse en varias ocasiones.

El doble sentido temporal del concepto “crisis” permitió que éste terminara por identificarse con la experiencia moderna del tiempo, a tal punto que “crisis” e “historia” se volvieron palabras sinónimas.<sup>29</sup> Por ejemplo, Schiller consideró que la entera historia de la humanidad es una crisis única que se consume continua y constantemente. Ya no es Dios quien juzga la historia, pero tampoco los historiadores, que contemplan los hechos una vez que han ocurrido; ahora el juicio de la historia se consume a través de

las acciones y omisiones de los hombres. Lo decisión que no se tomó en el instante oportuno, se ha perdido para toda la eternidad.<sup>30</sup> “La Historia Universal es el Juicio Final”, sentenció Schiller.<sup>31</sup> La conclusión de Koselleck sobre este particular resulta tajante: “el concepto de crisis se ha convertido en la determinación procesual básica del tiempo histórico”.<sup>32</sup>

Hay cuatro modalidades en las que se puede subdividir la semántica del concepto “crisis” en su relación con el tiempo histórico.<sup>33</sup> 1) En su dimensión político-médica-militar, “crisis” puede significar las cadenas de acontecimientos, realizadas por distintos actores, que se dirigen a un punto común decisivo. 2) En su dimensión teológica, puede definirse como la última decisión histórica, la cual, una vez tomada, cambia radicalmente el sentido de los acontecimientos presentes y futuros. 3) Además de la teológica y médica, que provienen históricamente de la antigüedad clásica y del Medioevo, la modernidad de los siglos XVIII y XIX acuñó dos nuevas relaciones de este concepto con la temporalidad histórica: una que contempla la palabra “crisis” como una categoría permanente o de estado, que no obstante, remite a un proceso, a situaciones críticas que se reproducen constantemente a sí mismas o a estados preñados de decisión, 4) y otra que considera que “crisis” sirve para conceptualizar una transición histórica inmanente, que depende del diagnóstico de si ésta lleva a mejor o a peor o cuánto durará.

En el siglo XIX el concepto se generalizó y llegó a utilizarse en casi todos los ámbitos del conocimiento. Se habla de crisis mundial, crisis de la ciencias, crisis de las humanidades o crisis de nuestro tiempo. Este uso generalizado de “crisis” también erosionó su ya escasa precisión conceptual. Debido a lo anterior, se convirtió en una expresión tópica a la que se acudía indiscriminadamente para hacer referencia a la inseguridad, al sufrimiento, la prueba y la incertidumbre del futuro. En el siglo XX, su uso inflacionario hizo imposible distinguir entre una crisis coyuntural y una permanente. Lo mismo se puede decir que está ocurriendo

<sup>27</sup> *Ibidem*, p. 250.

<sup>28</sup> “Algunas cuestiones sobre la historia conceptual de crisis”, *op. cit.*, *supra* nota 20, p. 134.

<sup>29</sup> “Crisis”, *op. cit.*, *supra* nota 21, p. 250.

<sup>30</sup> *Idem*.

<sup>31</sup> F. Schiller, *Resignation. Eine Phantasie*, en *Sämtliche Werke*, Stuttgart/Berlin, 1904, vol. 1, p. 199, citado en *idem*.

<sup>32</sup> “Crisis”, *op. cit.*, *supra* nota 20, p. 250.

<sup>33</sup> *Ibidem*, p. 251.

en nuestro siglo. “Si la acumulación del uso de la palabra fuera indicio suficiente de una crisis real, deberíamos estar viviendo una crisis global”,<sup>34</sup> sentenciaba Koselleck a finales de los ochenta del siglo XX.

El autor que realizó el estudio más importante y sistemático del concepto crisis en el siglo XIX fue Jacob Burckhardt en sus *Reflexiones sobre la Historia Universal*.<sup>35</sup> Según Koselleck, en esta importante obra, “crisis” se convierte en un modelo transpersonal de interpretación en el que se entrecruzan plazos largos y cortos, que encierran en sí mismos salvación y purificación, miseria y crimen.<sup>36</sup> También en este siglo se origina con gran fuerza el concepto económico de crisis. Koselleck pasa revista a algunos de los economistas que hicieron uso del término y concluye diciendo que “crisis” se convirtió en el concepto apropiado para conceptualizar todas las emergencias (las jurídico constitucionales o específicamente de clase, las producidas por la industria, la técnica y la economía capitalista de mercado) como síntomas del desequilibrio de poderes. Marx y Engels detectaron la crisis estructural y repetitiva que sita en el sistema capitalista: cuando una crisis particular es superada, el modo de producción basado en el capital, el dinero y el crédito engendra inmediatamente las condiciones de una nueva crisis, la cual, antes o después estallará, y así sucesivamente. Además de su uso como clave histórico-filosófica, en el pensamiento de Marx y sus epígonos, surge como un término explicativo para la economía política.

Así, a partir del siglo XIX, el concepto “crisis” sirvió como clave de bóveda en el análisis jurídico, el socio-político, el histórico-filosófico y en el económico-político. De ahí que Koselleck sostenga que en el siglo XIX, “crisis” se convierte en signatura estructural de la Época Moderna. Y lo mismo se puede afirmar de la nuestra.

Algunas décadas después de su participación en el *Diccionario de conceptos históricos fundamentales* con la entrada “crisis”, Koselleck vuelve a reflexionar sobre la historia conceptual de este término.<sup>37</sup> En esta

oportunidad, estudia la relación de “crisis” con dos categorías históricas que él mismo había desarrollado en otros trabajos: acortamiento y aceleración del tiempo.<sup>38</sup> “Acortamiento” es un término teológico: cuando se aproxime el fin del mundo, Dios acortará el tiempo, de suerte que los “años se acortaran a meses y los meses a semanas y las semanas a días y los días a horas”.<sup>39</sup> Esto para disminuir el sufrimiento de los justos, que esperan el Juicio Final. En la modernidad, debido sobre todo al proceso de secularización y el auge de las ciencias, este concepto se trasmuta por el de “aceleración”. El progreso humano, sobre todo en las ciencias, acelera exponencialmente el tiempo secular. Así, los avances que antes de desarrollaban en un siglo, ahora se realizan en décadas o incluso años. Pero esta aceleración exponencial de los cambios también genera grandes crisis, por lo que éstas se suceden tan rápido que parecen ser una sola; parecen eternizarse en una sola gran crisis permanente. La idea de la aceleración y de su consecuente crisis sin fin hace necesaria una decisión profética, un Juicio Final secular que pueda darle respuesta. Pero tal decisión ya no puede ser dada por un agente externo, como antiguamente era Dios, sino que ahora el hombre mismo tiene que darla.

El concepto “crisis” también tiene una íntima relación con la creación y uso de los contraconceptos asimétricos. Si bien Koselleck no habló explícitamente de esta relación –al menos hasta donde yo tengo noticia–, es posible sostener que, debido a su dimensión temporal, así como a su implicación de juicios tajantes y por tanto, excluyentes, las crisis son espacios óptimos para la génesis de conceptos opuestos que señalan rutas alternativas, de vida o muerte, de justicia o injusticia, de bondad o maldad moral. Son en los periodos críticos en los que se decide quién es amigo y quién enemigo; quién hombre y quién sub-hombre.

En el siglo XX y lo que va del nuestro, “crisis” sigue siendo un término de uso corriente que adolece de

<sup>34</sup> “Algunas cuestiones...”, *op. cit.*, *supra* nota 21, p. 131.

<sup>35</sup> Jacob Burckhardt, *Reflexiones sobre la Historia Universal*. Trad. de Wenceslao Roces. México, FCE, 1971.

<sup>36</sup> “Crisis”, *op. cit.*, *supra* nota 20, p. 264.

<sup>37</sup> “Algunas cuestiones...” *op. cit.*, *supra* nota 21.

<sup>38</sup> “Acortamiento del tiempo y aceleración”, en *Aceleración, prognosis y secularización*. Trad. de Faustino Oncina Covas. Madrid, Pre-textos, 2003, pp. 37-71.

<sup>39</sup> Esta frase pertenece a la profecía de la Sybilla Tiburtina, y es citada por Koselleck al inicio de su artículo: “Acortamiento del tiempo...”, *ibidem*, p. 37.

fuertes ambigüedades. Se une a otros términos con la pretensión de especificarlos; sin embargo, lo único que se logra con esto es hacerlos imprecisos. Éste es el caso de la unión de “crisis” con “seguridad”: crisis de seguridad. ¿Qué significa esta expresión? Tomando en consideración la compleja evolución y configuración del término “crisis”, una respuesta contundente resulta imposible. Me parece que, desde sus orígenes históricos, esta expresión fue utilizada por el discurso de la seguridad nacional precisamente por su vaguedad. Si comparamos los elementos ideológicos que conforman la noción de “seguridad nacional” con los principales significados del concepto crisis, comprobaremos que son semejantes.

Antes de realizar esta comparación, considero conveniente destacar los principales contenidos ideológicos del concepto “crisis” hasta aquí vistos. Esto nos servirá como resumen del apartado. Desde su génesis hasta nuestros días, esta palabra ha tenido, principalmente, un significado médico, jurídico-político y teológico. En el primer caso, indica una enfermedad que se tiene que diagnosticar. En el segundo, apunta a una decisión tajante que tiene que realizarse en el momento oportuno y que fija un orden social y jurídico. Finalmente, en su sentido teológico, implica un juicio radical sobre la situación presente que da sentido al pasado y al futuro y que decide sobre la salvación o la condenación de uno o de muchos. Todos estos sentidos están presentes en la utilización política moderna y contemporánea del concepto.

Respecto de su relación con el tiempo, “crisis” apunta a cuatro formas de concebir la historia: como una cadena de sucesos, realizados por diversos actores, que llevan a un punto común y, a la vez, crucial; como la última decisión histórica que hará que todo sea distinto; como un proceso permanente que genera situaciones críticas repetitivas o estados que implican continuas decisiones; por último, como una transición inmanente que lleva a un mejor o peor estado de las cosas.<sup>40</sup>

<sup>40</sup> En su artículo “Algunas cuestiones sobre la historia conceptual de crisis”, Koselleck reduce a tres modelos semánticos el concepto de “crisis”: como *concepto procesual*, donde la historia es el tribunal universal, y se relaciona con una decisión definitiva. Como un *concepto periódico reiterativo*, donde lo esencial es preguntarse por los posibles decursos históricos con el fin de encon-

En su actual uso político, no encontraremos un tipo puro de “crisis” que sólo tenga un significado unívoco; antes bien, su ambigüedad semántica es aprovechada para utilizar el término en varios sentidos, no necesariamente congruentes entre sí. Voy a mencionar dos elementos más que se relacionan con el concepto “crisis”. El primero de ellos posibilitó la forma moderna de su uso político: la aceleración del tiempo. En un tiempo que se acelera exponencialmente, la crisis parece ser perpetua y las decisiones excepcionales para intentar solucionarlas infinitas. El segundo elemento es una consecuencia de la situación o época que se considera crítica: la configuración de contraconceptos asimétricos.

Una vez dicho lo anterior, estamos en posibilidad de comprobar si los elementos ideológicos del discurso de la seguridad nacional se corresponden con los significados analizados del término “crisis”. El primero de estos elementos es la referencia a la “guerra total”. El calificativo “total” implica tanto la existencia de una crisis en el sentido de una enfermedad (el terrorismo, el narcotráfico, el fundamentalismo, etcétera), como la necesidad de una decisión permanente y decisiva contra el enemigo (enfrentarlo en todo el orbe, dentro y fuera del país), en la cual lo que se juega es la salvación o la condenación del país (el mantenimiento o la pérdida de la libertad). Una vez que se toma la decisión, la historia experimenta un cambio radical. Como se ve, en el primer elemento ideológico están presentes los tres significados de crisis. En lo que respecta a la concepción del tiempo, la guerra total se concibe así misma como la última decisión histórica donde el pasado (los valores fundacionales de la nación) y el presente obtienen su verdadero sentido y como un proceso permanente, en donde la Nación y los ciudadanos deben constantemente renovar su fidelidad a la causa.

El segundo elemento, la identidad entre el destino de la nación y de la libertad de los ciudadanos, apunta igualmente a una crisis en el sentido de una decisión permanente de identificar el destino del país y

trar estructuras semejantes y diferentes. Este modelo se relaciona sobre todo con las crisis económicas. Por último, como un puro *concepto de futuro*, crisis significa decisión definitiva, que implica una referencia secular a un Juicio Final. (*vid., op. cit., supra* nota 21, pp. 134-139).

la libertad de sus gobernados. En el plano temporal, revela, como en el caso anterior, la existencia de una crisis entendida como proceso permanente, donde luchar por la nación es luchar por el libre arbitrio, y tal lucha debe ser constante y se han de “redoblar esfuerzos” en todo momento.

El tercer elemento es la creencia según la cual la consecución de un mundo libre es una misión sacra confiada al pueblo de Estados Unidos por la Divina Providencia y las leyes tanto de la historia como de la naturaleza. Este pilar ideológico contiene todos los significados y temporalizaciones del concepto “crisis”. Presupone la enfermedad política, el juicio final histórico sobre la justicia o la injusticia de todos los países y la decisión definitiva de salvar a la democracia de las garras enemigas. Asimismo, contempla a la historia como la cadena de acontecimientos humanos, naturales y divinos que llevaron a Estados Unidos a ser la nación que ha de guiar a todas las demás. También considera que esta vocación de guía es un proceso constante que evoluciona y cambia, por lo que cada época implica una decisión particular, que actualiza los modos históricos de su decisión definitiva de llevar al mundo entero a la consecución de la verdadera libertad.

El último elemento, es decir, la idea de que Estados Unidos es la sede de democracia y la verdadera justicia, también puede ser puesto en íntima conexión con todo el campo semántico de “crisis”. Sólo agregaría que esta idea implica, con una particular fuerza, el significado de crisis como el juicio moral y definitivo entre alternativas extremas y excluyentes. Precisamente por ello, como ya lo mencione, esta creencia ideológica es tierra fértil para la descalificación del otro a través de contraconceptos asimétricos.

Una última reflexión que me servirá al momento de analizar el nexo entre seguridad nacional y estado de excepción. Los tres significados de crisis, así como sus relaciones con el tiempo histórico, no sólo legitiman las decisiones excepcionales, sino que abren un espacio donde parece que tales decisiones se vuelven necesarias y permanentes. Si la crisis es una enfermedad política constante, que, además, muta y se reproduce así misma de forma acelerada exponencialmente, su diagnóstico y cura implica constantes juicios y decisiones que no pueden apearse a

un derecho o a un orden social, sino que necesitan crear ambos. Si lo importante es el juicio del último día, o el juicio de la historia como un proceso abstracto que condena o libera, entonces lo que importa es la “salvación final”, a partir de la cual, cualquier medio excepcional queda justificado.

### 3. El miedo político

El nexo entre el miedo y la política tiene tras de sí una larga historia. Quizá su estrecha relación es el arcano del poder por excelencia que no se deja ver, pero que actúa en toda relación de mando y obediencia. El primer autor que no sólo vio esto con claridad meridiana, sino que basó toda su teoría política en este nexo fue Thomas Hobbes. A mi modo de ver, en el pensamiento del filósofo inglés se puede encontrar una de las mejores claves de lectura para descifrar la actual relación entre miedo político y seguridad nacional. A continuación haré un breve resumen del papel que juega el miedo en la fundación y permanencia del Estado, en una de sus obras más importantes: *Leviatán*.<sup>41</sup> Esto me permitirá distinguir los tipos de miedo político y sus posibles formas de legitimación. Veremos que el discurso de la seguridad nacional se ha construido siguiendo algunos de los argumentos teóricos esgrimidos por el pensador de Malmesbury para justificar el uso del miedo como forma de gobierno.

Según Hobbes, el hombre constituye el Estado por miedo y se mantiene en él y obedece al Leviatán por miedo. Pero estos dos miedos son distintos: el primero, el miedo a una muerte violenta que padece el individuo en el estado de naturaleza, situación en la que se encuentra antes de la creación del Estado, es el fundamento moral<sup>42</sup> de toda la teoría estatal del pensador inglés. Es decir, toda acción política

<sup>41</sup> Thomas Hobbes, *Leviatán o la materia, forma y poder de una república eclesiástica y civil*. Trad. de Manuel Sánchez Sarto. México, FCE, 2010. Una de las mejores ediciones en inglés, la lengua original en la que este obra se escribió, es la realizada por Richard Tuck para la editorial Cambridge University Press: *Leviathan*. Londres, Cambridge University Press, 2003.

<sup>42</sup> Leo Strauss, *La filosofía política de Thomas Hobbes. Su fundamento y su génesis*. Trad. de Silvana Carozzi. Buenos Aires, FCE, 2006, pp. 41-42.

cuyo fundamento sea evitar una muerte violenta, es buena; en cambio, toda acción política que no tienda a esto, será moralmente reprochable. El segundo miedo se refiere al poder que potencialmente puede esgrimir el Leviatán contra cualquier ciudadano que trasgreda los lindes del pacto fundacional. Su caso extremo es el asesinato legal del ciudadano.

En el estado de naturaleza, nos dice Hobbes, no hay orden alguno: todo es pasión desbocada; caos primigenio. Cualquier individuo tiene derecho a todo. No hay ley, ni propiedad privada, ni seguridad. No hay instituciones. La única certeza que se posee es que, antes o después, el prójimo-lobo vendrá a hurtadillas, en la noche, y me asesinará para quedarse con lo mío.<sup>43</sup> Y en el paroxismo de esta situación de desconfianza y competencia, estallará la guerra de todos contra todos.<sup>44</sup> El miedo profundo e irracional que recorre el espinazo de todos los habitantes de esta tierra baldía los obliga a pactar una tregua: fundar el Estado para lograr la paz.<sup>45</sup> Cada uno ha de renunciar a su derecho a todas las cosas para otorgar un poder omnímodo, capaz de vencer a cualquier hombre privado o grupo humano, al Leviatán.<sup>46</sup> Una vez constituido el Estado, es posible crear leyes e instituciones que aseguren la vida y la propiedad privada. Una vez que se ha creado este “dios mortal” –la expresión es del propio Hobbes–, el ciudadano ya no tiene temor a la muerte violenta. Ahora nace en él un nuevo miedo: ser devorado por el Leviatán. Pero, a diferencia del primer miedo, este segundo no es azaroso e irracional: el ciudadano sabe cuándo y por qué este animal mitológico abre las fauces y cuál será la fuerza de su mordida. Lo sabe porque las leyes lo dicen. Las leyes legisladas por el Leviatán mismo.

Se podría pensar que el respeto por el pacto social que dio origen al Estado se debe a la sensata conciencia que tiene cada ciudadano de no querer volver al estado de naturaleza. Pero Hobbes sabe que el natural del hombre es obtener ventaja del incumplimiento de los pactos. Si bien la tercera ley de la na-

turalidad es “*pacta sunt servanda*”, o sea, los pactos se cumplen,<sup>47</sup> el que ésta sea reconocida por todos y estimada de valor crucial para no retornar a la más oscura de las noches, no significa que será cumplida. Es necesaria la amenaza estatal para disuadir al ciudadano de violar esta primera ley. La “máquina soberana” ha de tener, pues, todo el poder para conservar las instituciones que hacen posible la vida política y todo el poder para castigar al ciudadano que trasgreda las leyes, incluso matarlo. Esto asegura que en el futuro no advenga de nuevo el estado de naturaleza. Sobra decir que una vez constituido el Estado como monopolio de la fuerza pública, desaparece cualquier derecho a hacer justicia por propia mano y a la protección privada, salvo en el caso de la defensa propia.

Así, el miedo a una situación pasada (el estado de naturaleza), justifica el miedo racionalizado del presente (la sujeción al Estado), de suerte que pueda haber una esperanza de que jamás ocurra de nuevo una caída en la situación de violencia frenética. La premisa moral de este modelo estatal es, entonces, tener miedo del miedo. El ciudadano obedece al Estado el tiempo que éste pueda protegerlo.<sup>48</sup> En el momento en que la protección desaparezca, el “dios mortal” perece. Toda la legitimidad moral, política y jurídica del Leviatán reside en esto. Y esta premisa fundamental de la relación mando-obediencia parecería ser la que aún se encuentra en la base de nuestros actuales estados de derecho.

Para Hobbes, por tanto, el hombre prudente es el hombre que actúa con miedo. Es el hombre que busca la paz.<sup>49</sup> En cambio, el individuo denodado siempre es un peligro para el orden establecido. En la relación mando-obediencia, que después será reformulada por Hegel como la dialéctica del amo y el esclavo,<sup>50</sup> la auténtica virtud se encuentra en lo segundo, en obedecer. El esclavo es el hombre políticamente sabio, porque no arriesga su vida y actúa siempre cara a su muerte. No hay que perder de vista, sin embargo, que la autoridad sólo existe si hay obediencia; el amo de-

<sup>43</sup> *Leviatán*, op. cit., supra nota 41, pp. 101 y ss.

<sup>44</sup> *Ibidem*, p. 275.

<sup>45</sup> *Ibidem*, p. 107.

<sup>46</sup> *Idem*.

<sup>47</sup> *Ibidem*, p. 118.

<sup>48</sup> *Ibidem*, p. 180.

<sup>49</sup> *Ibidem*, p. 105.

<sup>50</sup> *Vid.*, F. W. Hegel, *Fenomenología del espíritu*. Trad. de Wenceslao Roces. Madrid, FCE, 1985, secc. A, cap., IV.

pende del esclavo para existir y viceversa. Esta mutua implicación llega a un punto crítico de indistinción en la teoría representativa de Hobbes, ya que el ciudadano es amo y esclavo a la vez.

A diferencia de las teorías representativas medievales, las cuales consideraban que el Rey actuaba en nombre de los ciudadanos, es decir, asumiendo sus intereses como guía de su obrar, Hobbes considera que el Leviatán, una vez constituido, suplanta la voluntad de los individuos que le dieron vida. Representar es, para el filósofo inglés, suplir por completo la voluntad del ciudadano e imponerle leyes que ha de obedecer como si él mismo se las hubiera dado. El ciudadano no se encuentra frente al Estado, sino que forma parte constitutiva de él: ha sido asumido –devorado– y su voluntad política ha quedado desactivada. Todo esto se puede ver con la plasticidad propia de la imagen en la portada que ilustra la primera edición del Leviatán: un gigante que se cierne sobre la ciudad, cuyo cuerpo está constituido por un sin fin de hombres sin rostro. En cada una de las manos sostiene un báculo y en la otra una espada, que representan el poder religioso y secular, respectivamente. Ahondaremos en el tema de la representación moderna en el siguiente apartado.

Hobbes arrancó con impudicia todas las vestimentas idealistas con que los clásicos habían vestido a la realidad política: para constituir la ciudad, no hace falta ni la virtud personal ni una idea de bien común ni la ley natural; lo único indispensable es el nexo entre poder soberano (seguridad) y obediencia. El miedo a la muerte violenta es el fundamento moral de esta relación. No hay, pues, estado ideal; no hay buen o mal gobierno; sólo existe el Leviatán, producto del pacto social entre los individuos aislados. La única virtud cívica es el temor. Esta visión descarnada de la *polis* escandalizó a los contemporáneos de Hobbes y a los pensadores posteriores, quienes se apresuraron a criticarlo y condenarlo al ostracismo.<sup>51</sup> El pensamiento clásico y medieval había contemplado a la ciudad, con sus distintos bemoles, como la

comunidad natural de los seres humanos, el espacio para la virtud cívica y la plenitud humana. El hombre encontraba su felicidad secular en ella. Hobbes dio al traste con estas ideas, por considerar que encubrían los verdaderos fundamentos de la teoría política.

Ahora que tenemos los principales elementos de la filosofía política del pensador inglés, analicemos la relación del miedo con el discurso contemporáneo de la seguridad nacional. Cuando el Estado apela a una crisis –en el sentido de enfermedad o tiempo nefasto–, la consecuencia es el miedo de la población. Que unos eventos sean o no críticos es asunto que sólo le compete declarar al Estado. Normalmente, la enfermedad política, económica o de seguridad sí existe, pero la forma de diagnosticarla: su gravedad, el estado de su avance, su temporalidad, es derecho exclusivo del Estado. Lo mismo ocurre con los medios para solucionarla. En este sentido, parece que cualquier crisis podría llegar a ser una crisis nacional, si el gobierno así lo decide.

El miedo producido por una crisis declarada se corresponde con el miedo del estado de naturaleza en la obra de Hobbes. Es un miedo ilegítimo y pre-estatal y amenaza la vida de las personas y su seguridad económica. Es un miedo generado por el enemigo o los enemigos del Estado, sea éste el terrorista o el narcotraficante. Paradójicamente, el Estado se vale de este miedo para legitimar un nuevo miedo: el de los medios extraordinarios para atajar la crisis, uno de los cuales, el más extremo, es la declaratoria del estado de excepción. A un miedo ilegal e ilegítimo, le sigue uno, en teoría, legal y legítimo: el que llegará a ejercer el Estado que determina una crisis (en contra de los enemigos o en contra, incluso, de los ciudadanos). A diferencia del miedo racionalizado en las leyes, el cual disuade al ciudadano de cometer algún ilícito, este nuevo miedo en el tiempo crítico es terrible porque suspende o restringe el ordenamiento jurídico para ampliar las facultades de acción del Estado, que en el tiempo normal –no crítico– están constreñidas. Parece, pues, que este nuevo miedo es pos-estatal, es decir, está más allá de los límites normales de actuación del Estado.

La paradoja de esto consiste en que la aparición de una crisis generalizada, donde desaparece la protección efectiva por parte del Estado de la vida y

<sup>51</sup> Para el rompimiento que supuso el pensamiento político de Hobbes respecto a la tradición anterior, se puede ver: Norberto Bobbio, *La teoría de las formas de gobierno en la historia del pensamiento político*. Trad. de José F. Fernández Santillán. México, FCE, 2012.

patrimonio de sus gobernados y, por tanto, se conculcaría el acuerdo original de obediencia por protección, sea motivo de legitimidad para la acción estatal excepcional. Recordemos que, para Hobbes, toda la legitimidad del Estado depende de la capacidad de éste para proporcionar seguridad a sus gobernados. Donde el Estado no puede lograr protección, deja de existir. ¿Cómo es posible, pues, que la circunstancia que –según Hobbes– haría desaparecer al Estado, sea motivo para que éste se invista legítimamente de poderes más amplios de los que tiene en tiempos normales capaces de generar un nuevo miedo?

Aquí, sin embargo, surge un problema teórico que no está resuelto en el pensamiento de Hobbes y, en general, en la teoría política: ¿quién determina que una situación particular ha roto el acuerdo de protección y obediencia entre el soberano y los ciudadanos? Si es el Estado, entonces el pacto jamás se rompería; si son los ciudadanos, esto abriría paso a la continua inestabilidad de la sociedad política, circunstancia que Hobbes intentó erradicar por todos los medios de su sistema político. Además, ¿cuántos ciudadanos se necesitan para considerar que la relación de mando y obediencia ha terminado? ¿Una mayoría democrática? ¿Una sola persona que sienta que su seguridad ha desaparecido puede desobedecer legítimamente al gobierno? Esto parece suceder en el caso de la legítima defensa, donde el ciudadano comete un asesinato, pero no es sancionado debido a que el Estado no pudo garantizar su seguridad en ese momento. Estas aporías se relacionan estrechamente con el concepto de representación política que analizaré más adelante.

Tampoco encontramos una respuesta sobre la legitimidad de una crisis si analizamos el tema de su temporalidad, pues parece que las crisis actuales se han vuelto de duración indefinida. Basta pensar en la crisis de seguridad estadounidenses que comenzó en 2001 y aún hoy tiene plena vigencia, o en el caso mexicano, donde la seguridad nacional ha sido un tema permanente desde 2007 a la fecha. Un ejemplo más: la crisis financiera mundial, que ha sido mentada en todos los discursos políticos desde 2008 y aún está en la palestra pública. La paradoja arriba señalada, parece radicalizarse en estos casos: una crisis

permanente, en vez de erosionar la legitimidad del Estado, parece que, por el contrario, le permite arrogarse poderes extraordinarios de forma permanente. Y entonces el ciudadano vive un doble miedo extraordinario de forma permanente: el de la crisis –de seguridad y/o económica– y el de los medios extraordinarios que el soberano utiliza para resolverla.

¿Qué decir del ciudadano que vive esta situación? Hobbes estudió con maestría las distintas dimensiones del miedo tanto en el estado de naturaleza (miedo a la muerte violenta), cuanto en la vida política (miedo al castigo estatal por violar el contrato social). También señaló que el miedo estatal se justifica siempre y cuando su objeto sea disuadir a cualquier persona de romper la armonía social. En este sentido, hay un miedo permanente en la situación estatal.<sup>52</sup> Una de sus conclusiones centrales, como señalé arriba, es que el hombre temeroso del poder soberano tiende a ser reflexivo y pacífico. Sin embargo, Hobbes no pensó qué ocurriría en el caso de una crisis permanente, la cual parece abrir la puerta a la convivencia de los dos miedos en la ciudad, ni lo que esto genera en los individuos que lo padecen. En tiempos de crisis, el ciudadano parece vivir con un pie en el estado de naturaleza pre-estatal y con el otro en el estado de naturaleza pos-estatal, es decir, el estado de excepción.

El miedo es el sentimiento que posibilita el discurso de la seguridad nacional, el cual, a su vez, alimenta el miedo político de forma directa o indirecta en los individuos con la intención de perpetuarse. ¿Pero qué es el miedo? Según la Biblia, el primer sentimiento del Hombre después de probar el fruto del árbol prohibido, fue el miedo. Miedo debido a su desnudez frente a Dios. Leído en clave política, este pasaje del Génesis devela que el temor de Adán es el del impotente frente al Todopoderoso; es el miedo del individuo desnudo frente a la autoridad revestida de poder. Y la natural respuesta frente al miedo, señala la Biblia, es guarecerse en un lugar oculto. En el Libro de la Sabiduría (Sb 17, 11-12) también hay una profunda reflexión sobre el mismo tema: “el miedo no es más que el

<sup>52</sup> Sobre el tema del miedo normalizado en la situación estatal, se puede consultar Corey Robin, *Fear. The History of a Political Idea*. Nueva York, Oxford University Press, 2004.

abandono de los auxilios de la reflexión; y cuando muere la confianza en el corazón, la propia perplejidad resulta un mal peor que la causa del tormento”.

Uno de los análisis más agudos sobre este tema es el realizado por Aristóteles en su *Retórica*. Ahí define el miedo como “cierta pena o turbación, que resulta de la imaginación de un mal inminente, dañoso o triste”.<sup>53</sup> Además, señala que es necesaria la cercanía de las cosas temibles –porque las lejanas, como la muerte, no se temen–, así como la conciencia de que éstas poseen una gran capacidad para destruir o causar daños y, por tanto, una gran tristeza. Pero no sólo las cosas dañosas en sí mismas generan miedo, sino también sus señales. De suerte que la proximidad de lo temible también genera temor.

Montaigne dedicó uno de sus famosos ensayos a hablar del miedo. “Nada me horroriza más que el miedo y a nada debe temerse tanto como el miedo; de tal modo sobrepaja en consecuencias terribles a todos los demás accidentes”,<sup>54</sup> sentencia el escritor inglés. Citando al poeta romano Quinto Ennio, sostiene que el horror aleja la sabiduría del ánimo. Cierra su ensayo hablando de un terror extremo, cuya sede no es el entendimiento, sino la divinidad, que lo envía caprichosamente a las criaturas y lo retira del mismo modo: el terror pánico.

Según Hobbes el miedo “es la aversión a la idea de sufrir un daño”.<sup>55</sup> Montesquieu sostiene, en su obra clásica *Del espíritu de las leyes*, que el temor es el principio de los gobiernos despóticos,<sup>56</sup> donde reinan los tiranos caprichosos y las leyes han sido conjuradas. Alexis Toqueville, por su parte, en el segundo tomo de su *Democracia en América*, afirma que la extinción del Antiguo Régimen ha dejado al hombre en una situación de ansiedad tal que necesita una figura fuerte de autoridad que lo saque de este trance. Tal figura es el Estado.<sup>57</sup> Estos tres autores coinciden en que

el Estado tiene por finalidad erradicar el miedo. Montesquieu y Toqueville, a diferencia de Hobbes, creen que una vez fundada la sociedad política, desaparece el temor o la ansiedad. El pensador inglés, como ya expuse, considera que una vez erigido el Estado, el miedo –ahora racionalizado en leyes punitivas– sigue jugando un papel crucial para mantener el orden político. Esto parece tener su comprobación más exacta en las épocas de crisis.

Recientemente, Corey Robin ha definido el miedo en su sentido político como “la percepción sentida de algún mal que se refiere al bienestar colectivo –el miedo al terrorismo, el pánico a un crimen, la ansiedad sobre la decadencia moral– o la intimidación provocada en los hombres y mujeres por los gobiernos o los grupos”.<sup>58</sup> Lo que hace que estos dos tipos de miedo sean políticos es que o bien emanan de la sociedad, o bien tienen consecuencias en ella. El miedo político, a diferencia del miedo privado, proviene de los conflictos internos de las sociedades.

Soy consciente de que otros muchos autores han desarrollado el tema del miedo político, pero las definiciones y reflexiones que acabo de exponer bastan para señalar sus principales características y su relación con la seguridad nacional. A mi modo de ver, y tomando como base las reflexiones y las definiciones arriba expuestas, el miedo político tiene las siguientes características:

- 1) Se configura en esencia como la relación entre un individuo sin poder y una instancia poderosa, sea ésta el Estado o aquello que amenaza la vida del individuo. Cuando se ha declarado una crisis de seguridad nacional, la relación desnudez-poder se da tanto con el Estado, como con aquello que supuestamente amenaza la seguridad. En este caso, el ciudadano impotente no tiene, por principio, ni la capacidad de defenderse ni la posibilidad de informarse por sus propios medios de la auténtica gravedad de la situación. Esto lo obliga a favorecer al Estado

<sup>53</sup> *Arte retórica*. Trad. de Francisco de P. Samaranch. México, Porrúa, 2011, L. II, cap. 5 (p. 147).

<sup>54</sup> *Ensayos escogidos*. Trad. de Constantino Román y Salame-ro. México, UNAM, 1997, L. I, cap., XVIII (p. 50).

<sup>55</sup> *Leviatán*, *op. cit.*, *supra* nota 41, p. 48.

<sup>56</sup> *Del espíritu de las leyes*. Trad. de Amelié Cuesta. México, Gernika, tomo I (de II), L. III, cap. IX (p. 60).

<sup>57</sup> *Democracy in America*. Trad. de James T. Schleifer. Indianapolis, Liberty Fund, 2010, vol. IV (IV vols.), part III, chapter XVI, (pp.1087 y ss.).

<sup>58</sup> “I mean a people’s felt apprehension of some harm to their collective well-being—the fear of terrorism, panic over crime, anxiety about moral decay—or the intimidation wielded over men and women by governments or groups”. *Fear. The history...*, *op.cit.*, *supra* nota 52, p. 2.

para que lo defienda de la amenaza –permitiéndole incluso abusos de poder– y a asumir la información que éste le proporciona, sin cuestionarla. Como consecuencia de lo anterior, el miedo político hace que el destino del ciudadano se identifique con del Estado, su único defensor e informador.

- 2) Puede ser generado por eventos críticos que ya están sucediendo o por eventos críticos que pudieran llegar a ocurrir. Es decir, el miedo político puede provocarse por la actualidad de un mal o por el anuncio de su próxima e inevitable aparición. La expectativa de un mal puede volverse permanente. Así, el discurso sobre la seguridad nacional puede valerse únicamente de la amenaza de un evento grave para declarar una situación de crisis. Es más, la sola amenaza puede llegar a generar más miedo que el hecho crítico consumado, pues reside en el terreno de la imaginación, donde puede agrandarse enormemente y perder cualquier tipo de proporción y temporalidad. “Una conciencia agitada presagia siempre cosas atroces”, dice el Libro de la Sabiduría (Sb, 17, 10). En cambio, una vez ocurrido, el hecho aciago obtiene realidad física y puede ser, mal que bien, medido. Creo que a esto se refiere Montaigne cuando sostiene que lo que más debe temerse es al miedo mismo.
- 3) Tiende a eclipsar las capacidades racionales y coloca a la persona que está bajo su dominio en el terreno del puro sentimiento, por lo que difícilmente se puede dar un pensamiento crítico en este estado. Así las cosas, el miedo impide una ponderación adecuada de la profundidad y seriedad de la supuesta crisis, lo que hace prácticamente inatacable el discurso de la seguridad nacional.
- 4) Amenaza directamente los bienes personales, de forma que mientras el individuo considerado de forma aislada esté a salvo, lo que le ocurra a los demás sólo le interesará de manera secundaria. Esto hace que la sociedad quede atomizada al punto que si el mal causado por el miedo no afecta a la persona en lo particular (o a sus seres queridos más directos), ésta podrá quejarse de la situación en general, pero no

estará dispuesta normalmente a comprometer su propia seguridad para generar un movimiento social que busque justicia para aquellos que ya han sido afectados directamente por la situación, que son los que, dado el caso, crean estos movimientos, minoritarios y de poca resonancia política real.

Quisiera hacer una aclaración sobre este último punto. Si bien el miedo político implica una afectación de la sociedad en su conjunto, esta afectación no se dirige a la sociedad como un todo, sino como la suma de sus miembros, de suerte que el objeto real del miedo es el individuo considerado de forma aislada. O dicho de forma más clara: el miedo político afecta a toda la sociedad, pero se despliega afectando a cada ciudadano (y a su núcleo familiar más próximo) considerado individualmente.

Pensadas en conjunto, estas cuatro características ponen en evidencia que el miedo político posibilita que el discurso de la seguridad nacional sea asumido por los ciudadanos de manera acrítica y tienda a perpetuarse. Además, que la utilización de medios extraordinarios para resolver la crisis se vuelvan permanentes, es decir, se normalicen. Finalmente, el embotamiento provocado por el miedo a los ciudadanos hace desaparecer la temporalidad o duración de las causas que le dieron origen: pareciera que la crisis no tienen fin, pues siempre habrá nuevas crisis financieras y nuevos motivos de inseguridad.

A modo de conclusión de este apartado, diré que, desde la perspectiva del miedo político, el discurso de la seguridad nacional se configura como un mecanismo que atrapa al individuo impotente y lo deja suspendido entre dos miedos: el miedo pre-estatal (representado por el enemigo) y el miedo pos-estatal (representado por el Estado con facultades extraordinarias). La crisis funge como el vértice donde estos dos miedos se tocan.

## II. Nación y representación política

Ya he hablado de los elementos que posibilitan el discurso de la seguridad nacional: la crisis y el miedo político. Cada uno de ellos tiene una relación proble-

mática con el concepto representación. En lo que toca a la primera, el problema crucial es determinar quién y con qué legitimidad decide si una situación es o no crítica. La respuesta que da el discurso de la seguridad nacional es que el Estado, como representante formal de la ciudadanía, es el sujeto legítimo para declarar una crisis, incluso sin cumplir los requisitos de una representación material, es decir, de la comprobación real de la voluntad política de la ciudadanía. Respecto del segundo elemento, el asunto es todavía más complicado: el Estado, por principio, representa a los gobernados, por lo que está plenamente legitimado para llevar a cabo las acciones pertinentes que aseguren a los ciudadanos su vida y patrimonio. No obstante, en el caso de la aparición de una amenaza o, aún más, de la vulneración real de la seguridad de los ciudadanos, en vez de desaparecer o, al menos, debilitarse el elemento que justifica la existencia del poder soberano, aparece una nueva forma de representación política que, prescindiendo de la representación material y extralimitando la formal, puede llegar a ejercer poderes extraordinarios sobre los ciudadanos, con tal de que haga frente a la amenaza del enemigo.

Como se ve, el problema de la representación recorre el discurso de la seguridad nacional desde sus condiciones de posibilidad. Y persiste, como veremos en este apartado, en su contenido semántico. En la introducción apunté que el concepto “seguridad nacional” es ambiguo. Las dos palabras que la conforman son equívocas, y tal equívocidad se debe precisamente a la noción de representatividad política que las sostiene. También señalé que, de manera especial, “nación” es una palabra problemática, pues puede denotar, al mismo tiempo, al Pueblo como una magnitud política activa (poder constituyente) o como un poder representado por el Estado (poder constituido). En este segundo caso, pareciera que la Nación es la identidad entre poder constituyente y poder constituido, o dicho de otra forma, la identidad entre el destino del Estado y el de la ciudadanía, donde la representación material desaparece y la formal –en el sentido de legal– se extralimita. Este apartado lo dedicaré a describir estas ambigüedades y a reflexionar sobre los problemas que implican en el discurso ideológico de la seguridad nacional.

“Seguridad” es una palabra no exenta de complejidad semántica. Significa, en primer lugar, estar libre de peligro o amenaza. También se refiere a la condición para preservar un estado o institución contra la actividad criminal, tal como el terrorismo, el robo o el espionaje. Asimismo, denota los procedimientos seguidos o medidas tomadas para asegurar tal condición. Finalmente, significa el estado afectivo en el que uno se siente protegido, estable y libre de ansiedad.<sup>59</sup> Como se hecha de ver, la palabra implica, a la vez, el estado, la condición, los procedimientos, las medidas y el estado afectivo relacionados con la liberación de peligros. Todas estas acepciones denotan tiempos históricos distintos: el estado general de seguridad se realiza en el presente, las condiciones implican el pasado, los procedimientos y medidas el futuro y, finalmente, el estado afectivo, de nuevo, el presente. A diferencia de los significados en español que recoge la el Diccionario de la Real Academia, las definiciones en lengua inglesa apuntan a que el adjetivo calificativo “nacional” o “estatal” es el que se corresponde naturalmente con el significado de seguridad.

Lo anterior implica que se puede dar una crisis de seguridad cuando se vulnera alguno de estos elementos significantes. Aquí aparece una paradoja: para recuperar el estado general de seguridad se puede, a la vez, provocar ansiedad en la población. O también se puede dar el caso, no raro, de que los propios medios para asegurar la seguridad en su segunda acepción, sean causa de la vulneración del sentimiento de protección. Esto ocurre, por ejemplo, cuando para procurar la seguridad estatal, se espía a los ciudadanos en sus comunicaciones privadas, como ha ocurrido en Estados Unidos. En este caso, para evitar

<sup>59</sup> Todos estos significados los tomo del *New Oxford American Dictionary*, *op. cit.*, *supra* nota 17. El Diccionario de la RAE sólo recoge tres acepciones muy genéricas: i) de cualidad de seguro, ii) certeza y iii) fianza u obligación de indemnidad a favor de alguien. La parquedad de significados en castellano denota, a mi modo de ver, que el discurso de la seguridad nacional tuvo su auge en el idioma inglés, como ya he tenido oportunidad de exponer, y su origen moderno en el francés, como el propio *New Oxford* señala. O dicho de manera más clara: si bien el origen común a las lenguas mencionadas es el latín: *securitas*, de *securus*, libre de preocupación o cuidado su desarrollo moderno se dio, primero, en Francia, y después, en los siglos XX y XXI en Estados Unidos y Gran Bretaña.

el terrorismo y el espionaje, se trata a todos los ciudadanos como sospechosos de terrorismo y, por tanto, se les espía. De suerte que la seguridad estatal y la seguridad personal se pueden contraponer o aún más: que el mantenimiento de aquélla vulnera a ésta.

Antes de hablar de todas las implicaciones de los significados del término “seguridad”, tenemos que analizar su nexa con lo nacional. Como acabo de sugerir, parece que hay dos tipos de seguridad, que o bien pueden coincidir o bien pueden divergir: la estatal-institucional y la personal. Por principio, el concepto “nación” tiene la intención de unir ambas seguridades en una sola, pero, como he venido exponiendo a lo largo de este trabajo, las pretensiones del Estado pueden ser distintas de las del ciudadano o el conjunto de ciudadanos. En este caso, se puede afirmar, como lo hace Hobbes, que la soberanía ha sido enajenada completamente al Estado por parte de los ciudadanos, por lo que ellos ya se encuentran perfectamente representados en las decisiones que éste toma, sin importar cuáles sean –siempre que aseguren la protección de la vida de los ciudadanos. De esta forma, seguridad estatal y seguridad nacional coinciden. La representatividad en este caso significa la completa suplencia de la voluntad popular para instalar, en su lugar, la sola voluntad del Estado soberano. Representar significa aquí sustituir completamente.

Pero también cabe la posibilidad de sostener que, si la voluntad estatal diverge de la del Pueblo,<sup>60</sup> en-

<sup>60</sup> Es importante señalar que existe una diferencia entre “nación” y “pueblo” en la teoría política estatal clásica de principios del siglo XX, sobre todo la alemana. Según Herman Heller, cuando el conjunto de individuos que conforman el pueblo tiene una voluntad política medianamente unitaria, entonces se convierten en una nación. Cuando la nación actúa con fuerza política, es decir, es capaz de cambiar unitariamente su realidad política, entonces es un Estado. En cambio, Carl Schmitt señala que los revolucionarios franceses utilizaban casi como sinónimos estos dos conceptos. La diferencia, en todo caso, es que “nación” designa al pueblo como unidad política con capacidad de obrar y con la conciencia de su singularidad política y la voluntad de su existencia política. El pueblo sólo es una unidad o asociación por coincidencia étnica o cultural, pero no política. La diferencia entre ambos autores es que Heller cree que la nación sólo implica voluntad de unidad política, mientras que Schmitt cree que la Nación también tiene capacidad de acción. Para ver la opinión del primero: Herman Heller, *Teoría de la Constitución*. Trad. de Luis Tobío. México, FCE, 1985, p. 177 y ss. Para la opinión de Schmitt: Schmitt, Carl, *Teo-*

tonces la auténtica voluntad nacional es la de la ciudadanía, pues ésta sólo ha transmitido o delegado la soberanía al gobierno para que cumpla con un mandato, por lo que aún conserva su carácter de sede original de ésta. Así las cosas, en caso de colisión, el poder soberano se restituye a su sede. Representar significa aquí cumplir un mandato con límites explícitos. En caso de que esto no suceda, la autoridad soberana concedida al mandatario (el Estado) regresa al mandante (el Pueblo).

La primera forma de resolver el problema es la expuesta, como acabo de mencionar, por Hobbes.<sup>61</sup> La segunda –que concibe la autoridad estatal como un simple contrato de mandato– es la forma en que algunos pensadores de la Segunda Escolástica Española,<sup>62</sup> así como los monarcómacos del siglo XVII<sup>63</sup> y algunos constitucionalistas ingleses modernos concibieron la soberanía.

Parte de la teoría constitucional contemporánea ha llegado a una solución intermedia respecto del tema de la soberanía popular: en ciertas decisiones el Estado tiene, por el solo hecho de la elección democrática, la legitimidad para tomar decisiones sin consultar al Pueblo, y éste tiene que asumirlas como propias (representatividad formal); pero en otro tipo de decisiones, tiene la obligación política de conocer por algún medio idóneo –verbigracia, la consulta po-

*ría de la Constitución*. Trad. de Francisco Ayala. Madrid, Alianza Editorial, 2009, pp. 96 y ss.

<sup>61</sup> El único camino para erigir un poder común capaz de defender a los ciudadanos “es conferir todo su poder y fortaleza a un hombre o a una asamblea de hombres, todos los cuales, por pluralidad de votos, puedan reducir sus votos a una voluntad. Esto equivale a decir: elegir a un hombre o una asamblea de hombres que represente su personalidad; y que cada uno considere como propio y reconozca a sí mismo como autor de cualquiera cosa que haga o promueva quien representa su persona, en aquellas cosas que conciernen a la paz y a la seguridad comunes; que además, sometan sus voluntades cada uno a la voluntad de aquél, y sus juicios a su juicio”. *Leviatán*, op. cit., supra nota 51, p.140.

<sup>62</sup> Por ejemplo, Fernando Vázquez de Menchaca. *Vid.*, Alonso Rodríguez Moreno, *Algunos conceptos fundamentales para el nacimiento de los derechos humanos: Fernando Vázquez de Menchaca*, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2012.

<sup>63</sup> Uno de los más importantes monarcómacos fue Juan Althusio. Se puede consultar su obra clásica: *La política: metódicamente concebida e ilustrada con ejemplos sagrados y profanos*. Trad. de Primitivo Mariño. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1990.

pular— su voluntad (representación formal). ¿Es esta una solución al tema de la representatividad? ¿Cómo se relaciona esta teoría de la doble representación con el discurso de la seguridad nacional? Antes de dar respuesta a estas dos interrogantes, es necesario reflexionar sobre el concepto de representatividad.

Hablar de nación es hablar de representatividad. ¿Qué es representar? Este tema es amplísimo, por lo que desde ahora advierto que sólo lo trataré del siguiente modo: definiré en términos generales el significado de representación política para los medievales. Después señalaré el cambio de concepción en la obra de Hobbes. Finalmente, expondré la idea de representación en algunos de los pensadores políticos contemporáneos más importantes.

En su estudio clásico sobre las teorías políticas medievales, Otto von Gierke sostiene que a partir del siglo XII era unánime en la doctrina que el consentimiento de toda la comunidad era un requisito para la validación de cualquier acto de la autoridad del gobernante que fuera perjudicial para el derecho de todos.<sup>64</sup> Esto significaba que, si bien el Monarca representaba a la Comunidad, ésta seguía teniendo un papel fundamental en el ejercicio de la soberanía.

La Escuela de los Glosadores —siglos XI y XII— pensó la soberanía política de dos formas. Por un lado, como un sistema dividido: la combinación de la soberanía del Gobernante y la soberanía de la Comunidad. El poder supremo, entonces, se atribuía a la unión coordinada de ambos. Por el otro, pensaban que el único soberano era la Comunidad. Ésta concedía de manera contractual el poder al Gobernante y, mientras se mantuviera en los límites del pacto, no había motivo para retirárselo. Sin embargo, si no cumplía con sus deberes, la Comunidad podía juzgarlo y destituirlo. Sea como fuere, la opinión común era que el Gobernante sólo existía por la Comunidad y sólo representando los intereses de ésta podía actuar con legitimidad.

La doctrina medieval concedía al Monarca, entonces, un carácter representativo. Sin importar qué tipo de exaltación pudiera hacerse de su poder, el señorío se concebía, no obstante, como un oficio, una

obligación con una serie de limitantes. La forma de ejercer este poder, que sin duda era uno de los más dignos, estaba descrita en la Constitución. De suerte que la dignidad real no pertenecía a este o a aquel príncipe, sino que estaba legislada en las leyes fundamentales como una esfera particular de poder. En lo que toca a la soberanía popular, también existían límites legales. No cualquier masa informe de ciudadanos representaba el querer de la Comunidad; era indispensable la erección de una Asamblea que cumpliera con los requisitos constitucionales. Esta Asamblea no representaba los derechos privados de una suma de individuos, sino el derecho público de una asamblea constitucionalmente conformada.<sup>65</sup>

Así, el ejercicio de la soberanía popular o de cualquier otro derecho de la Comunidad sólo era posible a través de una Asamblea que estuviera conformada cumpliendo todas las formalidades legales. Como es lógico, esta Asamblea no estaba constituida por todos los ciudadanos, sino por la parte más digna —en el sentido moral y político— que los representaba. El ejercicio de los derechos del Pueblo por una Asamblea representativa es original de la Edad Media y era, por tanto, desconocido en la Antigüedad, sostiene Gierke.<sup>66</sup> La Asamblea representativa actuaba en nombre de la Asamblea Representada de Todos, de suerte que los actos de los Representantes tenían exactamente el mismo valor legal que si los hubiera ejercido la Comunidad representada. Según Marisilio de Padua, el autor que desarrolló a mayor profundidad el tema de la soberanía popular y la representación política en la Baja Edad Media, los Representantes tenían que ser electos entre las personas de probada virtud y autoridad.<sup>67</sup>

El Estado, pues, era pensado como un cuerpo místico<sup>68</sup> conformado por una cabeza, el Rey, y por un cuerpo, la Comunidad. Y si bien el Rey ejercía la soberanía, la sede original de ésta era la Comunidad.

<sup>65</sup> *Ibidem*, pp. 61 y 62.

<sup>66</sup> *Ibidem*, p. 64.

<sup>67</sup> *Vid.*, *The Defender of the Peace*. Trad. de Annabel Brett. Nueva York, Cambridge University Press, 2005, D. I, cap. 12, núm. 4 (pp. 67 y 68).

<sup>68</sup> Para este tema se puede consultar la obra clásica de Ernst Kantorowicz: *The King's Two Bodies. A Study in Medieval Political Theology*. Trad. de William Chester Jordan. Nueva Jersey, Princeton University Press, 1997, cap. V, núm. 2.

<sup>64</sup> *Political Theories of the Middle Ages*. Trad. de Frederick William Maitland. Cambridge, Cambridge University Press, 1900, p. 44.

La idea de la soberanía popular fue un tema desarrollado por los grandes pensadores medievales, desde Cino de Pistoia, Bartolo de Sassoferrato, Baldo de Ubaldis y Marsilio de Padua, hasta el genio Nicolás de Cusa y los Escolásticos Españoles. El Reino o República, por tanto, siempre era pensado como un pacto entre el Gobernante y su Pueblo. Y si bien la soberanía provenía de Dios, éste se la concedía al Rey por medio de la Comunidad, su sede natural, la cual elegía al soberano.<sup>69</sup>

De estas ideas de la representación cabe destacar lo siguiente: el Rey, si bien gobernaba a la Comunidad, siempre tenía que hacerlo en beneficio de estos, de ahí que el señorío se consideraba un *officium*, la obligación de cumplir una tarea. De forma que si una de sus decisiones llegara a implicar la afectación del derecho de la Comunidad, tenía la obligación de consultar con ésta, representada en la Asamblea. Para los medievales, representar significaba, a la vez, presentarse frente a alguien, devolver algo y ponerse en el lugar de alguien para cumplir una tarea específica.<sup>70</sup> La representación se hace a la vista del representado, con la posibilidad de devolver el poder otorgado en caso de una mala representación y siempre implica una tarea, una obligación, un servicio.<sup>71</sup> Así, el representante jamás actúa en su propio nombre, sino en el nombre de los ciudadanos que lo eligieron.

La idea de representación sufrió un primer cambio profundo en la propia Edad Media, vía el pensamiento nominalista de Guillermo de Ockham, quien al negar la existencia de las ideas universales en las cosas, no considera que la Comunidad sea algo real, sino

la abstracción de una suma de individuos particulares. Si la Comunidad no existe como una idea universal, entonces el concepto de representación no puede ser real, sino una mera ficción. En todo caso, para que la representación fuera real, el Gobernante necesitaría consultar a todos los individuos que conforman la Comunidad antes de actuar soberanamente y no sólo a la Asamblea que supuestamente los representa. Cualquier otra forma de concebir la representación es ficticia, en el sentido de elucubración intelectual. De suerte tal que, en su pensamiento, la idea de representación por delegación del poder político y la idea del principio de mayoría democrática pierden su fundamento teórico y se transforman en meras ficciones (jurídicas, políticas o teológicas).

En sentido amplio, Ockham considera que representar “es ser aquello por lo que algo es conocido, como algo es conocido en el proceso de conocimiento”.<sup>72</sup> Como se ve la definición es abstracta: no implica hablar o actuar en nombre de otro, sino sólo ser aquello por lo que algo es conocido intelectualmente. Así, por ejemplo, Dios es el representante de todas las cosas porque hace posible que sean conocidas. Pero él las representa sólo para sí mismo, porque él sólo se conoce a sí mismo. En otro sentido, representar significa la imagen que representa lo que ella describe, y en un tercer sentido, se define como aquello que causa conocimiento, como un objeto lo hace. Parece que en Hobbes están presentes, de alguna forma, los tres sentidos cuando describe la representación soberana. Quedémonos con esta reflexión en la memoria, pues el nominalismo afectó profundamente la forma de concebir la representación política en la Modernidad y en nuestra propia época, como intentaré mostrar adelante.

Sabemos que este concepto logró una complejidad altísima durante el Barroco, sobre todo a través de las grandes obras de teatro. El significado más común del término “representar” en este periodo, como testimonian los diccionarios castellanos y franceses de los siglos XVII y XVIII,<sup>73</sup> es hacer a algo o a alguien

<sup>69</sup> Este movimiento ascendente, en el sentido de que el poder proviene del Pueblo para ser dado al Rey, y descendente, es decir, el poder que viene de la divinidad y desciende hacia el Pueblo, es estudiado por Walter Ullman en su trabajo clásico sobre la política medieval: *Law and Politics in Middle Ages. An Introduction to the Sources of Medieval Political Ideas...*

<sup>70</sup> Estos significados están en el monumental y clásico diccionario del doctor Freund de términos latinos-alemanes, editado y traducido por E. A. Adrews en 1850 y revisado y ampliado finalmente por Charlton T. Lewis: *A Latin Dictionary, Founded on Adrews' Edition of Freund's Latin Dictionary*. Oxford, Oxford University Press, 2002.

<sup>71</sup> Para profundizar en el concepto de “representación” durante la Baja Edad Media se puede consultar: Jeannine Quillet, “Community, Council and Representation”, en J. H. Burns, *The Cambridge History of Medieval Thought*. Cambridge, 2007, pp. 520-572.

<sup>72</sup> Esta definición de representación está recogida en: *Ibidem*, p. 562. La traducción es mía.

<sup>73</sup> Los diccionarios clásicos franceses y castellanos de estos siglos se pueden consultar de manera digital en el Nuevo Tesoro Lexicográfico de la Lengua Castellana de la Real Academia en la

presente con palabras y figuras que se fijan en la imaginación.

En el terreno político, el concepto de representación sufre un cambio radical en la obra de Hobbes. Para el pensador inglés, la representación del Gobernante ya no significará ni un *officium*, ni un hacer presente, ni algo que está a la vista para ser juzgado y que, incluso, se puede llegar a devolver; por el contrario, representar para Hobbes es la suplantación del representado. Esto significa que las acciones que realiza el representante, siempre y cuando se dirijan a evitar la muerte violenta de sus representados, tienen que ser asumidas por éstos como si ellos las hubieran hecho por voluntad propia. Pareciera, pues, que la representación en la obra de Hobbes es análoga a la que tiene un tutor sobre aquel a quien se ha declarado en juicio incapaz. O de manera más radical –como mencioné arriba–, el soberano representa a los ciudadanos en el sentido que los hace inteligibles para sí mismos, como el Dios de Ockham representa a las cosas haciéndolas inteligibles para sí mismo.

Hobbes estaba inmerso en la mentalidad nominalista iniciada por Duns Scoto y llevada al paroxismo por Ockham.<sup>74</sup> De ahí que piense la sociedad civil como el pacto entre individuos aislados. Para Hobbes los ciudadanos no conforman una Comunidad universal natural donde el Todo es más importante que la parte, sino una Sociedad artificial, en el sentido de una agregación voluntaria de personas donde lo importante es el Individuo.<sup>75</sup> El concepto de pacto social implica, pues, la imposibilidad de una representación real, pues se tendría que consultar a todos los individuos para todos los actos soberanos. Se puede hablar en nombre de la Comunidad, que es un todo orgánico real e, inclusive, espiritual, pero no se puede hablar en nombre de una Sociedad, constituida por individuos que sólo pueden ser representados en

lo público por sí mismos. Se tiene que optar, pues, por una representación ficticia, una representación pactada. “Si varios hombres deciden en común que todo lo que haga uno entre ellos, lo asimilarán a una acción de cada uno de ellos, cada uno será responsable de las acciones que haga ese hombre o ese grupo. No se le puede recriminar una sola acción sin recriminarse a sí mismo”.<sup>76</sup> Desde esta forma de concebir la representación es imposible cualquier tipo de queja o reclamo por parte del representado, sería tanto como quejarse de sus propias acciones voluntarias.

Para Hobbes, pues, la República es el Gobernante que ha sustituido a los gobernados o los ha asumido como parte impersonal de su cuerpo. Desaparece la mediación de la Asamblea de Representantes, que en la Baja Edad Media continuamente media y revisaba el ejercicio del poder por parte del Rey, y desaparece también el concepto de soberanía popular, o mejor dicho, se ve sustituido por la soberanía estatal. Resulta interesante que Hobbes utilice el símil del “cuerpo místico” para presentar su idea de República, pues en su obra transmuta por completo todos los valores políticos que sostenían esta idea en el Medievo. Para los medievales, como ya mencioné, el cuerpo –la Comunidad– tenía sus propios derechos, frente los derechos propios de la cabeza, el Rey. La diferencia entre estas dos clases de derechos es que los propios del Gobernante eran derivados, es decir, le eran concedidos con la posibilidad de retirárselos siempre que existiera una justificación de peso, mientras que los del Pueblo eran derechos originarios, que podía delegar, sí, pero aún en este caso le seguían perteneciendo. Incluso Marsilio de Padua sostuvo que todo derecho de soberanía sólo podía ser ejercido por el Rey si la Asamblea de Representantes lo avalaba.

Finalmente, quisiera señalar que se pueden distinguir con claridad dos momentos políticos en el pensamiento de Hobbes. El primero se refiere al pacto de asociación, por medio del cual los hombres deciden unirse en una sociedad a fin de conseguir la paz y la defensa personal. Ésta es la segunda ley de la naturaleza. El segundo momento se refiere al pacto

siguiente dirección electrónica: <http://ntlle.rae.es/ntlle/SrvltGUIMenuNtllle?cmd=Lema&sec=1.0.0.0.0>.

<sup>74</sup> Basta esta frase del *Leviatán* para caer en la cuenta de esto: “Nada universal hay en el mundo más que los nombres, porque cada una de las cosas denominadas es individual y singular”, *Leviatán*, op. cit., supra nota 41, p. 24

<sup>75</sup> Para la distinción entre sociedad civil y comunidad se puede consultar la obra clásica de Ferdinand Tönnies: *Community and Civil Society*. Trad. de Jose Harris y Margaret Hollis. Cambridge, Cambridge University Press, 2001.

<sup>76</sup> Thomas Hobbes, *De homine*, XV, 4.

de sujeción, en el cual se da la traslación del poder soberano al representante de la sociedad, es decir, el monarca. Este segundo pacto es el que funda, en sentido estricto, el Estado, el Leviatán:

Autorizo y transfiero a este hombre o asamblea de hombres mi derecho de gobernarme a mí mismo, con la condición de que vosotros transferiréis a él vuestro derecho, y autorizareis todos sus actos de la misma manera. Hecho esto, la multitud así unida en una persona se denomina Estado, en latín, *civitas*. Esta es la generación de aquel gran Leviatán, o más bien (hablando con más reverencia, de aquel dios mortal, al cual debemos, bajo el Dios inmortal, nuestra paz y nuestra defensa.<sup>77</sup>

La historia política posterior al siglo de Hobbes (el XVII) es bien conocida: el advenimiento de la monarquía absoluta. Sin embargo, después de la Revolución francesa (1789), ese poder omnímodo del déspota ilustrado es transferido al Pueblo, si bien representado por la llamada Asamblea Nacional. La Constitución de 1791, aún monárquica, perfila algunos de los conceptos fundamentales para el posterior desarrollo del constitucionalismo europeo y del concepto “representación”: Nación, Asamblea Nacional, Soberanía Nacional, etcétera. En el título III, que se refiere a los poderes públicos, se dice que la Soberanía es una e indivisible y que pertenece a la Nación; sin embargo, ésta sólo puede ejercer la soberanía por delegación, esto es, a través de sus representantes: la Asamblea Nacional y el Rey. Resulta muy sintomático del futuro desarrollo constitucional que esta Constitución no defina jamás qué es la Nación o lo nacional. Para 1793, Luis XVI había sido ejecutado y la idea de una monarquía parlamentaria se había esfumado de golpe.

Es en esta época que el abate Sieyès escribe su influyente ensayo “¿Qué es el Tercer Estado?”,<sup>78</sup> donde fragua las importantes categorías políticas de poder constituyente y poder constituido. El primero

corresponde al pueblo, que es donde se origina el Estado y que, por tanto, jamás pierde la posibilidad de ejercer el poder soberano y cambiar el orden jurídico, incluso la Constitución; mientras que el segundo corresponde a los representantes, a quienes el pueblo delega el poder soberano para que, con sus acciones, atiendan los intereses de sus representados. Los representantes –el poder constituido– son los que ejercerán, cotidianamente, el poder soberano, mas el pueblo tiene la autoridad para decidir en cualquier momento retomar su poder soberano originario y darse una nueva Constitución y elegir nuevos representantes.

Debido a los excesos cometidos por los revolucionarios y, después, por lo jacobinos en el poder, los liberales decimonónicos trataron de contener el poder absoluto de la voluntad popular a través de un positivismo jurídico férreo, que limitara cualquier pretensión de poder absoluto por parte del gobierno o del pueblo. El Código Civil francés de 1804 es el primero de los textos legales que tiene esta pretensión. El XIX es el siglo de los grandes códigos y del desarrollo del derecho administrativo.<sup>79</sup>

Desde finales del siglo XIX, y durante todo el siglo XX, la idea positivista en el derecho va perdiendo fuerza, debido sobre todo a las críticas de algunos pensadores y a las Guerras Mundiales, y el tema de la democracia, la representación, el poder constituyente y el poder constituido vuelve a surgir con fuerza. Por ejemplo, en 1900 ve luz una de las obras fundamentales de teoría política del siglo XX: La *Teoría General del Estado* de Georg Jellinek, en la cual ven de nuevo luz todas estas ideas. Si bien opositor del positivismo extremo, Jellinek considera que la sede de la soberanía no es la Nación –en el sentido del pueblo–, como habían sostenido los revolucionarios franceses, sino el Estado, entendido como poder constituido, como gobierno democrático y representativo.

En este importante libro, el profesor alemán define la representación política como “la relación de una persona con otra o varias, en virtud de la cual la voluntad de la primera se considera como expresión

<sup>77</sup> T. Hobbes, *Leviatán*, op. cit., supra nota 41, p. 141. Y más adelante define al Estado como “una persona de cuyos actos una gran multitud, por pactos mutuos, realizados entre sí, ha sido instituida por cada uno como autor, al objeto de que pueda utilizar la fortaleza y medios de todos, como lo juzgue oportuno, para asegurar la paz y la defensa común”, *idem*.

<sup>78</sup> Sieyès, Emmanuel, *¿Qué es el Tercer Estado?*. Trad. de Marta Lorente Sariñena y Lidia Vázquez Jiménez. Madrid, Alianza Editorial, 2008.

<sup>79</sup> Para este tema se puede ver: Maurizio Fioravanti, *Constituciones. De la antigüedad a nuestros días*. Trad. de Manuel Martínez Neira. Madrid, Trotta, 2001.

inmediata de la voluntad de la última, de suerte que jurídicamente aparecen como una sola persona”.<sup>80</sup> Además, sostiene que la idea de representación es estrictamente jurídica, en el sentido de que sólo se puede hablar de representación estatal por medio de una ficción jurídica. De ahí que Rousseau se haya equivocado al decir, sin distinción alguna, que la voluntad general no se puede jamás representar, pues pensaba tal representación en un sentido psíquico y no jurídico, donde sí es posible. Como se puede ver, su definición es muy cercana a la formulada por Hobbes.

También a principios del siglo XX, pero en el terreno sociológico, Max Weber definió la representación en términos generales como “la situación objetiva en que la acción de determinados miembros de la asociación (representantes) se imputa a los demás o que éstos consideran que deben admitirla como legítima y vinculadora para ellos, sucediendo así de hecho”.<sup>81</sup> Además distingue entre cuatro tipos de representación: la apropiada, la estamental, la vinculada y la libre. De éstas me interesa explicar la última, pues según Weber, ha sido la más común en Occidente. En la representación libre, el representante, por regla general elegido, no está ligado a instrucción alguna, sino que es señor de su propia conducta. Sólo se debe atener con carácter de obligación moral a lo que son sus propias concepciones objetivas; por tanto, no tiene deber de tomar en cuenta los intereses particulares de sus delegantes. Es interesante que Weber señale que los modernos sistemas parlamentarios han asumido este tipo de representatividad, pues su vinculación es a normas abstractas –objetivas e impersonales–, típicas de la dominación legal, que abren grandes espacios para la decisión subjetiva, que se toma desde las propias apreciaciones.

En su *Teoría de la Constitución* (1927), Carl Schmitt sostiene, tomando distancia de Jellinek y haciendo suyos varios conceptos de Weber, que la representación no es puro proceso jurídico, sino un asunto existencial.<sup>82</sup> Lo importante no es seguir una

serie de requisitos legales para que la representación se realice; lo importante es que el Pueblo realmente se sienta representado. La representación se da esencialmente en el terreno de la legitimidad popular, no en el de la simple legalidad o formalidad. En este sentido, Carl Schmitt se aproxima al concepto de representatividad popular medieval, mientras que Rousseau y Jellinek tienen, cada uno a su manera, una concepción nominalista de la representación política.

Schmitt concibe la actuación política del pueblo de dos formas: en su identidad inmediata y en su identidad representada.<sup>83</sup> En el primer caso, el pueblo actúa como magnitud real efectiva, en virtud de una homogeneidad fuerte y consciente y a consecuencia de firmes fronteras naturales o por cualesquiera otras razones. En el segundo, el pueblo es representado personalmente por un hombre o por un grupo de ellos. Ahora bien, en sentido estricto, no hay un Estado que pueda renunciar por completo ni a los elementos de identidad ni a los de representatividad. Hay formas de gobierno que dan primacía a la una o a la otra forma, pero no hay Estado que prescinda completamente de alguna de ellas. Aun la democracia directa es representativa, pues no todo el Pueblo vota –pensemos en los niños– y el Pueblo que sí está facultado legalmente para ello no lo hace en cualquier sentido, sino en algunos sentidos previamente establecidos y circunscritos que implican ya una cierta representación de las opiniones mayoritarias. O dicho más claramente: se vota sobre algo que previamente ha sido reducido a las opiniones más representativas de la mayoría y se vota según algunos principios rectores que también representan las ideas y valores. Por su parte, la monarquía más absoluta tiene que preservar ciertos elementos del principio de identidad del pueblo, pues si no, antes o después, el monarca sería derrocado.

Según Schmitt,<sup>84</sup> la representación popular tiene las siguientes características. i) Tiene que ser pública, por lo que el secreto se opone a ella: la conculca. ii) Tiene que ser existencial, en el sentido de que tiene que hacer perceptible y actualizar a un ser imperceptible (el Pueblo) mediante un ser de presencia públi-

<sup>80</sup> Georg Jellinek, *Teoría general del Estado*. Trad. de Fernando de los Ríos. México, FCE, 2004, p. 506.

<sup>81</sup> *Economía y sociedad. Esbozo de sociología comprensiva*. Trad. de José Medina Echavarría et al. México, FCE, 2012.

<sup>82</sup> *Teoría de la Constitución*. Trad. de Francisco Ayala. Madrid, Alianza Editorial, 2009, p. 209.

<sup>83</sup> *Ibidem*, p. 205.

<sup>84</sup> *Ibidem*, pp. 206-214.

ca. El Gobernante representa, entonces, a la unidad política existencial del Pueblo, que se hace perceptible a través de la representación gubernamental. iii) Esta unidad política tiene que ser representada como un todo. De ahí que sólo los puestos de gobierno representen y no cualquier puesto de la Administración Pública. Es interesante señalar que, en este punto, Schmitt concibe la unidad política como un “principio espiritual de la existencia política”. iv) Finalmente, la representación produce la unidad de un pueblo en situación política.

A la vista de estas características, el jurista alemán concluirá que el Estado se basa, como unidad política, en una vinculación de dos principios de formación contrapuestos: el de identidad del pueblo consigo mismo y el principio de representación. Ambos tienen que convivir en permanente tensión, regulándose el uno al otro constantemente. El problema de acentuar el primer principio, como lo hace Rousseau –quien propugna, de esta forma, por un gobierno mínimo– es que la democracia directa presupone una homogeneidad absoluta del Pueblo, lo que lleva las diferencias sociales reales a otros terrenos más dramáticos, como el económico. Además un Pueblo sin representación está en una situación infrapolítica, llevando una existencia meramente cultural o económica. Por el contrario, si se extrema la representación al punto de desterrar el elemento de identidad, se abren las puertas para un gobierno máximo, en el cual se termina por ignorar al sujeto de la unidad política. Esto llevaría a la paradójica situación de un Estado sin Pueblo; una *res populi* sin *populus*. Y esto sería una contradicción en términos.<sup>85</sup>

En la teoría estatal francesa destaca la obra clásica de R. Carré de Malberg,<sup>86</sup> quien sostuvo que la soberanía nacional excluye tanto la forma de gobierno monárquico como el democrático. La soberanía no pertenece, según Malberg, ni a los ciudadanos considerados individualmente, pues esto sería soberanía popular –teoría propia de la democracia–, ni a una persona particular (el monarca), sino al concepto abstracto de nación, que significa la universalidad ideal

del pueblo. Aunque todos los ciudadanos quisieran cambiar el régimen de gobierno, no podrían, porque la soberanía no reside en los ciudadanos particulares, es decir, el poder soberano no está dividido en partes alícuotas entre todos los individuos. Tampoco pueden darse Constitución. Los únicos que ejercen la soberanía, si bien no son sus titulares, son los representantes populares. De ahí que la soberanía nacional haya creado, siempre según Malberg, un nuevo sistema de gobierno distinto tanto de la democracia, como de la democracia y aristocracia: el gobierno representativo. En este orden de ideas, Nación y Estado no son distintos, sino caras de la misma moneda. El Estado es la Nación jurídicamente organizada.<sup>87</sup>

Al decir de Malberg, el voto para elegir a los representantes no debe entenderse en el sentido de una delegación de poder; los electores no realizan un acto de concesión del poder, sino más bien de abandono. No otorgan el poder; en todo caso, eligen, designan y nombran a sus representantes, pero no les otorgan la soberanía. O dicho con toda claridad: “la potestad que ejerce el cuerpo de los diputados no procede de los ciudadanos”.<sup>88</sup> ¿De dónde procede? De la persona abstracta de la nación. Por eso los diputados no representan a sus electores, sino a la nación. ¿Cómo saben los votantes y sus representantes que la nación está siendo realmente representada? No hay una respuesta clara a esto. Parece que son los representantes los únicos que saben, al menos durante el tiempo que dura su mandato, cómo se ejerce la soberanía en nombre de la nación. Pero, al mismo tiempo, cuando llega el tiempo de la nueva elección o de la reelección, los que realmente saben qué es representar a la nación son los votantes, pues pueden no conceder la reelección a un representante que consideran que no ejerció adecuadamente la soberanía de la nación.

Con la teoría de Malberg sobre la soberanía nacional, que, por momentos, tiene un cariz metafísico que la hace difícil de entender con precisión, nos aproximamos a la noción de representación que sos-

<sup>85</sup> *Ibidem*, pp. 213 y 214.

<sup>86</sup> *Teoría general del Estado*. Trad. de José Lión de Petre. México, FCE / UNAM, 2001.

<sup>87</sup> Para la exposición de estas ideas, véase: *ibidem*, capítulo II.

<sup>88</sup> *Ibidem*, p. 424.

tiene el concepto “seguridad nacional”. Lo nacional no es aquello que el pueblo, entendido como el conjunto de ciudadanos, establezca, sino lo que sus representantes decidan. En la obra de Carré de Malberg el pueblo queda prácticamente desactivado, alienado en una concepción abstracta de nación, y su única posibilidad de injerencia política en los temas nacionales es el voto, espaciado por largos periodos de tiempo.

Un autor contemporáneo que ha tratado el tema de la representación y ha hecho una aguda descripción de sus problemas actuales y su relación con la democracia es Ernst Wolfgang Böckenförde. En un artículo académico aparecido a principios de los noventa<sup>89</sup> del siglo XX, se pregunta qué relación guardan en nuestra época la democracia y la representación. Antes de dar respuesta, define la democracia, haciendo uso de una definición clásica y extendida: autogobierno del pueblo, decisión autónoma. Partiendo de este significado, la democracia auténtica es la directa. Sin embargo, critica esta visión directa de la democracia argumentando que no hay pueblo que tenga alguna relevancia política que no esté de alguna forma representado. Retomando algunas ideas de Schmitt sobre este tema, sostiene que la voluntad del pueblo no es algo acabado en sí y que sólo necesita ser evocado; por el contrario, “su determinación concreta se actualiza con preguntas y modos de recabar la información que en alguna medida ya prefiguran su contenido”.<sup>90</sup> Por otra parte, sostiene que en la actual democracia de masas, el interés por lo político es reducido, pues la gran parte de la vida del individuo es privada. Esto significa que la visión del pueblo como una unidad política con fuerza para actuar de forma directa en lo público es ya difícil de concebir y su realidad empírica es ciertamente imposible. Sin embargo, las decisiones sobre lo público tienen que ser tomadas todos los días; de ahí la necesidad de la representación, es decir, de funcionarios especializados en los asuntos públicos y consagrados a ellos. Por último, Böckenförde señala que las uni-

dades sociales, indispensables para la democracia directa, no se dan de manera espontánea; antes bien, aparecen a través de procesos de dirección que articulan a los ciudadanos de un modo determinado. Estos procesos implican que cuando un pueblo actúa unitariamente, lo hace ya bajo ciertas representaciones del mundo y de la política que previamente le han sido dadas por órganos de dirección cuyos integrantes representan a la ciudadanía. O dicho de forma más clara: la unidad de un pueblo viene dada naturalmente por los líderes que la dirigen, que fungen como representantes de los intereses del Pueblo.

A la vista de esto, hemos de aceptar que una democracia directa en sentido estricto no existe. O dicho de otra forma: toda forma de gobierno democrática es necesariamente representativa. Esta idea ya la vimos desarrollada por Schmitt. Tanto para su Constitución, como para su actuación, el pueblo necesita de órganos representativos que brinden unidad y dirección. Un pueblo con unidad y voluntad política se convierte en una nación; y cuando ésta decide constituir órganos de dirección representativos que le permiten actuar y dirigirse a fines específicos, ha llegado a ser un Estado. Esta idea la toma de Herman Heller.<sup>91</sup>

Ahora bien, ¿qué implicaciones tiene que un Estado sea democrático? En primer lugar, que en él tiene que existir una permanente de remisión al pueblo del poder de decisión y dirección de los órganos representativos. O dicho de otra forma: debe existir una estructura jurídica que permite al pueblo legitimar constantemente el poder ejercido por el Estado y los cargos públicos que opere. En segundo lugar, el Estado democrático ha de evitar que los representantes asuman el poder soberano como propio. Esto se logra a través de una competencia adecuada y limitada jurídicamente. Por último, tiene que incluir la posibilidad de que el poder de decisión y dirección representativo se puede corregir y contrapesar democráticamente. Esto se puede garantizar de dos formas: creando la posibilidad de destituir a un representante y permitiendo al pueblo la decisión directa sobre ciertos asuntos públicos de trascendencia.

<sup>89</sup> “Democracia y representación. Crítica a la discusión actual sobre la democracia”, en *Estudios sobre el Estado de Derecho y la Democracia*. Trad. de Rafael de Agapito Serrano. Madrid, Editorial Trotta, 2000, pp. 133-158.

<sup>90</sup> *Ibidem*, p. 137.

<sup>91</sup> *Vid.*, la nota 60.

Una vez establecido que toda democracia es, en algún sentido, representativa y que un Estado democrático ha de asegurar las condiciones recién expuestas, Böckenförde analiza el concepto de representación. Existen dos tipos: la formal y la material. La primera se refiere a la autorización que los representantes obtienen de los ciudadanos para actuar en su nombre. En este sentido, su acción tiene la fuerza de obligar al pueblo. Por su parte, la representación material apunta a que en la acción legitimada y autorizada siempre por el pueblo se actualizan y manifiestan los contenidos de la voluntad de éste. En esta forma de representación los órganos de dirección tienen que actuar de tal forma que los ciudadanos se vean representados en sus acciones. Además, los representados han de poder comprobar que sus representantes tratan y resuelven todos los asuntos que afectan su convivencia. De este modo, junto con la aceptación por parte del pueblo de las acciones de los órganos de dirección, está, a su vez, la obligación de éstos de generar aceptación y una disposición al seguimiento.<sup>92</sup>

La siguiente pregunta que intenta resolver Böckenförde es cómo se realiza la representación material. El punto de partida es concebir a los representantes como titulares de un cargo. Si bien la esencia del representante político en la época de la democracia de masas es la autonomía de su función, es decir, la libertad respecto de vinculaciones particulares y de imperativos de las bases sociales, esta autonomía no debe transmutar en una voluntad individual de hacer lo que se quiera. El funcionario público ha de representar una voluntad pública y no privada. Esto significa que sus acciones han de remitir a las exigencias de la generalidad, o sea, las demandas del pueblo en su conjunto. O dicho brevemente: la perspectiva desde la que un representante debe actuar es la de la voluntad pública.

Pero ¿qué es la voluntad pública? No es la mera voluntad empírica real de todas las personas, pues ésta no sirve para tomar decisiones políticas unitarias,<sup>93</sup> pero tampoco puede ser la nación en el sen-

tido de un ser público abstracto que excluye la voluntad del pueblo, como la concibió Malberg. Ha de buscarse, pues, una definición intermedia que sea capaz de explicar la representación de la voluntad pública en un sentido formal y material. Sostiene Böckenförde que la auténtica representación de la voluntad pública “significa la actualización y la manifestación misma del pueblo, sita en los ciudadanos, y significa asimismo la actualización y la manifestación de una cierta idea, viva en la conciencia de los ciudadanos, sobre cómo deben tratarse las cuestiones generales y cómo debe llevarse a cabo la mediación entre las necesidades e intereses y lo general”.<sup>94</sup> Cuando los representantes utilizan como criterio de sus reflexiones y decisiones la voluntad pública, los ciudadanos son capaces de identificar sus intereses políticos y personales en sus acciones.

Ahora bien, esta voluntad pública, en el sentido de las concepciones que vinculan a los ciudadanos comunitariamente y los principios de la dirección de la vida política, no se establece espontáneamente a partir de la inmediatez y de la identidad del pueblo. Es algo que necesita formarse con conciencia y para esto son indispensables los representantes. Ahora bien, sería un error pensar que una vez formada, la voluntad pública está acabada y permanece invariable. Por el contrario, al ser un proceso que incluye el querer de los ciudadanos, está variando continuamente, si bien su fondo puede permanecer relativamente estable. Así, los representantes tienen una doble obligación política: generar la voluntad popular y estar atentos a sus variaciones, es decir, consultarla por distintos medios. Hasta aquí con las ideas de Böckenförde.

A la vista de las distintas ideas que he expuesto en este apartado sobre la evolución de la representación política, quisiera dar algunas conclusiones.

---

de cada individuo, la cual tiene una perspectiva meramente subjetiva. Desde ella no se puede actuar políticamente, pues cada individuo busca su beneficio personal. En cambio, el concepto voluntad general se refiere a la voluntad política unitaria de los ciudadanos, es decir, de los individuos reales que piensan la realidad desde sus premisas públicas, que toman decisiones tomando por base el interés común.

<sup>94</sup> “Democracia y representación...”, *op. cit.*, *supra* nota 89, p. 151

<sup>92</sup> *Ibidem*, pp. 145 y ss.

<sup>93</sup> Desde Rousseau, hay una diferencia entre la *voluntad de todos* y la *voluntad general*. La primera es la voluntad empírica

Primero. En la modernidad, específicamente en el pensamiento de Thomas Hobbes, la idea de representación política sufre un cambio profundo respecto de la tradición medieval: se comienza a pensar que, en la misma fundación del Estado –a través del pacto social–, los ciudadanos alienan por completo su voluntad política, de forma que el gobernante actúa suplantando la voluntad popular. El Estado ya no es simplemente un actor, que caracteriza su papel siguiendo una serie de indicaciones previas (dadas por el director: el pueblo), sino un autor, es decir, alguien que decide libremente cómo llevará a cabo la representación. Y la comunidad o pueblo ya no es un concepto universal que pueda ser representado, sino una suma de voluntades cuya representación sólo es posible a través de un constructo artificial: el Leviatán. La única condición para que el gobernante pueda ejercer legítimamente el poder soberano es que brinde protección a sus ciudadanos.

Segundo. Si bien el movimiento democrático de los siglos XVIII y XIX surgió en gran medida para oponerse al absolutismo monárquico, su idea de representación es deudora del pensamiento nominalista de Hobbes. Esto se puede comprobar en los significados que dan a este término algunos de los autores que expuse. El sentido que Hobbes le da al concepto “representación política” está presente tanto en la definición de Jellinek, como en la de Weber –si bien analizada de forma crítica– y en la de Carré de Malberg.

Tercero. El término “nación”, pilar de la democracia representativa, contiene una ambigüedad desde sus orígenes revolucionarios hasta nuestros días. Por un lado, significa la totalidad del pueblo; así, la soberanía nacional coincide con la soberanía popular. Sin embargo, otros autores consideran que la nación no es el pueblo en sí, sino una idea abstracta de éste. En este sentido, la soberanía nacional es distinta de la popular, incluso opuesta a ésta. De suerte tal que, representar al pueblo puede significar, o bien representarlo en su realidad histórica (representación material) o bien representarlo abstractamente (representación formal). Esta tensión o escisión entre los elementos formales de la representación y los elementos materiales se extrema en el caso del discurso de la “seguridad nacional”.

Cuarto. A la vista de lo anterior, parece que cuando se apela a la seguridad nacional se utilizan convenientemente los dos extremos interpretativos de la palabra “nación” arriba mencionados. El concepto parece indicar, inicialmente, que el titular de la seguridad es la nación en el sentido del conjunto de ciudadanos. Pero la determinación de la crisis, así como la acciones necesarias y oportunas que han de tomarse para enfrentarla, apelan a la nación como un sujeto abstracto que tiene que ser interpretado por los representantes, sin consideración de los representados. Así se ha ejercido este discurso en Estados Unidos desde los atentados de 2001 y en México desde la llamada “guerra contra el narcotráfico” a partir de 2006.

Quinto. Tanto el concepto “seguridad” cuanto el concepto “nacional” poseen elementos semánticos paradójicos. En ambos casos, hay una contradicción de significados que oponen al Estado –en el sentido de poder constituido o gobierno representativo– y al pueblo. Desde la perspectiva de su contenido semántico, “seguridad nacional” significa, entonces, la seguridad de un pueblo, pero interpretada de manera exclusiva y sustitutiva por sus representantes. En este contexto, la palabra “nacional” juega un doble papel estratégico: legitima el discurso –haciendo referencia indirecta al pueblo– y al mismo tiempo, desactiva, con su carácter ideal, al objeto de la seguridad: el pueblo. También el concepto Estado sufre esta transformación: en una primera fase, es un concepto englobante que significa el pueblo (en el sentido de nación) y sus órganos representativos; mas en un segundo momento, en la fase de desarrollo del discurso de la seguridad nacional, el Estado se convierte en una persona artificial que suplanta la voluntad popular y actúa como un autor o tutor.

### III. La seguridad nacional y el estado de excepción

Hasta el momento he hablado de los elementos que posibilitan el discurso de la seguridad nacional, así como de su contenido semántico. Ahora reflexionaré sobre su consecuencia típica: la declaratoria del estado de excepción. Al igual que el tema recién tratado,

éste resulta complejo y tiene múltiples aristas. En otro lugar he analizado a fondo su estructura y su incompatibilidad con el Estado de Derecho.<sup>95</sup> Así que aprovecharé este apartado para hablar brevemente de su estrecha relación con el discurso de la seguridad nacional, de sus principales inconvenientes jurídicos y, finalmente, de su capacidad para construir contra-conceptos asimétricos.

Según el discurso ideológico de la seguridad nacional, las crisis posibilitan la suspensión o restricción de derechos constitucionales. Al analizar los documentos fundacionales de este discurso, pudimos comprobar que todos ellos, de alguna u otra forma, se refieren a los sacrificios personales que los ciudadanos podrían llegar a padecer a fin de preservar la seguridad nacional y específicamente, a la suspensión de ciertas libertades civiles. Igualmente, todas las Constituciones que prevén el estado de excepción, consideran que su declaratoria está justificada únicamente si peligra la seguridad nacional. No es de extrañar, entonces, que inmediatamente después de los atentados del 11 de septiembre de 2001, George Bush haya pedido al Congreso que aprobara el Acta Patriótica (Patriot Act), documento que ampliaba las facultades del Ejecutivo y posibilitaba la restricción y suspensión de libertades civiles. Esta Acta fue, en efecto, aprobada y ha sido reautorizada, en todo o en parte, hasta el presente. En 2011 Obama aprobó una extensión de tres polémicas provisiones<sup>96</sup> de la Patriot Act por cuatro años más.

<sup>95</sup> “Estado de excepción y Estado de Derecho: ¿compatibles o excluyentes?”, *Derechos Humanos México. Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos*. México, año 7, núm. 19, 2012, pp. 37-76.

<sup>96</sup> Esto se hizo a través de la *Patriot Sunsets Extension Act*, que se puede consultar en la siguiente dirección electrónica: <https://www.govtrack.us/congress/bills/112/s1038/text>. Las provisiones se refieren a la autorización, previamente dada por la corte, para espiar no sólo un medio de comunicación a la vez, sino todos los que una persona pueda utilizar. Es decir, se vigila a la persona y, por tanto, no se tiene que pedir autorización cada vez que utilice un nuevo medio de comunicación. La segunda se refiere a la investigación de los expedientes de las empresas relacionadas con el terrorismo. Finalmente, la tercera provisión se refiere a la posibilidad de vigilar a ciudadanos no estadounidenses sospechosos de terrorismo pero que no están conectados directamente con ninguna célula terrorista.

Pero suspender libertades civiles o derechos humanos es una medida política que difícilmente sería aceptada de buenas a primeras por los ciudadanos. De ahí que la declaratoria de un estado de excepción sea normalmente el resultado final de un proceso ideológico que obliga a los ciudadanos a aceptarlo. Primero se declara la crisis y se propaga el miedo, después se invoca a la nación –con todas sus ambigüedades– como criterio legitimador, y por último, se suspenden los derechos con la aquiescencia de los gobernados o de la parte que está ideológicamente convencida. De ahí la estrecha relación o, mejor dicho, la relación causal entre la seguridad nacional y el estado de excepción.

Hablemos más a fondo de la estructura de este discurso y como su fin es la declaratoria del estado de excepción. Con lo expuesto hasta este momento, ya tenemos elementos suficientes para engarzar la suspensión de derechos con el resto de la estructura de la seguridad nacional. El primer elemento que constituye este discurso es un hecho histórico que es percibido como amenaza por los ciudadanos de un Estado. Pensemos en los ataques terroristas en Estados Unidos o en la violencia generada por el narcotráfico en México. El segundo elemento tiene que ver con la decisión, por parte del Estado, de calificar la amenaza como una crisis de seguridad nacional. Este derecho es restrictivo del gobierno y, particularmente, del Ejecutivo. Si bien la amenaza por sí sola puede llegar a generar miedo entre los ciudadanos, cuando se la declara oficialmente como una crisis, el miedo se generaliza. De modo que a la declaración de la crisis sigue un miedo que es administrado por el Estado y por los medios de comunicación, a través del monopolio de la información sobre el desarrollo de la crisis. Esto trae como consecuencia la imposibilidad de formar una opinión pública informada y crítica, pues la mayoría de los ciudadanos se encuentran en un estado pasional (el miedo, la ansiedad, la perplejidad frente a lo desconocido) que lo imposibilita. Los discursos de los presidentes que han declarado una situación crítica de la seguridad nacional sugieren, de una u otra forma, la necesidad de realizar acciones extraordinarias. Para legitimar su pretensión, apelan a la nación como una entidad abstracta que, al mismo tiempo, incluye hipotéticamente –para legi-

timar— y excluye *de facto* —para evitar alguna crítica o restricción— la voluntad ciudadana. El último eslabón de esta cadena lo constituye la declaratoria del estado de excepción, es decir, la suspensión temporal de ciertos derechos fundamentales, como la privacidad, la libertad de expresión, la libertad de tránsito, la libertad de reunión, la propiedad privada y otros más. El discurso ideológico de la seguridad nacional contempla ciertos derechos fundamentales como una limitación que tiene que ser removida temporalmente. Logrando esto, se amplía el campo de acción estatal y el gobierno queda facultado para actuar en formas que antes no tenía. Hoy por hoy, sin embargo, la legislación internacional sobre derechos humanos ha formulado un bloque de derechos que no pueden ser, bajo ninguna circunstancia, suspendidos. Algunos ejemplos: el derecho a la vida, a la igualdad, a la no discriminación, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la libertad de conciencia y religión y al debido proceso.

El estado de excepción es el lugar donde se muestra con toda patencia que el discurso de la seguridad nacional desdobra a la nación en dos personas jurídicas: el Estado y la ciudadanía. Y cada una de ellas tiene sus derechos propios. Además, donde se restringen los de una parte, se amplían los de la otra. En la situación normal, en la que los derechos ciudadanos tienen plena validez, el Estado está maniatado y su acción se reduce a lo que la ley le permite hacer. En la situación excepcional, donde los derechos han sido suspendidos, ocurre lo contrario: el ciudadano sólo tiene los derechos que la ley constitucional le conserva (en el sentido de que asegura que no se suspendan), mientras el Estado puede hacer todo aquello que no esté prohibido explícitamente por la Constitución. O dicho de manera más clara: en el estado de excepción, el principio constitucional de distribución —pilar fundamental del Estado de derecho—, según el cual el ciudadano puede hacer todo lo que no está prohibido por la ley, mientras que el Estado, por el contrario, sólo puede hacer lo que la ley le permite, se invierte completamente: ahora el ciudadano puede hacer sólo aquello que la ley le otorga, y el Estado, por su parte, puede hacer todo lo que la ley no le prohíba de forma explícita.

Antes de seguir avanzando algunas conclusiones que se desprenden de lo previamente expuesto, me parece oportuno señalar algunas contradicciones jurídicas del estado de excepción. Resulta problemático definir jurídicamente el estado de excepción. Lo anterior se debe a que, al igual que otras figuras jurídicas límite, tales como el derecho de resistencia, se encuentra en los lindes del derecho y la política. No obstante lo anterior, la mayoría de las constituciones democráticas actuales prevén la posibilidad de declarar un estado de emergencia (o excepción) en sus territorios. Si bien dedican un artículo especial a establecer los casos en lo que éste se puede declarar, así como los derechos que no se pueden suspender y los límites temporales de su duración, agudos problemas jurídicos permanecen sin resolver.

El más fundamental de estos problemas<sup>97</sup> se podría formular así: i) ¿cómo es posible que una Constitución prevea su propia suspensión, aunque sea parcial y temporalmente? ¿No es esto una contradicción en términos? El segundo problema ii) se refiere a los requisitos para la declaratoria de un estado de excepción: éstos normalmente se refieren a causas genéricas (“perturbación grave del orden”) cuya determinación implica un altísimo grado de subjetividad, lo cual parece incompatible con la objetividad que la ley debe tener en un Estado de Derecho democrático. Además, una sola persona es quien está facultada, por lo común, para decidir si las condiciones genéricas prescritas en la Constitución se han actualizado: el presidente o, en su caso, el primer ministro. Una facultad tan amplia de decisión, otorgada a una sola persona, implica un grado alarmante de discrecionalidad. Y aún más: cuando se ha declarado un estado de excepción, el Poder Ejecutivo, cuya esencia jurídica es proponer y ejecutar leyes mas no legislar, gobierna a través de decretos, es decir, normas

<sup>97</sup> Los diferentes problemas sobre el estado de excepción han sido agudamente analizados por Carl Schmitt en su artículo “Teología Política. Cuatro capítulos sobre la teoría de la soberanía”, en *Carl Schmitt, teólogo de la política*. Trad. de Héctor Orestes Aguilar. México, FCE, 2004, pp. 20-62. Actualmente, el estado de excepción ha sido estudiado como clave interpretativa de la política contemporánea por Giorgio Agamben en *Estado de excepción*. Trad. de Flavia e Ivana Costa. Buenos Aires, Adriana Hidalgo Editora, 2007. Soy deudor de las reflexiones de estos dos autores para algunas de las ideas que desarrollo en este apartado.

jurídicas creadas ex profeso para atajar las graves circunstancias que dieron pie a la situación excepcional. ¿Cuál es el significado jurídico de un decreto y qué valor legal tiene? Finalmente iii), el tercer gran problema atinente al estado de excepción es el significado jurídico-filosófico de un derecho que ha sido suspendido: ¿qué estatus jurídico guarda? A mi modo de ver, antes de incluir en la teoría constitucional al estado de excepción, se tendría que dar una respuesta satisfactoria a estas preguntas.

Ahora quisiera hablar de la aporética estructura del estado de excepción. Prima facie, parece que el estado de excepción tiene una singular estructura: “estar afuera y, sin embargo, pertenecer”. El soberano, que decide sobre la excepción, parece encontrarse por encima y, al mismo tiempo, por debajo de la ley. Por encima, porque él decide (sea el soberano el Poder Ejecutivo o Legislativo) cuándo una ley ha de suspenderse o abrogarse; por debajo, porque él mismo se somete a las leyes en una situación corriente. Según Giorgio Agamben,<sup>98</sup> este oximoron de éxtasis-pertenencia permite al soberano gobernar a través de una fuerza de ley, sin ley. Es decir, en la excepción, el gobernante actúa más allá de la ley, pero esas actuaciones tienen, no obstante, fuerza de ley. Esto se predica, por ejemplo, de los decretos presidenciales durante los estados de emergencia, que sin ser en sentido estricto ley (no siguen los procedimientos mínimos para su legislación, por lo que no tienen la eficacia de la ley), tienen no obstante “fuerza de ley”.

Si bien el Estado de Derecho contemporáneo ha intentado eliminar al soberano en este sentido excepcional, por considerarlo un reducto metafísico y religioso de la época absolutista y monárquica –quizás Kelsen haya sido el más furibundo crítico de esta visión “religiosa” del soberano–,<sup>99</sup> no lo ha podido lograr del todo. Y aún más: parece que nuestra época es la que ha utilizado el estado de excepción de manera más sistemática y perversa, y no sólo me refiero a los campos de concentración y exterminio

de la Alemania nazi, sino a la actualísima política de muchos países occidentales que, so pretexto de la “seguridad” (económica y personal) frente a los enemigos internos o externos, han suspendido indefinidamente derechos fundamentales o, peor aún, han violado flagrantemente las prerrogativas básicas de la dignidad humana. Pienso en Estados Unidos y su política antiterrorista (que ha tenido perfecta continuidad desde 2001 hasta hoy, 2013), pero también pienso en México y su política completamente excepcional para atajar la gravísima situación de violencia y narcotráfico que sufre el país entero desde hace casi seis años.

Para cerrar esta apartado voy a conectar el tema del estado de excepción con la creación de contra-conceptos asimétricos. Esta expresión fue construida por Reinhart Koselleck<sup>100</sup> para explicar los pares conceptuales excluyentes que han acompañado la historia política de la humanidad entera. Según el historiador alemán, las clasificaciones mutuas entre las culturas han jugado un papel fundamental en su desarrollo político. La separación entre el “nosotros” y “ustedes” ha permitido la gestación del principio de identidad cultural y política. Sin embargo, muchas de estas clasificaciones no son simétricas, en el sentido de que no dividen para igualar lo que se reconoce distinto, sino que separan para señalar las diferencias. Y éstas tienen que ver con lo bueno y lo malo. Es decir, gran parte de los pares conceptuales que sostiene nuestra civilización tienen como función negar la reciprocidad del mutuo reconocimiento. Además, tienen la pretensión de universalidad, en el sentido de que aquello que somos y nos distingue de los demás es lo inequívocamente bueno, lo bueno de manera universal; mientras que lo que son los otros es lo mal universalmente.

Tres pares conceptuales asimétricos que han definido la cultura occidental son: el contraste entre bárbaro y heleno, cristiano y gentil y, modernamente, humano y no humano. A mi modo de ver, este último par conceptual puede llegar a surgir en el discurso de la seguridad nacional. Antes de analizar esta conexión, hay que hablar de la característica más pro-

<sup>98</sup> *Estado de excepción*, *op. cit.*, *supra* nota 45, pp. 71 y ss.

<sup>99</sup> *Vid.*, Hans Kelsen, “Dios y Estado”, en *Ensayos sobre Jurisprudencia y Teología*. Trad. de Ulises Smill *et al.* México, Fontamara, 2004.

<sup>100</sup> “The Historical-Political Semantics of Asymmetric Counter-concepts”, *op. cit.*, *supra* nota 3.

pia de los contraconceptos. Según Koselleck,<sup>101</sup> ésta es que la posición de uno está firmemente definida por los criterios que hacen posible la negación de contraposición que tiene que ser negada. O dicho de forma más clara: las posiciones se delimitan ideológicamente en su negación absoluta de la otra. Esto hace eficientes a los contraconceptos para lograr su fin (excluir al otro de manera radical, expulsarlo de la humanidad), pero al mismo tiempo imposibilita analizarlos desde el pensamiento científico.

A mi modo de ver, los momentos críticos son ideales para la generación de contraconceptos asimétricos. Durante el periodo crítico del ascenso al poder de Hitler y el fin de la Segunda Guerra Mundial (1933-1945), el periodo crítico por excelencia del siglo XX, surgió con toda su fuerza la terrible distinción entre “ario” (hombre o súperhombre) y “no-ario” (que incluía a los judíos y otras minorías), y que significó para los nazis la diferencia entre hombre y sub-hombre. En este caso, los nazis distinguieron entre aquellos que pertenecen a la Humanidad y son dignos, de aquellos que no pertenecen a ella y han de ser, por tanto, exterminados. La pseudociencia a la que acudieron los nazis para justificar esta distinción hace imposible cualquier análisis racional para entender el contraconcepto asimétrico. Su contenido fue tan ideológico y construido para lograr su objetivo discriminatorio, que pertenece al terreno de lo irracional.

En el caso concreto del discurso de la seguridad nacional, la determinación de la crisis permite la construcción de pares conceptuales con estas características. Quisiera reflexionar con brevedad sobre dos de gran relevancia: ciudadano-terrorista y ciudadano-sicario, en el caso mexicano. Ambos implican una distinción radical entre mal moral y bien moral. Como consecuencia, ambos tienen como base ideológica la distinción “hombre” y “sub-hombre”. Quien ha sido puesto bajo la categoría “terrorista” o “sicario” no tiene la misma dignidad que un ciudadano. En el caso de la primera, esto ha quedado demostrado en las justificaciones esgrimidas por George Bush (mediante la Secretaría de Defensa y la Secretaría de Justicia), después de los atentados de 2001, para que se pudiera torturar a los terroristas o sospechados de te-

rorismo, pues a estos no se les aplicaba el Protocolo de Estambul contra la tortura y malos tratos. En el caso mexicano, hemos visto cómo a muchos sicarios o supuestos sicarios se les han violado derechos humanos básicos tales como la presunción de inocencia (al ser presentados como espectáculo en los medios de comunicación) o el debido proceso (tenemos el malhadado caso de Florence Cassez).

Con estos contraconceptos surgen, a mi modo de ver, dos graves problemas: i) El problema de su definición. ¿Quién es un sicario o un terrorista? Que el Estado o los medios de comunicación decidan que lo es. Así, terrorista puede ser alguien vinculado directamente con eventos terroristas, pero también gente que indirectamente está vinculada o gente de quien se sospecha fundadamente e, incluso, cualquier ciudadano de origen árabe. En México, el concepto “sicario” ha servido para designar, por igual, narcotraficantes, narcomenudistas, consumidores, víctimas del narcotráfico, etcétera.<sup>102</sup> ii) El problema de la supuesta pérdida de la dignidad. Parece que el terrorista o el sicario ha perdido su dignidad, de forma que los derechos fundamentales no tienen vigencia en su caso. El discurso sobre la seguridad nacional se legitima construyendo un enemigo total que amenaza radicalmente a la nación y que, por tanto, es radicalmente malo. Esto lleva a la confusión entre la dignidad ética, es decir, el mérito personal que cada quien obtiene con sus acciones (buenas) y que le es reconocido por la gente que lo rodea y la dignidad ontológica, esto es, la que tiene cualquier hombre por el simple hecho de serlo y que no se pierde bajo ninguna circunstancia. En este segundo concepto de dignidad están basados los derechos humanos. La confusión entre uno y otro ha sido una de las grandísimas amenazas contra los derechos humanos en las épocas de crisis estatal. Parece que los Estados en situaciones de crisis de seguridad permitieran esta confusión precisamente para generar una zona excepcional de indistinción entre lo humano y lo subhumano.

<sup>101</sup> *Ibidem*, p. 159.

<sup>102</sup> Esto ha sido estudiado y documentado por Fernando Escalante Gonzálbo en un libro de reciente aparición: *El crimen como realidad y representación*. México. El Colegio de México, 2012.

El gran problema de los contraconceptos asimétricos es que tienen un fuerte contenido ideológico que se desplaza al terreno del juicio moral, haciendo que los involucrados en ellos se enfrenten maniqueamente como un bien y un mal universales. No es de extrañar que Carl Schmitt hablara de una tiranía de los valores<sup>103</sup> en política. So pretexto de su patencia inmediata y de su contenido moralmente bueno y, por tanto, incuestionable, conceptos tales como “democracia”, “justicia”, “paz” y análogos se pueden esgrimir contra los enemigos, quienes por supuestamente negar tales valores, son inhumanos o subhumanos. En los estados de excepción, los contraconceptos se vuelven especialmente peligrosos, pues es el propio gobierno quien arroga el derecho exclusivo para decidir quiénes están en uno u otro de sus extremos, quiénes son ciudadanos y quiénes no. De suerte que la línea ideológica que separa al ciudadano del terrorista o del sicario sufre constantes reajustes. Esto abre la posibilidad de que todos los ciudadanos sean considerados objetos de vigilancia, inclusive ciudadanos de estados extranjeros. En los últimos meses han salido a la luz documentos confidenciales que revelan que el gobierno de Estados Unidos no sólo espía las comunicaciones de sus nacionales sino las de otros ciudadanos extranjeros alrededor del mundo.<sup>104</sup>

#### IV. Conclusiones

1. El discurso ideológico de la seguridad nacional tiene una estructura conceptual compleja y problemática. Para analizarlo en toda su complejidad, es necesario estudiar sus condiciones de posibilidad, su contenido semántico y su finalidad. Hemos visto que las primeras son el miedo y la crisis. En lo que

se refiere a su contenido semántico, resulta crucial estudiar los significados contradictorios que abrigan las palabras “seguridad” y “nación”. Sobre todo esta última, ha tenido un desarrollo intrincado y contradictorio en la historia política moderna y contemporánea. Finalmente, hemos podido comprobar que el fin del discurso de la seguridad nacional es la declaración del estado de excepción.

2. Desde sus orígenes etimológicos hasta su uso actual, el término “crisis” ha ido acumulando significados médicos (enfermedad que tiene que ser diagnosticada oportunamente), teológicos (decisiones permanentes cara al Juicio Final –sea histórico o teológico–) y político-jurídicos (juicios que dan sentido histórico y político a una comunidad y decisiones y procesos que crean leyes). Todos estos significados son utilizados, de una u otra forma, por el actual discurso de la seguridad nacional. Y no sin contradicciones internas. En términos generales, se podría concluir que la crisis es una situación determinada por el Estado para tomar decisiones que falsamente dan un sentido histórico totalizante a la nación. Este sentido histórico sirve, a su vez, para justificar la consecución de ciertos objetivos políticos y para poder crear normas jurídicas de manera extraordinaria. Debido a la actual concepción del tiempo como aceleración exponencial, las crisis han perdido temporalidad específica y han tendido a volverse permanentes. Por tanto, las decisiones extraordinarias y con un cariz teológico-político (es decir, que apelan a una redención mitológica última de la nación) también se han vuelto permanentes.

3. Desde la perspectiva del miedo político, el discurso de la seguridad nacional se configura como un mecanismo que atrapa al individuo impotente y lo deja suspendido entre dos miedos: el miedo pre-estatal, representado por el enemigo que amenaza la seguridad, y el miedo post-estatal, cuya causa es el Estado mismo que se ha arrogado facultades extraordinarias para recuperar la seguridad supuestamente perdida.

4. Tanto el término “seguridad” como el término “nación” tienen significados ambivalentes que apuntan a una distinción política fundamental entre el Estado, entendido como gobierno, y el Pueblo, en el sentido del conjunto de ciudadanos. Si bien el dis-

<sup>103</sup> *La tiranía de los valores*. Trad. de Ánima Schmitt. Granada, Editorial Comares, 2010.

<sup>104</sup> El periódico británico *The Guardian* ha publicado una serie de noticias sobre la filtración de documentos clasificados del gobierno de Estados Unidos que revelan la vigilancia de comunicaciones (especialmente correos electrónicos) de ciudadanos de todas partes del mundo. En la versión digital del periódico se puede ver, a modo de ejemplo, una de estas noticias, del día 30 de septiembre de 2013: <http://www.theguardian.com/world/2013/sep/30/nsa-americans-metadata-year-documents>

curso de la seguridad nacional tiene la pretensión de identificar el destino de los gobernantes y gobernados, su desarrollo en la realidad histórica –la determinación de la crisis, su temporalidad y las acciones para hacerle frente, que son decididas unilateralmente por el gobierno– muestra lo contrario: la separación o incluso la oposición entre las pretensiones estatales y las pretensiones ciudadanas. El Estado termina por asumir una representación meramente formal y elimina cualquier tipo de representación material, sin la cual no es posible hablar de una democracia representativa real.

Desde la perspectiva de su contenido semántico, “seguridad nacional” significa la seguridad de un pueblo, pero interpretada de forma exclusiva y sustituida por sus representantes políticos. Se apela a la nación en el sentido de la totalidad política que incluye al pueblo y a sus órganos de dirección para legitimar el discurso y, una vez logrado lo anterior, se desactiva la voluntad popular cambiando su contenido semántico: ahora “nación” significa un concepto ideal de pueblo que sólo puede actuar a través de sus representantes, quienes por su autonomía de cargo, son los únicos intérpretes legítimos de la voluntad pública abstracta.

5. El resultado final del discurso ideológico de la seguridad nacional es la declaración de un estado de excepción, o sea, la decisión del poder soberano que suspende y restringe los derechos fundamentales con el argumento de que esto es necesario para resolver una supuesta crisis. Si bien se podría decir que se suspenden unos derechos particulares, con el fin de poder defender otros aún más fundamentales, esto no ocurre en realidad, pues todos los elementos ideológicos del discurso develan que lo que se busca defender, en realidad, son los derechos del Estado (es decir, la conservación de un poder extraordinario

que está por encima de la ley o, como dice Agamben, una fuerza de ley sin ley), entendido como persona jurídica distinta del pueblo. Además de suspender derechos fundamentales, el estado de excepción construye contraconceptos asimétricos, que permiten al poder soberano distinguir entre seres con dignidad y seres que la han perdido, parcial o totalmente.

6. El actual discurso de la seguridad nacional está fundamentado en elementos ideológicos que lo hacen potencialmente peligroso para los ciudadanos. Sin embargo, es posible pensar la seguridad nacional con otros pilares conceptuales. No ha sido mi intención directa criticar el concepto en sí de “seguridad nacional”,<sup>105</sup> el cual, sin lugar a dudas, es uno de los conceptos fundamentales del derecho público. Asimismo, no creo que sea imposible lograr su legislación constitucional, evitando las aporías jurídicas que mencioné arriba. Pero, para lograr esto, es del todo necesario purificarlo de su discurso actual (con el que nació históricamente) o, al menos, precisar críticamente los conceptos que lo componen. Un primer paso en esta dirección sería legislar los medios jurídicos idóneos para contrapesar la representación formal, que prima en el actual discurso, con la representación material. Ahora bien, para que ésta sea posible, es necesario fijar un contenido moral mínimo que defina cuáles son los valores que dan cohesión a una nación particular. O dicho de otra forma: hace falta pensar y asumir como sociedad una noción mínima de bien común. Los derechos humanos servirían, sin duda, como base para la construcción de dicha noción.

---

<sup>105</sup> Lo que sí hay que decir con toda claridad es que históricamente el concepto de “seguridad nacional” y su discurso ideológico nacieron al mismo tiempo, y por eso, hoy por hoy, son prácticamente indistinguibles. Pero sí es posible, a mi modo de ver, separar el concepto de su discurso.

# **COMENTARIO**

## **Jurisprudencial**





# Comentario jurisprudencial

## Comentario a la Contradicción de Tesis 293/2011 resuelta por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en México. Parámetro de control de regularidad y jurisprudencia interamericana

Mireya Castañeda Hernández\*

### I. Introducción

El presente comentario jurisprudencial tiene por objeto la Contradicción de Tesis 293/2011, resuelta por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) el 3 de septiembre de 2013 y publicada el 25 de abril del 2014.<sup>1</sup> Esta decisión resolvió los puntos jurídicos en contradicción,<sup>2</sup> sobre dos temáticas de la mayor importancia, en primer lugar, la posición jerárquica de los tratados internacionales en materia de derechos humanos en relación con la Constitución; en segundo lugar, el carácter de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La SCJN emitió jurisprudencia sobre cada una, que se han incorporado, como pieza clave, al desarrollo jurisprudencial que ha tenido lugar en la Décima Época, a partir de las reformas constitucionales en materia de derechos humanos publicadas en 2011.<sup>3</sup>

Derivado de lo anterior, se ha considerado oportuno abordar la Contradicción de Tesis 293/2011, al haber fijado criterios en temas de la mayor importancia y discusión actual en México, como lo es el denominado “nuevo parámetro de control de regularidad o validez de las normas del ordenamiento jurídico mexicano”; tema que en Colombia, como se hará referencia, se ha denominado “Bloque de constitucionalidad”,<sup>4</sup> como parte de las herramientas generadas para la implementación del derecho internacional de los derechos humanos (DIDH).

Uno de los temas más cuestionados desde la aprobación de la Contradicción de Tesis 293/11 es el de “la restricción de derechos humanos”, en clave de la jurisprudencia emitida con rubro: DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYE EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL.<sup>5</sup>

Si bien, el tema de la restricción de derechos únicamente es mencionado en la sentencia de la Contradicción de Tesis 293/2011, fue parte muy importante en los debates que se originaron en torno a ella en el Pleno de la SCJN, desde la primera ocasión que fue discutida y retirada en 2012,<sup>6</sup> que continuó en las sesiones que terminaron con su aprobación el 3 de septiembre 2013.<sup>7</sup> En general poco se puede apreciar

\* Investigadora del Centro Nacional de Derechos Humanos de la CNDH.

<sup>1</sup> Pleno, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 5, abril de 2014, T. I, p. 96.

<sup>2</sup> Derivadas del amparo directo 1060/2008 del Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito y los amparos 344/2008 y 623/2008 del Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.

<sup>3</sup> Publicada en el *Diario Oficial* de la Federación el 10 de junio de 2011.

<sup>4</sup> *Vid.*, Sentencias de la Corte Constitucional colombiana C-225/95, C-358/97, por mencionar algunas.

<sup>5</sup> *Op. cit.*, *supra* nota 1, p. 202.

<sup>6</sup> Sesiones del 12 al 15 de marzo de 2012. En aquel momento se plantearon las tesis con rubro: DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES DE LOS QUE EL ESTADO MEXICANO SEA PARTE, FORMAN PARTE DEL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD DE DERECHOS; y JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS ES OBLIGATORIA PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA.

<sup>7</sup> Sesiones del 26 de agosto al 3 de septiembre de 2013. El proyecto original del Ministro Zaldívar, consultable en: <http://es.scribd.com/doc/163378746/Contradiccion-de-Tesis-293-2011-Proyecto-Zaldivar>. *Vid.*, Pedro Salazar Ugarte, “Tenemos bloque de constitu-

en el texto de la Contradicción de Tesis, todos los temas y tamicos que fueron discutidos, que si bien pueden ser consultados en las versiones taquigráficas,<sup>8</sup> sólo parte de ellos puede encontrarse en los votos realizados por los Ministros. En el presente comentario se ha considerado oportuno dedicar el último apartado a una referencia a ciertas de las ideas plasmadas en cada uno de los votos concurrentes, aclaratorio y particular formulados a la decisión que nos ocupa, con la finalidad de tener un panorama más completo de la decisión que se comenta.

Por otro lado, se derivó también la jurisprudencia con rubro: JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA.<sup>9</sup>

La estructura del presente comentario, además del presente apartado introductorio, estará integrada, con la extensión que permite la naturaleza del presente escrito, de la siguiente forma. En el primer apartado se abordarán las consideraciones de fondo de la Suprema Corte, divididas en las dos temáticas referidas, la posición jerárquica de los tratados internacionales en materia de derechos humanos en relación con la Constitución, en primer lugar y el carácter de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en segundo lugar. Cada una estará dividida en: a) Criterios denunciados, en donde se expondrán las tesis en contradicción, b) Consideraciones de fondo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en donde se realiza un esfuerzo por presentar las partes esenciales de la decisión, c) Jurisprudencia por contradicción emitida, en donde se cita textual la jurisprudencia emitida y d) Comentarios, en este último es en donde se expondrán las reflexiones, consideraciones y referencias jurisprudenciales y teóricas que se consideran pertinentes. En el segundo apartado, como se adelantó, se consideró oportuno exponer ciertas ideas, que se estiman esenciales, de las plasmadas en los votos concurrentes, aclaratorio y particular emitidos por los Ministros y algunos comentarios. Se cerrará con unas consideraciones finales.

Como se profundizará en el desarrollo, me parece oportuno destacar en este momento, que en otros países de América Latina, como Colombia, que también tuvo modificaciones constitucionales relativas a la recepción de tratados internacionales de derechos humanos, en la década de los noventa, se puede observar desde entonces un progresivo avance en su jurisprudencia, hasta construir el concepto de “Bloque de constitucionalidad”, que como lo ha destacado la Corte Constitucional colombiana, se creó para interpretar el alcance de los derechos consagrados en su Constitución “de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”.<sup>10</sup> En ese sentido, podemos indicar que la decisión que hoy se comenta es un esfuerzo nacional similar, por lo que se ha denominado “*parámetro de control de regularidad*”.

De esta manera, se comentará la Contradicción de Tesis 293/2011, que aborda algunos de los temas de mayor relevancia en el país en la protección de derechos humanos, decisión que seguramente será un referente en la materia, al dar pasos importantes, pero, sin duda, como en todas las áreas, el debate, la evolución y el perfeccionamiento segura y necesariamente deberá continuar en estos temas.

---

cionalidad, pero con restricciones”, *Nexos en línea*, 4 septiembre de 2013, consultable en: <http://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?p=3090> (junio de 2014); Geraldina González de la Vega, “Claves para entender la discusión en la SCJN. Bloque de constitucionalidad y jerarquía de fuentes”, 28 de agosto de 2013, Consultable en: <http://www.animalpolitico.com/blogueros-treinta-y-siete-gradados/2013/08/28/claves-para-entender-la-discusion-en-la-scn-bloque-de-constitucionalidad-y-jerarquia-de-fuentes/#axzz35rfwvQmi> (junio de 2014)

<sup>8</sup> Consultables en: [https://www.scjn.gob.mx/pleno/Paginas/ver\\_taquigraficas.aspx](https://www.scjn.gob.mx/pleno/Paginas/ver_taquigraficas.aspx) (consultada en junio de 2014)

<sup>9</sup> *Op. cit.*, *supra* nota 1, p. 204.

<sup>10</sup> Corte Constitucional de Colombia Auto 078A/99, BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD. OBJETO.

## II. Consideraciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

La SCJN señaló que existía contradicción de tesis denunciada entre las sustentadas por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, en los amparos 344/2008 y 623/2008 y el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativas y de Trabajo del Décimo Primer Circuito en el amparo directo 1060/2008 y que la *litis* consistía en determinar: 1) la posición jerárquica de los tratados internacionales en materia de derechos humanos en relación con la Constitución, y 2) el carácter de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Asimismo, precisó que si bien en el expediente varios 912/10,<sup>11</sup> se esgrimieron diversas consideraciones acerca de la obligatoriedad de las sentencias condenatorias al Estado mexicano de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tal decisión no constituye jurisprudencia por lo que sigue siendo relevante resolver tal cuestión.

La Suprema Corte señaló que los casos que motivaron la Contradicción de Tesis 293/11, fueron resueltos por los Tribunales Colegiados, aplicando el marco constitucional que se encontraba vigente al momento de emitir sus decisiones, lo cual fue antes de que se aprobaran las reformas constitucionales en materia de derechos humanos y juicio de amparo de 2011.<sup>12</sup> Si bien, los criterios no tomaron en cuenta dichas modificaciones constitucionales, al incidir en la materia de contradicción, la SCJN consideró que era pertinente resolverla con el marco constitucional vigente, siendo además un elemento de gran importancia en la resolución el nuevo artículo 1o. constitucional.

### 1. La posición jerárquica de los tratados internacionales en materia de derechos humanos en relación con la Constitución

#### A. Criterios denunciados

Por un lado, el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, en el amparo directo 344/2008, emitió la siguiente tesis aislada:

DERECHOS HUMANOS, LOS TRATADOS INTERNACIONALES SUSCRITOS POR MÉXICO SOBRE LOS. ES POSIBLE INVOCARLOS EN EL JUICIO DE AMPARO AL ANALIZAR LAS VIOLACIONES A LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES QUE IMPLIQUEN LA DE AQUÉLLOS. Los artículos 1o., 133, 103, fracción I, y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establecen respectivamente: que todo individuo gozará de las garantías que ella otorga; que las leyes del Congreso de la Unión, que emanen de ella, y los tratados acordes a la misma, serán la Ley Suprema de toda la Unión; que los tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales; y, las bases, los procedimientos y las formas para la tramitación del juicio de amparo. Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ubicó a los tratados internacionales por encima de las leyes federales y por debajo de la Constitución, según la tesis del rubro: "TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL". (IUS 192867). De ahí que si en el amparo es posible conocer de actos o leyes violatorios de garantías individuales establecidas constitucionalmente, también pueden analizarse los actos y leyes contrarios a los tratados internacionales suscritos por México, por formar parte de la Ley Suprema de toda la Unión en el nivel que los ubicó la Corte. Por lo tanto, pueden ser invocados al resolver sobre la violación de garantías individuales que involucren la de los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales suscritos por México.<sup>13</sup>

<sup>11</sup> Publicada en el *Diario Oficial* de la Federación el 4 de octubre de 2011.

<sup>12</sup> Publicadas en el *Diario Oficial* de la Federación los días 10 y 6 de junio de 2011, respectivamente.

<sup>13</sup> Tesis Aislada, 9a. época, Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXVIII, agosto de 2008, p. 1083.

Por otro lado, el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativas y de Trabajo del Décimo Primer Circuito, en el amparo directo 1060/2008, dio lugar a la siguiente tesis aislada:

TRATADOS INTERNACIONALES. CUANDO LOS CONFLICTOS SE SUSCITEN EN RELACIÓN CON DERECHOS HUMANOS, DEBEN UBICARSE A NIVEL DE LA CONSTITUCIÓN. Los tratados o convenciones suscritos por el Estado mexicano relativos a derechos humanos, deben ubicarse a nivel de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque dichos instrumentos internacionales se conciben como una extensión de lo previsto en esa Ley Fundamental respecto a los derechos humanos, en tanto que constituyen la razón y el objeto de las instituciones. Por lo que los principios que conforman el derecho subjetivo público, deben adecuarse a las diversas finalidades de los medios de defensa que prevé la propia Constitución y de acuerdo con su artículo 133 las autoridades mexicanas deben respetarlos, por lo que bajo ninguna circunstancia pueden ser ignorados por ellos al actuar de acuerdo a su ámbito competencial.<sup>14</sup>

De las tesis antes transcritas, la Suprema Corte señaló que se desprende que ambos Tribunales se pronunciaron respecto de la posición jerárquica de los tratados internacionales en materia de derechos humanos en relación con la Constitución. En la primera de las tesis sosteniendo que se ubican por debajo de la Constitución, mientras que en la segunda se consideró que están al mismo nivel.

## B. Consideraciones de fondo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

La Suprema Corte sostuvo que históricamente la primera parte del artículo 133 de la Constitución Federal determina el lugar que los tratados internacionales ocupan dentro del sistema de fuentes del orden jurídico mexicano, cuyo texto es el siguiente: “Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán Ley Suprema de toda la Unión”.

El Máximo Tribunal destacó que la interpretación del artículo 133, en el caso específico de los tratados internacionales ha experimentado una evolución. Se pueden destacar tres ocasiones. En un primer momento en el amparo en revisión 2069/91 los ubicó en el mismo nivel que las leyes federales y aprobó la tesis con rubro: LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA.<sup>15</sup> Posteriormente, en el amparo en revisión 1475/98 señaló que los tratados internacionales que estén de acuerdo con la Constitución, por cumplir con los requisitos formales y materiales, se ubican jerárquicamente por encima de leyes federales y locales. En este sentido emitió la tesis: TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.<sup>16</sup> En un tercer momento, en el amparo en revisión 120/2002, sostuvo la supremacía de los tratados internacionales frente a las leyes generales, federales y locales e introdujo a la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, la obligación de no invocar el derecho interno para el incumplimiento de obligaciones y el deber de cumplirlas. Al efecto, emitió la tesis: TRATADOS INTERNACIONALES. SON PARTE INTEGRANTE DE LA LEY SUPREMA DE LA UNIÓN Y SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES GENERALES, FEDERALES Y LOCALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL.<sup>17</sup>

En la Contradicción de Tesis 293/11, señaló la SCJN, se cuestiona la respuesta que anteriormente había dado a la cuestión de la jerarquía de los tratados internacionales, si era aplicable a los tratados de derechos

<sup>14</sup> Tesis Aislada; 9a. época, Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXXI, mayo de 2010, p. 2079.

<sup>15</sup> Tesis Aislada; 8a. época; Pleno, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*; núm. 60, diciembre de 1992; p. 27. P. C/92.

<sup>16</sup> Tesis Aislada; 9a. época; Pleno; *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*; t. X, noviembre de 1999, p. 46. P. LXXVII/99.

<sup>17</sup> Tesis Aislada; 9a. Época; Pleno; *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*; t. XXV, abril de 2007; p. 6. P. IX/2007.

humanos. Consideró que era insatisfactoria por los alcances de los precedentes y porque conforme con el nuevo artículo 1o. constitucional se debía adoptar un nuevo enfoque.

En ese sentido en el amparo en revisión 1475/98, que dio origen a la primer tesis que ubicó a los tratados por encima de las leyes, antes referido, se señaló: “Si el tratado obliga a ampliar la esfera de libertades de los gobernados o compromete al Estado a realizar determinadas acciones en beneficio de grupos tradicionalmente débiles, deben considerarse como constitucionales”. En tanto que en la sentencia del amparo en revisión 120/2002 sostuvo que “no se ha pronunciado respecto a la jerarquía de aquellos tratados internacionales cuyo contenido esté referido a derechos humanos, caso en el cual, pudiera aceptarse que la jerarquía de estos corresponda a la de la Constitución Federal misma”. No obstante, aunque se refieren a la consideración particular de los tratados internacionales cuando se trata de derechos humanos, no era su intención llegar a una conclusión en aquellos momentos, en tanto que en la Contradicción de Tesis 293/11, si lo era.

En ese sentido, la Suprema Corte señaló la problemática de los tratados internacionales de derechos humanos ha adquirido una nueva dimensión a raíz de las reformas constitucionales publicadas en 2011.

Señaló que para efectos de la Contradicción de Tesis 293/11, no era determinante la diferencia entre tratados internacionales y tratados internacionales de derechos humanos, toda vez que el párrafo primero del artículo 1o. constitucional se refiere a los derechos humanos previstos en la Constitución como en tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano sea parte, sin hacer referencia al objeto y fin de los instrumentos internacionales respectivos, lo cual implica que puedan protegerse derechos humanos previstos en otro tipo de tratados como la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. A la vez tratados internacionales de derechos humanos pueden incluir normas que no estén relacionadas con los derechos humanos como las relativas a la firma y ratificación. Asimismo, señaló que la reforma al artículo 1o. constitucional no se acompañó de la del artículo 133.

La Suprema Corte indicó que la modificación al artículo 1o. constitucional fue para integrar un catálogo de derechos, no para distinguir o jerarquizar, por lo que el enfoque tradicional de la jerarquía de los tratados internacionales no constituye una herramienta satisfactoria.

En esos términos se condujo a replantear el concepto de supremacía constitucional a la luz de las reformas constitucionales y del nuevo artículo 1o. En ese sentido, una de las principales aportaciones de la reforma constitucional del 2011 fue la creación de un conjunto de normas de derechos humanos, cuya fuente puede ser, indistintamente la Constitución o un tratado internacional, que integra el *nuevo parámetro de control de regularidad o validez de las normas del ordenamiento jurídico mexicano*. Los primeros tres párrafos del artículo 1o. constitucional establecen:

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.<sup>18</sup>

<sup>18</sup> Texto modificado por Decreto publicado en el *Diario Oficial* de la Federación el 10 de junio de 2011.

La Suprema Corte señaló que de la literalidad de los primeros tres párrafos del artículo 1o. constitucional se desprende: 1) los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados de los que México es parte integran un mismo conjunto o catálogo de derechos; 2) la existencia de dicho catálogo tiene por origen la Constitución misma; 3) dicho catálogo debe utilizarse para la interpretación de cualquier norma relativa a los derechos humanos, y 4) las relaciones entre los derechos humanos que integran este conjunto deben resolverse partiendo de la interdependencia y la indivisibilidad de los derechos humanos –lo que excluye la jerarquía entre unos y otros– así como del principio pro persona.

Que con motivo de la reforma constitucional, los derechos humanos reconocidos en tratados internacionales se han integrado expresamente a nuestro orden jurídico interno, para ampliar el catálogo constitucional de derechos humanos, en el entendido de que, derivado de la parte final del primer párrafo del propio artículo 1o. constitucional, cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional.

La SCJN recordó que en el expediente Varios 912/2010, se sostuvo que el parámetro de análisis de este tipo de control constitucional y convencional que deberán ejercer todos los jueces del país se integra por: 1) los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado mexicano sea parte; 2) la jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación, y 3) los criterios vinculantes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes de dicho tribunal internacional si existe alguno que resulte más favorecedor y procure una protección más amplia del derecho que se pretende proteger.

Ante la interrogante ¿cómo es posible que una norma, cuya existencia y validez dependa de la Constitución, establezca junto con normas constitucionales, el parámetro de control de la validez de todas las demás normas del ordenamiento jurídico? Señaló: 1) la incorporación de un tratado internacional al orden jurídico que tiene lugar a partir del cumplimiento de los requisitos formales de validez, los cuales se refieren fundamentalmente a la celebración del tratado internacional por el Presidente de la República y su ratificación por el Senado y 2) una vez incorporado al sistema jurídico, la satisfacción de los requisitos materiales de validez, que consisten básicamente en la conformidad del tratado con la Constitución, en el sentido general de que el contenido del instrumento internacional no contraría las normas constitucionales y específicamente que no afecte los derechos humanos previstos en la propia Constitución y en otros tratados internacionales.

Destacó que los requisitos de existencia o vigencia de los tratados internacionales están contemplados en los artículos 89, 76 y 133 constitucionales, consistentes en que sean firmados por el Presidente y aprobados por el Senado. Su incumplimiento conduciría a concluir que un tratado internacional no es derecho vigente en México. En tanto que los requisitos de validez material se contemplan en los artículos 133 y 15 constitucionales, que exigen, respectivamente, que los contenidos de los tratados internacionales “estén de acuerdo” con los contenidos en el texto constitucional y que no “alteren” los derechos humanos previstos en la propia Constitución y en otros tratados internacionales, la no satisfacción de los mismos obligaría a declarar su invalidez.

El requisito previsto en el artículo 133 constitucional refuerza la interpretación de que los tratados internacionales se encuentran en una posición jerárquica inferior a la Constitución, mientras que el requisito previsto en el artículo 15 constitucional garantiza que, con independencia de la jerarquía normativa del instrumento que las reconozca, las normas internacionales de derechos humanos, y no el tratado en su conjunto, se integren al parámetro de regularidad contenido en el artículo 1o. constitucional. De forma que las normas internacionales de derechos humanos que cumplan con el requisito del artículo 15 constitucional se desvinculan del tratado internacional que es su fuente y, por tanto, de su jerarquía normativa, para gozar, en consecuencia, de la supremacía constitucional en términos previamente definidos.

En esta línea planteo tres escenarios: 1) en caso de que tanto las normas constitucionales como normas internacionales se refieran a un mismo derecho, éstas se articularán de manera que se prefieran aquellas

cuyo contenido proteja de manera más favorable a su titular atendiendo al principio pro persona; 2) cuando un derecho humano contenido en un tratado internacional del que México sea parte no esté previsto en una norma constitucional, la propia Constitución en su artículo 1o. contempla la posibilidad de que su contenido se incorpore al conjunto de derechos que gozarán todas las personas y que tendrán que respetar y garantizar todas las autoridades y, conforme con los cuales, deberán interpretarse los actos jurídicos tanto de autoridades como de particulares a efectos de que sean armónicos y coherentes con dichos contenidos fundamentales, y 3) derivado de la parte final del primer párrafo del artículo 1o. constitucional, el Pleno de la SCJN, entiende que cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional.

### C. Jurisprudencia por contradicción emitida

DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUELLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL. El primer párrafo del artículo 1o. constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiendo que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1o., cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este sentido, los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano.<sup>19</sup>

### D. Comentario

En relación al “parámetro de control de regularidad”, la decisión tomada tuvo un avance, aunque como lo refirió Pedro Salazar “no avanzó en todos los frentes [...] Con las modificaciones al proyecto [original presentado por el Ministro Zaldívar]<sup>20</sup> se ganó lo principal y se perdió lo accesorio”.<sup>21</sup> En las próximas líneas se pretende destacar avances, relacionar referencias comparadas y normas de derecho internacional y mencionar ciertos retos por venir en torno a la Contradicción de Tesis 293/2011, en lo relativo al tema que nos ocupa en este momento “La posición jerárquica de los tratados internacionales en materia de derechos humanos en relación con la Constitución”.

1. *Avance en la utilización de la denominación derechos humanos.* Se considera oportuno destacar un aspecto que prácticamente ha pasado desapercibido en el debate, pero que se considera un avance im-

<sup>19</sup> *Op. cit.*, supra nota 1, p. 202.

<sup>20</sup> *Op. cit.*, supra nota 7, (junio 2014).

<sup>21</sup> P. Salazar Ugarte, *op. cit.*, supra nota 7.

portante en cuanto a la recepción de la reforma constitucional de 2011, éste es el referirse a “derechos humanos” y ya no “garantías individuales”. Justamente una de las tesis que originaron la contradicción que nos ocupa, que lleva por rubro DERECHOS HUMANOS, LOS TRATADOS INTERNACIONALES SUSCRITOS POR MÉXICO SOBRE LOS. ES POSIBLE INVOCARLOS EN EL JUICIO DE AMPARO AL ANALIZAR LAS VIOLACIONES A LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES QUE IMPLIQUEN LA DE AQUELLOS;<sup>22</sup> señalaba la procedencia del juicio de amparo por la violación de derechos humanos en tratados internacionales si se establecía la conexión con garantías individuales; si bien, el criterio ha sido superado por la jurisprudencia en comento, me parece importante destacar el avance en la comprensión de los derechos humanos que, sin duda, en esta discusión han dado un salto muy importante, tanto, que ha trascendido al lenguaje común asumido y *ha acercado* la concepción de los mismos. No obstante, un reto importante es asumir el rigor y la importancia que tradicionalmente se concebía a las garantías individuales y no flexibilizar su cumplimiento.

2. *Avance establecido en cuanto a la jerarquía de las normas.* Al respecto, se puede señalar que ha sido un criterio muy arraigado en diversos países del orbe,<sup>23</sup> que comenzó con anterioridad al surgimiento de los tratados internacionales cuyo *objeto y fin* es la protección de derechos humanos, antes del surgimiento de las Declaraciones Universal de Derechos Humanos y Americana de Derechos y Deberes del Hombre, en 1946. Anteriormente la protección de derechos fundamentales se encontraba reservada a los ordenamientos constitucionales, pero derivado de los lamentables acontecimientos ocurridos en la Segunda Guerra Mundial, se consideró importante fortalecer su protección a través de obligaciones internacionales, formalizadas en un nuevo tipo de tratados internacionales, protegiendo un elemento esencial, los derechos humanos. La Declaración Universal protegió también Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC), posteriormente surgieron también el Pacto Internacional respectivo, en el ámbito de Naciones Unidas y el Protocolo de San Salvador, en el ámbito interamericano, ambos tratados de los que México es parte.<sup>24</sup> Algunos de los DESC ya tenían cierta protección en algunos países, pero en diversos derechos se puede indicar que han *nutrido* los ordenamientos constitucionales, muestra de ello en el ámbito nacional es el artículo 4o. constitucional.<sup>25</sup>

Es a raíz del surgimiento de este nuevo tipo de tratados internacionales, cuyo *objeto y fin* es la protección de derechos humanos, que diversos países, con anterioridad a México, han tenido reformas constitucionales,<sup>26</sup> en particular, podemos referir el caso de Argentina, por utilizar particularmente un término cercano a la concepción nacional en aquel país en la década de los noventa, al respecto dispone:

**Artículo. 75.** Corresponde al Congreso:

[...]

22. Aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación

<sup>22</sup> Tesis Aislada, *op. cit.*, *supra* nota 13 p. 1083.

<sup>23</sup> *Vid.*, “Recepción constitucional de los tratados internacionales de derechos humanos”, en Ricardo Sepúlveda Iguíniz y Diego García Ricci, (coords.), *Derecho constitucional de los derechos humanos. Obra jurídica enciclopédica*. México, Porrúa / Escuela Libre de Derecho, 2012, pp. 195-215.

<sup>24</sup> Promulgación publicada en el *Diario Oficial* de la Federación los días 12 de mayo de 1981 y el 1 de septiembre de 1998.

<sup>25</sup> María del Refugio González y Mireya Castañeda, *La evolución histórica de los derechos humanos en México*. México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2011.

<sup>26</sup> R. Sepúlveda Iguíniz y D. García Ricci, *op. cit.*, *supra* nota 23, pp. 195-215.

minación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, *tienen jerarquía constitucional*, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional.<sup>27</sup>

En este sentido, el texto constitucional argentino indica que *tienen jerarquía constitucional los tratados internacionales sobre derechos humanos*. Es pertinente destacar que a partir de entonces, ha tenido lugar un importante desarrollo jurisprudencial en la materia.<sup>28</sup>

En tanto, en otros países se ha optado por otras fórmulas, por ejemplo, en Colombia, en donde también se tuvo una reforma constitucional en materia de derechos humanos en la década de los noventa y en donde a través del desarrollo jurisprudencial se construyó el concepto de “Bloque de constitucionalidad”. Su Constitución establece:

Artículo 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, *se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia*.<sup>29</sup>

En relación con el artículo antes citado, la Corte Constitucional de Colombia se ha pronunciado en diversas ocasiones, en ésta, se considera pertinente referirse a algunos de los criterios establecidos, que contribuyen a comprender el surgimiento y desarrollo jurisprudencial del “Bloque de constitucionalidad”. A mitad de la década de los noventa, en la sentencia C-225/95 precisó:

BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD. El bloque de constitucionalidad está compuesto por aquellas normas y principios que, *sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional*, son utilizados como parámetros de control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución. Son pues [...] *normas situadas en el nivel constitucional* [...] <sup>30</sup>

PREVALENCIA DE TRATADOS DE DERECHOS HUMANOS. El único sentido razonable que se puede conferir a la noción de prevalencia de los tratados de derechos humanos y de derecho internacional humanitario es que éstos forman con el resto del texto constitucional un “bloque de constitucionalidad”, cuyo respeto se impone a la ley. En efecto, de esa manera *se armoniza plenamente el principio de supremacía de la Constitución, como norma de normas*, con la prevalencia de los tratados ratificados por Colombia, que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en estados de excepción.<sup>31</sup>

En los extractos citados se precisa que por mandato de su Constitución, hay normas situadas en el nivel constitucional sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, así como que la prevalencia de tratados de derechos humanos forman parte de un “Bloque de constitucionalidad” que se armoniza

<sup>27</sup> Énfasis añadido. Consultable en: <http://www.senado.gov.ar/Constitucion/atribuciones> (junio 2014).

<sup>28</sup> Vid., Corte Suprema de Justicia de la Nación. República Argentina, Expediente A. 598. XLIII. RHE, del 18 de junio de 2013, *Acción de Inconstitucionalidad*, p. 14.

<sup>29</sup> Énfasis añadido.

<sup>30</sup> Énfasis añadido.

<sup>31</sup> Énfasis añadido.

plenamente con el principio de supremacía de la Constitución, como norma de normas. Al final de la década de los noventa, precisó en el Auto 078A/99, lo siguiente:

BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD. OBJETO. *El bloque de constitucionalidad se construyó para interpretar las normas que fijan el alcance de los derechos comprometidos, y el de la protección que les brindan, tanto las normas internacionales como los convenios incorporados a la legislación nacional, [...] Es decir, el bloque de constitucionalidad se usó para los fines precisos que señala el artículo 93 de la Carta Política: para interpretar el alcance de los derechos consagrados en ella "de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia".*<sup>32</sup>

En México, la jerarquía de los tratados había sido abordada en las tres tesis jurisprudenciales a las que se hizo referencia,<sup>33</sup> siendo la última la que indicó que de la interpretación del artículo 133 constitucional se señala que los tratados internacionales son parte integrante de la Ley Suprema de la Unión y se ubican jerárquicamente por encima de las leyes. Un paso al que no se le puede restar valor, que además resulta original, establecido en la Contradicción de Tesis 293/2011, es el siguiente:

[...] puede decirse que el requisito previsto en el artículo 133 constitucional refuerza la interpretación de los tratados internacionales se encuentra en una posición jerárquica inferior a la Constitución, mientras que el requisito previsto en el artículo 15 constitucional garantiza que, con independencia de la jerarquía normativa del instrumento que las reconozca, *las normas internacionales de derechos humanos, y no el tratado en su conjunto, se integren al parámetro de regularidad contenido en el artículo 1o. constitucional.* Así, las normas internacionales de derechos humanos que cumplan con el requisito material previsto en el artículo 15, *pasarán a formar parte del catálogo constitucional de derechos humanos, desvinculándose del tratado internacional que es su fuente, y por lo tanto, de su jerarquía normativa, para gozar, en consecuencia, de supremacía constitucional en los términos previamente definidos.*<sup>34</sup>

El párrafo antes citado señala que las normas de derechos humanos, una vez cumplidos los requisitos de validez material que establecen los artículos 133 y 15 constitucionales, se desvinculan de su fuente, es decir, de los tratados internacionales, y por tanto de su jerarquía normativa, gozando de supremacía constitucional. El desvincular a los derechos humanos de los tratados internacionales, se puede considerar un argumento original y propositivo, generado para brindarles ese rango constitucional, *dentro del paradigma de jerarquía de las normas*, aún imperante. No obstante, lo anterior se ve acotado en lo que respecta a las restricciones de los derechos humanos, como se comentará más adelante, pero no deja de representar un avance en cuanto a los criterios emitidos anteriormente y de esta forma ser parte del desarrollo jurisprudencial, en la construcción del "parámetro de control de regularidad". Un reto relevante, que ha sido mencionado en la decisión en comento y por los comentarios en torno a ella, es la importancia de la interpretación y la ponderación en la resolución caso por caso,<sup>35</sup> que se considera es el camino por el que se debe avanzar.

<sup>32</sup> Énfasis añadido.

<sup>33</sup> LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA. Tesis Aislada, *op. cit.*, *supra* nota 15; TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Tesis Aislada, *op. cit.*, *supra* nota 16, y TRATADOS INTERNACIONALES. SON PARTE INTEGRANTE DE LA LEY SUPREMA DE LA UNIÓN Y SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES GENERALES, FEDERALES Y LOCALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL. Tesis Aislada, *op. cit.*, *supra* nota 17.

<sup>34</sup> Énfasis añadido.

<sup>35</sup> José Roldán Xopa, "Kelsen ha muerto, ¡Viva Kelsen!", *Nexos en línea*, 23 septiembre de 2013, consultable en: <http://eljuegode-lacorte.nexos.com.mx/?p=3178> (junio 2014).

No sobra precisar que en el proyecto original presentado en 2012 por el Ministro Zaldívar se empleaba el término “Bloque de constitucionalidad”,<sup>36</sup> no obstante, tuvo diversos cuestionamientos, en particular por el Ministro Cossío y fue modificado para el proyecto presentado en 2013.<sup>37</sup> Se considera que la construcción de conceptos nacionales bien puede atender a contextos y realidades nacionales, pero también puede ser de gran utilidad mirar el derecho comparado, en particular, como ejemplo de figuras protectoras de los derechos humanos. Se considera igualmente pertinente, como se señala en los siguientes párrafos, referir algunas precisiones relativas al derecho de los tratados.

3. *Observancia del Derecho de los Tratados.* La sentencia de la Contradicción de Tesis 293/2011 señala:

Es cierto que tradicionalmente se ha distinguido los tratados internacionales en materia de derechos humanos, cuyo objeto es precisamente el desarrollo de los derechos humanos y sus garantías, de otros tratados internacionales, como pueden ser aquéllos en materia de libre comercio o de doble tributación. No obstante, el párrafo primero del artículo 1o. constitucional parte del reconocimiento de los derechos humanos previstos tanto en la Constitución como en tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano sea parte, *sin hacer referencia a la materia u objeto de los instrumentos internacionales respectivos*.<sup>38</sup>

En este sentido se considera oportuno destacar, que si bien, el desvincular a los derechos humanos de su fuente, fue parte de la argumentación presentada en la Contradicción de Tesis, para brindarles ese rango constitucional, dentro del aún imperante *paradigma de jerarquía de las normas*;<sup>39</sup> no obstante, es pertinente tener presente que conforme con el derecho de los tratados, cuyas normas han sido recogidas en la Convención de Viena de Derecho de los Tratados de 1969 (Convención de Viena),<sup>40</sup> el *objeto y fin* de un tratado es muy importante, y es una de las reglas de interpretación de los tratados internacionales,<sup>41</sup> incluso la propia Corte Interamericana se ha referido a ello y se ha identificado al principio *pro homine* como objeto y fin de los tratados de derechos humanos.<sup>42</sup> En esa misma línea se señaló en la decisión en comentario: “Así, hablar de ‘tratados internacionales de derechos humanos’ [...] a la vez incluye otras normas previstas en dichos cuerpos normativos que no necesariamente se encuentran relacionadas con derechos humanos, tal y como puede ocurrir con las disposiciones relativas a la firma y ratificación del instrumento”.

Las normas relativas a la entrada en vigor internacional también pueden resultar relevantes para su interpretación y se puede vincular con la regla general de interpretación de los tratados internacionales relativa al contexto del tratado, en donde se pueden enmarcar, las declaraciones interpretativas. En este sentido si se quiere interpretar y aplicar una norma de un tratado, en este caso de derechos humanos, se tendría que tener presente si México formuló alguna declaración interpretativa o reserva al tratado, como ha indicado el Comité de Derechos Humanos “necesita saber si un Estado está vinculado o en qué medida por una de-

<sup>36</sup> En aquel momento se planteó la tesis con rubro: DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES DE LOS QUE EL ESTADO MEXICANO SEA PARTE, FORMAN PARTE DEL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD DE DERECHOS.

<sup>37</sup> G. González de la Vega, *op. cit.*, *supra* nota 7, (junio de 2014).

<sup>38</sup> Énfasis añadido.

<sup>39</sup> G. González de la Vega destacó que conforme con el amparo en revisión 120/2002, en la resolución conocida como *Mc Cain*, las reglas de conflicto que se resuelven por criterio jerárquico que plantea el 133 son: 1. Tratado vs. Ley (cualquiera), prevalece tratado; 2. Ley general vs. Ley ordinaria, prevalece ley general; 3. Constitución vs. Ley (cualquiera), prevalece Constitución, y 4. Constitución vs. Tratado (no sobre derechos humanos), prevalece Constitución, *op. cit.*, *supra* nota 7.

<sup>40</sup> Promulgación para México publicada en el *Diario Oficial* de la Federación el 14 de febrero de 1975.

<sup>41</sup> Artículo 31 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados. También se relaciona con el artículo 18 del mismo tratado.

<sup>42</sup> Héctor Gros Espiell, , “Los métodos de interpretación utilizados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia contenciosa”, en Rafael Nieto Navia, *La Corte y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. San José, Costa Rica, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1994.

terminada obligación”.<sup>43</sup> Para aplicar e interpretar una norma del tratado, deben observarse las reglas de interpretación del mismo, lo anterior, en conexión con el siguiente apartado relativo a la vinculación de la jurisprudencia interamericana. Becerra Ramírez señala “los jueces internos que deben tener conocimientos sólidos sobre la materia, [...] por dar un ejemplo; lo que significa que deben manejar destacadamente la Convención de Viena de 1969”.<sup>44</sup>

Lo indicado en las líneas precedentes tiene estrecha relación con otra parte de la decisión en comento, lo relativo a los requisitos de existencia o vigencia y de validez material, que necesariamente deben entenderse en conexión con las normas de derecho internacional.<sup>45</sup>

En el mismo sentido, se considera oportuno referir el antes y el después de que se adquieren las obligaciones internacionales y de que se es parte de un tratado internacional. Respecto del antes, se conoce con el término *treaty making power* la facultad interna de los Estados para fijar los procedimientos y los órganos internos que participan para la celebración de tratados internacionales,<sup>46</sup> que en México, como lo indicó la decisión en comento, se encuentran establecidos en los artículos 89, 76 y 133. Como refiere Geraldina González de la Vega, en este primer momento de ingreso o membrecía de las normas de tratados, la Constitución es suprema y dota de validez a las normas.<sup>47</sup> En paralelo, las normas de derecho internacional, en particular el artículo 7 de la Convención de Viena, se refiere a los plenos poderes para manifestar el consentimiento del Estado en obligarse por un tratado, en tanto que los artículos 11 a 17 se refieren a las formas de manifestación del consentimiento, sin omitir que cada tratado puede disponer aspectos específicos.

En el antes, es en donde justamente debe tener lugar el análisis de una posible *reserva* o *declaración interpretativa* para asumir las obligaciones establecidas en el tratado. Como indica la Convención de Viena en su artículo 19, se pueden formular por los Estados *al momento de firmar, aceptar o aprobar el tratado*.<sup>48</sup>

Respecto de los requisitos de validez material de un tratado, dispuestos en los artículos 133 y 15 constitucionales, se considera oportuno destacar la referida figura de las reservas. México ha formulado diversas reservas a tratados internacionales de derechos humanos, por ejemplo, hizo reserva al artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, visto el entonces texto del artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;<sup>49</sup> pero en atención a la modificación constitucional de derechos humanos de 2011, en específico a ese artículo, se retiró la reserva en 2014.<sup>50</sup> En esta materia ha sido una constante el exhorto de organismos internacionales para el retiro de reservas a tratados internacionales de derechos humanos, justamente por la materia que protegen. De la misma forma el Programa Nacional de Derechos Humanos 2014-2018,<sup>51</sup> en el Objetivo 3. “Garantizar el ejercicio y goce de los derechos humanos”, se refiere en la Estrategia 3.4 a “Establecer un esquema para la revisión de reservas, declaraciones interpretativas y tratados tendientes a ratificar”.

---

<sup>43</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General Número 24. *Cuestiones relacionadas con las reservas formuladas con ocasión de la ratificación del Pacto o de sus Protocolos Facultativos, o de la adhesión a ellos, o en relación con las declaraciones hechas de conformidad con el artículo 41 del Pacto*, párr. 1.

<sup>44</sup> Manuel Becerra Ramírez, *El control de la aplicación del derecho internacional. En el marco del Estado de Derecho*. México, UNAM, 2013, p. 143.

<sup>45</sup> Vid., M. Becerra Ramírez, *La recepción del derecho internacional en el derecho interno*, México, UNAM, 2006, p. 23.

<sup>46</sup> Ricardo Méndez Silva, “La celebración de los tratados genealogía y actualidad constitucional”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*. México, vol. 1, 2001, p. 292.

<sup>47</sup> G. González de la Vega, *op. cit.*, *supra* nota 7.

<sup>48</sup> Por ejemplo, sobre las reservas al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Vid., Comité de Derechos Humanos, Observación General Número 24, *op. cit.*, *supra* nota 43.

<sup>49</sup> *Diario Oficial* de la Federación del 20 de mayo de 1981.

<sup>50</sup> *Diario Oficial* de la Federación del 20 de marzo de 2014.

<sup>51</sup> Publicado en el *Diario Oficial* de la Federación el 30 de abril de 2014.

En Colombia, por ejemplo, se tiene un *control previo y automático de constitucionalidad del proyecto de tratado*, por razones de fondo y forma, para determinar si es “exequible”,<sup>52</sup> y no sobra recordar el gran avance que ha tenido Colombia en relación al “Bloque de constitucionalidad”.

En relación al después de que se es parte de un tratado internacional, debe tenerse presente el Derecho de los Tratados, en particular, lo que refiere el artículo 26 de la Convención de Viena respecto del principio *pacta sunt servanda*, relativo a que todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe. Asimismo, lo contemplado en el artículo 27, que dispone: “El derecho interno y la observancia de los tratados. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado”. Como refiere Becerra Ramírez “la no aplicación del derecho internacional por las cortes trae consecuencias para el Estado, concretamente se produce responsabilidad internacional”.<sup>53</sup>

En este orden de ideas, como refiere Geraldina González de la Vega,<sup>54</sup> una vez que ha ingresado al sistema, es cuando “la norma internacional [de derechos humanos], funciona como parámetro para controlar la coherencia del sistema”. Cabe señalar que a 2014, México es parte de los tratados internacionales cuyo objeto y fin es la protección de derechos humanos más importantes tanto del Sistema Interamericano, como lo es la Convención Americana, como del Sistema Universal, en donde se pueden mencionar los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y Económicos, Sociales y Culturales.

Por último, se destaca que es el Estado el que en pleno uso de su soberanía adquiere obligaciones internacionales y es él el obligado a cumplirlas. En el orden interno son los distintos órganos del Estado los que deben, en el ámbito de sus competencias, cumplirlas, en donde resulta necesaria una coordinación como Estado constitucional en la protección de los derechos humanos.

4. *Restricciones de los derechos humanos.* En este rubro, como se ha adelantado la decisión en comento no entró a su análisis, pero fue pieza clave en la jurisprudencia: DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL.<sup>55</sup> De su texto se destaca:

[...] entendiendo que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1o., *cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional*, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado.

Mucho se ha cuestionado el aspecto antes citado,<sup>56</sup> que al no haber profundizado en él seguramente será objeto de decisiones futuras. En este sentido el Ministro José Ramón Cossío destacó las siguientes interrogantes, como ruta de discusiones venideras: “a) ¿las restricciones constitucionales tendrán una posición de jerarquía o de prevalencia sobre los derechos?; b) ¿se ha establecido una regla general, o queda

<sup>52</sup> Verbigracia Sentencia C-408/96 de la Corte Constitucional de Colombia respecto de la Convención Interamericana sobre Violencia contra la Mujer.

<sup>53</sup> M. Becerra Ramírez, *op. cit.*, *supra* nota 44, p. 141.

<sup>54</sup> G. González de la Vega, *op. cit.*, *supra* nota 7.

<sup>55</sup> Énfasis añadido. *Op. cit.*, *supra* nota 1, p. 202.

<sup>56</sup> *Vid.*, P. Salazar Ugarte, *op. cit.*, *supra* nota 7; Karlos Castilla, “Justicia y Derechos Humanos bajo el fuego amigo”, “CT-293/2011: contradicción hecha tesis”, consultable en: <http://justiciahable.org/justicia-y-derechos-humanos-bajo-fuego-amigo-ct-2932011-contradiccion-hecha-tesis/> (junio 2014).

abierta la puerta para *la ponderación caso por caso*?; ¿prevalecerán las restricciones constitucionales o el principio *pro persona* cuando existan derechos limitados en situaciones concretas?<sup>57</sup>

Si bien, la decisión en comento no abordó esta temática, diversos Ministros en sus votos se refirieron al tema, tanto en ellos, como en las versiones taquigráficas de las sesiones en que fue discutida la Contradicción de Tesis 293/2011, se pueden observar dos posturas, por un lado, la que se refiere a las restricciones establecidas en el artículo 29 constitucional y por otro, a las restricciones en general en la Constitución.

En principio, como se ha referido en líneas precedentes y se considera oportuno recapitular en este momento, México ha formulado diversas reservas y declaraciones interpretativas y se citan dos ejemplos.

El primero, al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,<sup>58</sup> al artículo 25, inciso b), en virtud del artículo 130 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que disponía “los ministros de los cultos no tendrán voto activo, ni pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos”. Ello lo fijó en 1981, pero en 2001,<sup>59</sup> se hizo un retiro parcial de la reserva en el que se eliminó la expresión “voto activo”, en virtud de que en el artículo 14 de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público se facultó a los ciudadanos mexicanos de cualquier culto a que ejerzan el derecho de voto activo en los términos de la legislación electoral aplicable.

El segundo, también al mismo tratado formuló una declaración interpretativa al artículo 18, porque de acuerdo con la Constitución Política:

Todo hombre es libre de profesar la creencia religión (*sic*) que más le agrade y para practicar las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo, *con la limitación*, respecto de los actos religiosos de culto público de que deberán celebrarse precisamente en los templos y, respecto de la enseñanza, de que no se reconoce validez oficial a los estudios hechos en los establecimientos destinados a la enseñanza profesional de los ministros de los cultos. *El Gobierno de México considera que estas limitaciones están comprendidas dentro de las que establece el párrafo 3 de este artículo.*<sup>60</sup>

Al respecto, el párrafo 3, del artículo 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos indica: “La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a *las limitaciones prescritas por la ley* que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás”.<sup>61</sup>

Las anteriores referencias se consideran pertinentes como muestra de la interrelación entre las normas de derechos humanos reconocidas en la Constitución y en los tratados internacionales, regidas por ambos instrumentos, en donde expresamente se refieren a la limitación de derechos humanos.

En el mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha referido en diversas ocasiones a la restricción y la suspensión de derechos. Se podría decir ni los derechos humanos ni sus límites son absolutos. En particular, en el *Caso Castañeda Gutman vs. México*,<sup>62</sup> la Corte Interamericana aludió a esta temática,<sup>63</sup> en donde se refirió a la legalidad, a la finalidad, a la necesidad en una sociedad democrática y proporcionalidad de la medida restrictiva.

<sup>57</sup> Énfasis añadido. *Vid.*, P. Salazar Ugarte, *ibidem*.

<sup>58</sup> Promulgación publicada en el *Diario Oficial* de la Federación el 20 de mayo de 1981.

<sup>59</sup> Publicada en el *Diario Oficial* de la Federación el 20 de mayo de 1981.

<sup>60</sup> Énfasis añadido.

<sup>61</sup> Énfasis añadido.

<sup>62</sup> Corte IDH, *Caso Castañeda Gutman vs. México*, Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 6 de agosto de 2008, serie C, no. 184.

<sup>63</sup> *Idem*, párrs. 174 y ss.

Por su parte, el Comité de Derechos Humanos, también con motivo de participación en asuntos públicos, se refirió al tema de las *restricciones* razonables, que deben ser por motivos previstos en la legislación y ser razonables y objetivos.<sup>64</sup> Sobre la temática de restricción de derechos este órgano se ha referido en diversas de sus observaciones generales, en la Número 27 señaló que “las restricciones no deben comprometer la esencia del derecho” y que “las medidas restrictivas deben ajustarse al principio de proporcionalidad; deben ser adecuadas para desempeñar su función protectora; deben ser el instrumento menos perturbador de los que permitan conseguir el resultado deseado, y deben guardar proporción con el interés que debe protegerse [...] el principio de proporcionalidad debe respetarse no sólo en la ley que defina las restricciones sino también por las autoridades administrativas y judiciales que la apliquen”.<sup>65</sup>

Por otro lado, se ubica el *núcleo duro* de derechos, es decir, aquellos derechos que aún en estados de excepción, como marca el artículo 29 de Constitución Federal mexicana, no son susceptibles a ser suspendidos. Es interesante destacar, que la modificación que tuvo el referido artículo 29 constitucional,<sup>66</sup> incorporó como núcleo duro, los establecidos en los artículos 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,<sup>67</sup> 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos,<sup>68</sup> y agregó la prohibición de la pena de muerte y la prohibición de la desaparición forzada de personas. Al respecto, el Constituyente Permanente, señaló “Los tratados internacionales establecen un núcleo duro de derechos cuyo ejercicio, la comunidad internacional, incluido México, ha considerado de carácter insuspendible”.<sup>69</sup> Por su parte, tanto el Comité de Derechos Humanos,<sup>70</sup> como la Corte Interamericana de Derechos Humanos,<sup>71</sup> se han ocupado de la *suspensión* de derechos en estados de excepción.

En este orden de ideas, de la lectura de ambas jurisprudencias emitidas en la Contradicción de Tesis 293/2011, como será abordado en el siguiente apartado, se podría indicar que aunque no fue precisado en la decisión sí se tienen ya algunas elementos que deberían ser tomados en consideración en cuanto a la restricción y suspensión de derechos humanos, al haber criterios de la Corte Interamericana tanto dirigidos particularmente al Estado mexicano, como a otros Estados.

<sup>64</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General, Número 25. *La participación en los asuntos públicos y el derecho de voto* (artículo 25), de 1996, párr. 4.

<sup>65</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General, Número 27. *La libertad de circulación* (artículo 12), de 1999, párrs. 13 y 15.

<sup>66</sup> “En los decretos que se expidan, no podrá restringirse ni suspenderse el ejercicio de los derechos a la no discriminación, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la vida, a la integridad personal, a la protección a la familia, al nombre, a la nacionalidad; los derechos de la niñez; los derechos políticos; las libertades de pensamiento, conciencia y de profesar creencia religiosa alguna; el principio de legalidad y retroactividad; la prohibición de la pena de muerte; la prohibición de la esclavitud y la servidumbre; la prohibición de la desaparición forzada y la tortura; ni las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos”.

<sup>67</sup> Artículo 4. 1. En situaciones excepcionales [...] 2. La disposición precedente no autoriza suspensión alguna de los artículos 6, 7, y 8 (párrafos 1 y 2), 11, 15, 16 y 18. (Derecho a la vida; prohibición de la tortura, a tratos degradantes o inhumanos; prohibición de la esclavitud y de la servidumbre; prohibición de prisión por deudas; principios de legalidad en materia penal, y la libertad de pensamiento, conciencia y religión.

<sup>68</sup> Artículo 27. Suspensión de Garantías. [...] 2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica); 4 (Derecho a la Vida); 5 (Derecho a la Integridad Personal); 6 (Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre); 9 (Principio de Legalidad y de Retroactividad), 12 (Libertad de Conciencia y de Religión); 17 (Protección a la Familia); 18 (Derecho al Nombre); 19 (Derechos del Niño); 20 (Derecho a la Nacionalidad), y 23 (Derechos Políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

<sup>69</sup> Cámara de Senadores, *Gaceta del Senado*, 8 de abril de 2010, pp. 162-163.

<sup>70</sup> Por ejemplo, Comité de Derechos Humanos, Observación General Número 5. *Suspensión de las obligaciones* (artículo 4), 1981; Observación General Número 29. *Suspensión de obligaciones durante un estado de excepción* (artículo 4).

<sup>71</sup> *Vid.*, Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Zambrano Vélez y otros vs. Ecuador*, sentencia del 4 de julio de 2007; *Caso del Caracaso vs. Venezuela*, sentencia del 11 de noviembre de 1999, y *Caso Neira Alegria y otros vs. Perú*, sentencia del 11 de diciembre de 1991.

## **2. El valor de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos**

### **A. Criterios denunciados**

El Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, en el Amparo Directo 344/2008, emitió la siguiente tesis aislada:

JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL. SU UTILIDAD ORIENTADORA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. Una vez incorporados a la Ley Suprema de toda la Unión los tratados internacionales suscritos por México, en materia de derechos humanos, y dado el reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es posible invocar la jurisprudencia de dicho tribunal internacional como criterio orientador cuando se trate de la interpretación y cumplimiento de las disposiciones protectoras de los derechos humanos.<sup>72</sup>

Al respecto, el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativas y de Trabajo del Décimo Primer Circuito, si bien señaló compartir la tesis aislada antes citada, al mismo tiempo esgrimió consideraciones acerca de la jurisprudencia internacional en materia de derechos humanos es obligatoria, pues entendió el “carácter orientador” de diversa forma. De las consideraciones de este tribunal, señaló la Suprema Corte, se puede advertir que considera a la jurisprudencia internacional en materia de derechos humanos como un criterio obligatorio, el cual debe ser aplicado por todas las autoridades con funciones materialmente jurisdiccionales.

La Suprema Corte consideró que la contradicción de criterios entre ambos tribunales, respecto del carácter orientador u obligatorio de la jurisprudencia internacional, debe limitarse a establecer el carácter de la emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, toda vez que el Séptimo Tribunal Colegiado no se pronunció respecto del valor de los precedentes emitidos por otros organismos internacionales.

### **B. Consideraciones de fondo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación**

La Suprema Corte de Justicia de la Nación señaló que la jurisprudencia interamericana se integra en un sistema de precedentes, según el cual todos los criterios interpretativos contenidos en una resolución dictada por la Corte Interamericana con motivo de un asunto de naturaleza contenciosa gozan de fuerza vinculante, sin que se siga un procedimiento distinto. En este sentido, cada pronunciamiento del tribunal interamericano se integra a la doctrina jurisprudencial interamericana, cuya fuerza vinculante debe entenderse como un estándar mínimo que debe ser recibido por los Estados que hayan reconocido la competencia contenciosa de la Corte Interamericana para ser aplicados directamente, en forma armónica con la jurisprudencia nacional, o para ser desarrollados o ampliados mediante jurisprudencia que resulte más favorecedora para las personas.

Destacó que la jurisprudencia de la Corte Interamericana constituye una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Para ello distinguió entre “disposición”, que alude al texto de un determinado ordenamiento (artículo, fracción, etcétera) y “norma”, que hace referencia al significado que se le atribuye a ese texto. En este caso, la “disposición” sería el texto de la Convención Americana, mientras que las “normas” serían los distintos significados que la Corte Interamericana atribuye al texto convencional a través de su jurisprudencia, incluyendo aquellos dictados en casos en los que el Estado mexicano no haya

<sup>72</sup> Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXVIII, diciembre de 2008, p. 1052.

sido parte. No obstante, aún entendida como vinculante para los operadores jurídicos mexicanos, no pretende ni puede sustituir a la jurisprudencia nacional ni debe ser aplicada en forma acrítica, sino en clave de colaboración y no de contradicción con la jurisprudencia nacional, de modo que los pronunciamientos que eventualmente impliquen una diferencia de criterio respecto de los alcances que pueda llegar a tener un derecho en específico deberán ser resueltos, en términos de lo señalado en el tema anterior,<sup>73</sup> con base en el principio pro persona.

Apuntó que no debe entenderse el carácter vinculante de los criterios interamericanos en un sentido fuerte, es decir, como un lineamiento que constriña a los jueces internos a resolver aplicando indefectiblemente el estándar sentado por la Corte Interamericana, pasando por alto, incluso, los precedentes del Poder Judicial de la Federación. En todo caso, lo importante será que la inaplicación de un criterio jurisprudencial, nacional o interamericano, se justifique atendiendo a la aplicación de otro que resulte más favorecedor a la persona.

Cuando se trate de la aplicación de un criterio emitido por la Corte Interamericana en un caso en el que el Estado mexicano no ha sido parte, los operadores jurídicos se encuentran obligados a analizar si el precedente resulta aplicable al ordenamiento jurídico mexicano, este paso previo dependerá de que el marco normativo analizado, el contexto fáctico y las particularidades del caso sean análogos.

Destacó que las sentencias de la Corte Interamericana tienen un doble carácter, tutelar y preventivo. Tutelar, porque la sentencia pretende resolver un caso específico, con base en la determinación de medidas de reparación al Estado. La preventiva, se desprende de los precedentes contenidos en sentencias, los cuales, además de resolver un asunto, pretende sentar un estándar mínimo que resulte aplicable para casos futuros y respecto de Estados formalmente ajenos a la controversia.

De esta forma concluyó que los criterios emanados de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana resultan vinculantes para los jueces nacionales con independencia de que el Estado mexicano haya sido parte en el litigio, su aplicación deberá hacerse en términos de colaboración y no contradicción con la jurisprudencia nacional. La fuerza vinculante de la jurisprudencia de la Corte Interamericana se desprende del mandato constitucional establecido en el artículo primero, conforme al principio pro persona.

### **C. Jurisprudencia por contradicción emitida**

JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. LOS criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con independencia de que el Estado Mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal, resultan vinculantes para los Jueces nacionales al constituir una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos establecidos en ese tratado. La fuerza vinculante de la jurisprudencia interamericana se desprende del propio mandato establecido en el artículo 1o. constitucional, pues el principio pro persona obliga a los Jueces nacionales a resolver cada caso atendiendo a la interpretación más favorable a la persona. En cumplimiento de este mandato constitucional, los operadores jurídicos deben atender a lo siguiente: (i) cuando el criterio se haya emitido en un caso en el que el Estado Mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento; (ii) en todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y (iii) de ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos.<sup>74</sup>

<sup>73</sup> *Supra*. En lo relativo a la posición jerárquica de los tratados internacionales en materia de derechos humanos en relación con la Constitución.

<sup>74</sup> *Op. cit.*, *supra* nota 1, p. 204.

#### D. Comentarios

Con relación a la jurisprudencia de la Corte Interamericana, la contradicción de Tesis 293/2011, superó el criterio en contradicción con rubro: JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL. SU UTILIDAD ORIENTADORA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. Aunque no fue materia de la contradicción también dio un paso importante con relación al expediente Varios 912/2010,<sup>75</sup> en aquella ocasión se distinguió entre criterios orientadores y obligatorios en los siguientes términos:

19. Así, las resoluciones pronunciadas por aquella instancia internacional cuya jurisdicción ha sido aceptada por el Estado mexicano, son obligatorias para todos los órganos del mismo en sus respectivas competencias, al haber figurado como Estado parte en un litigio concreto. Por tanto, para el Poder Judicial *son vinculantes no solamente los puntos de resolución concretos de la sentencia, sino la totalidad de los criterios contenidos en la sentencia mediante la cual se resuelve ese litigio.*<sup>76</sup>

En el párrafo citado se señala la vinculación de las sentencias de la Corte Interamericana en los Casos en los que el Estado mexicano fuera parte. Derivado de lo anterior se emitió la tesis con rubro: SENTENCIAS EMITIDAS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. SON VINCULANTES EN SUS TÉRMINOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO FUE PARTE EN EL LITIGIO.<sup>77</sup> Por otro lado, respecto de los casos en los que México no fuera parte del litigio señaló: “20. [...] tendrá el carácter de criterio orientador de todas las decisiones de los jueces mexicano, pero siempre en aquello que le sea más favorecedor a la persona”, y emitió la tesis con rubro: CRITERIOS EMITIDOS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO NO FUE PARTE. SON ORIENTADORES PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEAN MÁS FAVORABLES A LA PERSONA EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 10. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.<sup>78</sup>

De lo señalado en el expediente Varios 912/2010, se puede señalar que al sólo indicar que eran vinculantes las sentencias de las que el Estado mexicano fuera parte y orientador en las que no lo fuera, no consideraba que la jurisprudencia de la Corte Interamericana tiene un desarrollo y evolución. El limitar la vinculación de las sentencias a las que fuera parte México, no distinguía entre la sentencia que puede establecer responsabilidad internacional y determinar medidas de reparación del daño a las víctimas por la conculcación de derechos humanos y por tanto el incumplimiento de las obligaciones internacionales y la interpretación de la Convención Americana y otros tratados interamericanos contenidos en la misma, que como se señaló puede encontrar un desarrollo importante en otras sentencias o bien, abordar la interpretación de otros derechos por los que no se haya condenado anteriormente al Estado mexicano.

En la Contradicción de Tesis 293/2011, se dan pasos importantes, un argumento original y constrictivo, como otros que se han mencionado, es el siguiente:

[...] debe considerarse que la jurisprudencia de la Corte Interamericana constituye una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Esta idea puede clarificarse si se parte de la diferencia que puede trazarse desde el punto de vista conceptual entre lo que es una “disposición” y una “norma”. De acuerdo con esta distinción, la disposición alude al texto de un determinado ordenamiento (un artículo, una fracción, etcétera), mientras que la norma hace referencia al significado que se atribuye a ese texto.

<sup>75</sup> Publicado en el *Diario Oficial* de la Federación el 4 de octubre de 2011.

<sup>76</sup> Énfasis añadido.

<sup>77</sup> Tesis Aislada; 10a. época; Pleno; *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*; Libro III, diciembre de 2011, t. I; p. 556.

<sup>78</sup> *Ibidem*, p. 550.

Como se adelantó, se considera que lo anterior resulta un argumento original y constructivo al que acude la decisión en comento; asimismo, un avance considerable respecto de lo señalado con anterioridad en la materia. Por otro lado, también se pueden destacar dos precisiones importantes que se formulan en la decisión. En primer lugar, que no debe ser aplicada de forma acrítica, en segundo, que debe:

[...] entenderse como una vinculación a los operadores jurídicos internos a observar en sus resoluciones un estándar mínimo, que bien podría ser el interamericano o el nacional, dependiendo cuál sea el más favorable a las personas. En todo caso, lo importante será que la inaplicación de un criterio jurisprudencial, nacional o interamericano, se *justifique* atendiendo a la aplicación de otro que resulte más favorecedor a la persona.

Lo anterior, se considera una precisión importante que enmarca la decisión en comento, aunado a los pasos dados respecto de lo señalado en el expediente Varios 912/2010. Es pertinente destacar también que la Suprema Corte de Justicia de la Nación de forma conjunta con la Corte Interamericana de Derechos Humanos generó un buscador jurídico de derechos humanos,<sup>79</sup> una herramienta, sin duda, muy valiosa que contribuye a la recepción nacional de la jurisprudencia interamericana.

### III. Votos de los ministros

La Contradicción de Tesis 293/2011 tuvo una votación de mayoría en ambas tesis y algunos de los Ministros emitieron votos concurrentes o particulares y uno aclaratorio. Se presenta el siguiente cuadro cuyo propósito es sistematizar la votación y en su caso los votos emitidos. Se considera pertinente hacer referencia a los votos emitidos, porque pueden brindar una muestra de la amplia gama de temas que fueron objeto de discusión en las sesiones, además que fijan de forma individual la postura sobre ciertos aspectos.

#### 1. Cuadro

Ministro	Primera Jurisprudencia <sup>80</sup>	Segunda Jurisprudencia <sup>81</sup>	Emitió
	Mayoría de diez votos de los Ministros	Mayoría de seis votos de los Ministros	
1 Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena.	Votó a favor.	Votó a favor.	Voto concurrente.
2 Margarita Beatriz Luna Ramos.	Se manifestó a favor de las consideraciones relacionadas con la prevalencia de la Constitución y se apartó del resto.		

<sup>79</sup> [www.bjdh.org.mx/BJDH/](http://www.bjdh.org.mx/BJDH/) (junio 2014).

<sup>80</sup> DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL. *Op. cit.*, *supra* nota 1, p. 202.

<sup>81</sup> JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA. *Ibidem*, p. 204.

Ministro	Primera Jurisprudencia	Segunda Jurisprudencia	Emitió
	Mayoría de diez votos de los Ministros	Mayoría de seis votos de los Ministros	
3 José Fernando Franco González Salas.	Votó a favor.		
4 Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.	Votó a favor.	Votó a favor.	Voto aclaratorio y concurrente.
5 Jorge Mario Pardo Rebolledo.	Votó a favor.		Voto concurrente.
6 Luis María Aguilar Morales.	Votó a favor.		Voto particular.
7 Sergio A. Valls Hernández.	Votó a favor.	Votó a favor.	
8 Olga Sánchez Cordero.	Votó a favor.	Votó a favor.	Voto concurrente.
9 Alberto Pérez Dayán	Votó a favor.		
10 Juan N. Silva Meza	Votó a favor.	Votó a favor.	
11 José Ramón Cossío Díaz	Votó en contra.	Votó a favor.	Voto particular.

## 2. Votos

### A. Voto particular del Ministro José Ramón Cossío Díaz

El motivo de su disenso frente a la resolución finalmente aprobada tiene que ver con el criterio de jerarquía para relacionar los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales, a pesar de que en la propia resolución se indique expresamente que este criterio no resulta aplicable. Señaló que si el párrafo segundo del artículo 1o. dispone que a las personas se les dará en todo momento la protección más amplia en términos de lo que dispongan los derechos humanos de fuente constitucional o convencional, no puede establecerse la prevalencia de las normas constitucionales en los casos en que establezcan restricciones, sin admitir que con ello se incorpora expresamente un criterio de jerarquía constitucional.

Indicó que el artículo 133 establece que un tratado internacional se incorpora al orden jurídico mexicano cuando su contenido y su proceso de aprobación son acordes con la Constitución. Hasta este momento la Constitución es jerárquicamente superior al tratado, sencillamente por prever sus requisitos de validez. Sin embargo, a partir de ahí el artículo 1o. da lugar a una operación normativa completamente diferenciada, que nada tiene que ver ya con cuestiones de jerarquía. La reforma de 2011, implicó que deben hacerse operaciones normativas a partir del principio pro persona tanto de los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales de que México es parte, como con aquellos reconocidos en la Constitución, sin establecer ninguna jerarquía entre ellos. Señaló que desde el momento en que se dice que ello será así “salvo” cuando exista una restricción constitucional expresa, se está desconociendo lo dispuesto en el propio texto constitucional en razón del desplazamiento que se hace de los derechos de fuente convencional frente a lo dispuesto, no como derecho, sino como restricción, por la Constitución nacional, utilizándose así un criterio jerárquico.

Cuando la Constitución dispone en el primer párrafo del artículo 1o. que el ejercicio de los derechos humanos “no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos bajo las condiciones que esta Consti-

tución establece”, ello también debe entenderse bajo la clave interpretativa del principio pro persona. Por lo mismo, debe referirse única y exclusivamente a las condiciones establecidas en varios párrafos del artículo 29 de la propia Constitución.

Indicó que debía darse la plena igualdad entre los derechos humanos de fuente constitucional y de fuente convencional, pero se introdujo una diferenciación entre uno y otro tipo de derechos al darle preeminencia jerárquica a las restricciones constitucionales, tal igualdad se rompió.

Destacó que el motivo de su disenso del criterio adoptado fue que se impedirá llevar a cabo un libre juego de apreciación o balance entre los derechos humanos de fuente constitucional y los de fuente convencional y, con ello, afectará el entendimiento cabal del principio pro persona.

### **B. Voto particular del Ministro Luis María Aguilar Morales**

Precisó que difiere de lo que se determina en la resolución de la contradicción, en el sentido de que los preceptos de la Constitución Federal y las normas de derechos humanos previstas en tratados internacionales no se relacionan jerárquicamente, sino que con la reforma constitucional del 2011 se incorporan al catálogo constitucional de derechos humanos.

Señaló que la Constitución es la norma suprema que se alza como referente como paradigma fundamental al que deben someterse todas las normas; de la Constitución deriva todo el marco normativo, incluso, desde luego, los tratados internacionales, incluyendo los de derechos humanos, y por ello la Constitución no puede en ningún caso perder su preeminencia sobre cualquier otra norma.

A su juicio es un contrasentido afirmar que las normas de derechos humanos previstas en tratados internacionales y las establecidas en la Constitución Federal no se relacionan en términos jerárquicos, y luego decir que aun así prevalecen las restricciones establecidas en la Constitución.

Consideró que no debe confundirse la interpretación con la aplicación. No considera que tenga el alcance de que con el pretexto de hacer una interpretación pro persona, o que se haga realmente sea una inaplicación de normas constitucionales.

Por otro lado, consideró que la jurisprudencia de la Corte Interamericana es un criterio orientador que habrá a su vez de someter al juzgador mexicano a un análisis y ponderación respecto de los alcances que considere pertinentes para hacer efectivo el principio *pro homine*.

### **C. Voto concurrente del Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena**

El motivo de su voto fue doble. Por un lado, justificar la introducción de una premisa adicional en el razonamiento de la mayoría de los integrantes del Tribunal Pleno respecto del estatus constitucional de los derechos humanos, relativo a las consecuencias de “reconocer” la existencia de los derechos humanos y no de “otorgarlos”, que no es una modificación sólo de palabras, sino de filosofía constitucional. En segundo lugar, fue precisar qué debe entenderse cuando se habla de una restricción al ejercicio de los derechos humanos, en ese sentido indicó que en la sentencia no se definieron las condiciones de aplicación de dichas restricciones constitucionales, sino simplemente se afirmó que son de aplicación vinculante.

Desde su punto de vista, la suspensión o restricción de los derechos no se agota en el procedimiento establecido en el artículo 29 constitucional, pues ello implicaría claudicar en el ejercicio de interpretación integral de la Constitución. Las restricciones constitucionales encierran la opción de un balance de distintos bienes constitucionales, por lo que han de someterse a una metodología de ponderación, determinando su finalidad, necesidad y proporcionalidad.

#### **D. Voto concurrente de la Ministra Olga Sánchez Cordero**

El motivo esencial de su voto fue el reconocimiento de un bloque de derechos, que se integra tanto con los derechos humanos que consagra la Constitución, como los que se han establecido en los tratados internacionales, postura que ha guardado por varios años y que en el amparo en revisión 537/2002 y del que suscribió un voto de minoría.

Le resultó un tanto inexacto que se establezca lisa y llanamente que no exista una relación de jerarquía entre los derechos humanos de fuente internacional y la Constitución y a la vez se sostenga que al existir una restricción se deba estar a lo que establece la Constitución, puesto que esta última cuestión implica una relación de subordinación normativa.

Su posición en torno al carácter de los derechos humanos provenientes de fuente internacional es en el sentido de un bloque de derechos o pluralismo constitucional, sin compartir que los límites contenidos en la Constitución para los derechos humanos, trasciendan y limiten a los de fuente internacional.

#### **E. Voto concurrente del Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo**

Señaló que emitió su voto en contra, respecto de la segunda parte de la sentencia, relativa al “valor de la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, porque al igual que lo expresó en el expediente Varios 912/2010, consideró que aún tras la reforma constitucional en materia de derechos humanos, los criterios de la Corte Interamericana que deberán ser obligatorios para los Estados son los que figuren como parte de los litigios concretos, de conformidad con las restricciones contenidas en la Constitución. En tanto que la jurisprudencia resultante de sus demás resoluciones será orientadora para las decisiones que deben adoptarse en el orden jurídico interno.

En tanto, emitió voto concurrente respecto de la primera parte de la sentencia, relativa a la posición jerárquica de los tratados internacionales en materia de derechos humanos en relación con la Constitución. En su opinión, el artículo 1o. de la Carta Magna refleja el principio de supremacía constitucional que conlleva implícito el principio de jerarquía normativa, prevista en el artículo 133 constitucional. En consecuencia, la actuación de los operadores al enfrentarse a la necesidad de interpretar una norma de derechos humanos, de fuente nacional o internacional, debe obedecer a las restricciones expresas señaladas por la Constitución.

#### **F. Voto aclaratorio y concurrente del Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea**

En su voto aclaratorio señaló que uno de los temas pendientes del constitucionalismo mexicano era que a pesar de que en el orden jurídico nacional se habían incorporado diversos derechos humanos, éstos no se entendían como parte integrante de nuestra Constitución y como consecuencia no tenían la misma resistencia normativa ni eran protegidos con la misma intensidad que aquellos que estaban contemplados expresamente en el texto constitucional.

Destacó que una sentencia de la Suprema Corte debe entenderse como el resultado de la deliberación de un cuerpo colegiado que intenta construir una postura compartida, enriquecida por los diversos matices y posicionamientos de los Ministros que conforman la mayoría que la aprueba y de los argumentos formulados por quienes sostienen opiniones contrarias.

Enfatizó que el fallo: 1) amplió el catálogo de derechos humanos con rango constitucional; 2) ese “bloque de constitucionalidad” constituye el parámetro de control de validez de todas las normas generales y actos jurídicos dentro del orden jurídico mexicano, y 3) establece la vinculatoriedad de todos los precedentes de la Corte Interamericana. Consecuentemente, la decisión, precisó, fortaleció contundentemente la protección

y la garantía de los derechos humanos en México, lo cual constituye un avance de la mayor envergadura dentro de la historia del constitucionalismo mexicano.

Por otro lado, en su voto concurrente se refirió a uno de los temas más cuestionados del fallo, el de las restricciones a los derechos humanos. Al respecto, ante el cuestionamiento de si es legítimo que una Constitución establezca restricciones al ejercicio de algunos derechos humanos señaló que en su opinión era afirmativo, que el constituyente como el Poder Revisor de la Constitución son legisladores democráticos que pueden restringir legítimamente el ejercicio de los derechos humanos. El reconocimiento del rango constitucional de los derechos humanos contenidos en tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte no implica descartar que su ejercicio sea susceptible de restringirse. El problema central se ubica en la valoración caso por caso de cada una de éstas a la luz de las exigencias que impone la vigencia de un Estado democrático y constitucional de derecho.

Destacó que ha adoptado consistentemente una metodología coherente con el nuevo paradigma constitucional. Así, de que los derechos humanos deben ser interpretados de forma armónica y conforme con todos los contenidos constitucionales, procurando siempre maximizar su ámbito protector y minimizar las posibles restricciones a su ejercicio. Por lo demás debe apoyarse en los principios de no discriminación, pro persona, interpretación conforme, universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad contenidos en el artículo 1o. constitucional.

Asimismo apuntó que no hay necesidad de recurrir al criterio jerárquico para explicar que “cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica el texto constitucional”. Las restricciones expresas previstas en la Constitución han operado tradicionalmente como reglas especiales o excepciones, donde la regla general está constituida por el contenido del derecho humano.

### 3. Comentarios

Con relación a los votos antes sintetizados, se destaca lo siguiente. Por un lado, el cuestionamiento y alegada contradicción que indicaron y se apartaron algunos Ministros respecto de la afirmación realizada en la decisión de que los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en tratados internacionales no se relacionan en términos jerárquicos y por otro, la prevalencia de las restricciones constitucionales. Derivado de lo anterior, se distinguen diferentes posturas: a) a favor del principio *pro persona*, b) a favor del bloque de derechos, o c) a favor de las restricciones constitucionales.

Por otra parte, en ciertos votos se hizo referencia a las restricciones de derechos, observándose también diversas posturas: a) que se dirigen a las establecidas sólo en el artículo 29 constitucional, o b) que se refieren a las fijadas también en otras disposiciones. De esta manera, se da cierta muestra de las diversas posturas y tamicas que tuvieron lugar en las sesiones en las que se discutió la Contradicción de Tesis 293/2011.

Como se adelantó en la introducción del presente comentario los votos emitidos sólo dan muestra de una parte de las discusiones que tuvieron lugar con motivo de la Contradicción de Tesis que nos ocupa. Es en las versiones taquigráficas, que tuvieron lugar en un primer momento en 2012, del 12 al 15 de marzo, por un lado. En aquel momento, del primer proyecto presentado, un cambio de gran relevancia que se puede destacar fue lo relativo a la utilización o no del término “bloque de constitucionalidad. En el mismo sentido, en las sesiones que tuvieron lugar en 2013, del 26 de agosto al 3 de septiembre, cuando fue discutido el segundo proyecto de resolución. En ellas se puede observar diversas posturas y argumentaciones que de cierta forma se pueden ver reflejadas, más que en el texto de la decisión, en las tesis jurisprudenciales emitidas, en particular sobre la primera. No obstante, en esta ocasión no son abordadas por exceder

el propósito del presente comentario que fue dirigido, en específico, a la decisión tomada en la Contradicción de Tesis 293 y tesis emitidas, publicadas el 25 de abril de 2014.

#### IV. Consideraciones finales

La Contradicción de Tesis 293/2011, como se precisó en el apartado introductorio del presente comentario, se considera que aborda temáticas de la mayor importancia para México, da pasos de avance en ciertos temas, deja pendientes otros y necesariamente debe entenderse que queda abierto el desarrollo y perfeccionamiento jurisprudencial en favor de los derechos humanos de las personas, como lo consagra el propio texto constitucional.

Se pueden destacar avances como: 1) en el empleo natural de la denominación de “derechos humanos” en lugar de “garantías individuales”, lo que *acerca* su concepción; 2) en cuanto a los criterios anteriormente establecidos respecto de la jerarquía de tratados, en favor del “parámetro de control de regularidad”, y 3) en la vinculación razonada de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Lo anterior, puede comprenderse como méritos en los que dio pasos de avance la decisión en comento.

Por otro lado, queda pendiente el tema de las restricciones de derechos humanos, que como se indicó, de la lectura de ambas jurisprudencias emitidas en la propia Contradicción de Tesis en comento, se pueden encontrar ciertos elementos en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, incluso en la sentencia del Caso *Castañeda Gutman vs. México*, en donde se refirió a la legalidad, finalidad, necesidad y proporcionalidad de las medidas restrictivas, que deberían ser tomados en consideración al ser un criterio de la Corte Interamericana dirigido particularmente al Estado mexicano. En el mismo sentido, como un reto importante se puede marcar la necesidad de una reflexión profunda y avance en el empleo de la interpretación y ponderación caso por caso en el tema.

En el mismo sentido, se considera pertinente vincular lo resuelto en ambas partes de la decisión, por lo que respecta a la disposición y a la norma o significación, marcando la necesidad, conforme con el derecho de los tratados, de tener presente si se le han formulado reservas o declaraciones interpretativas al mismo, por mencionar un elemento de mayor importancia. Se debe saber cómo y en qué medida se está vinculado a una obligación internacional, en este caso de derechos humanos. Se estima no sólo oportuno sino apremiante tener un conocimiento sólido del derecho internacional y a la protección que brindan los tratados internacionales cuyo *objeto y fin* es la protección de los derechos humanos. Lo anterior aunado, a que el cumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado mexicano corresponde a todos sus órganos, en el ámbito de sus competencias y su incumplimiento trae consigo responsabilidad internacional.

Asimismo, se considera pertinente observar los avances en otros países como Colombia y Argentina, que con un par de décadas de antelación, tuvieron modificaciones constitucionales y un progresivo desarrollo jurisprudencial. En particular, es destacable el caso del perfeccionamiento en la concepción del “Bloque de constitucionalidad” en Colombia, que bien puede servir como referente y nutrir las reflexiones nacionales en el marco de derecho comparado.

Finalmente, es oportuno subrayar que la protección de derechos humanos, independientemente de su fuente constitucional o internacional implica el cumplimiento de la Constitución, como ella misma lo establece en su artículo 1o., buscando la mayor protección de las personas. La garantía de la Constitución debe comprenderse de forma necesaria como la garantía de los derechos humanos en un Estado Constitucional.

# **COMENTARIOS**

**Bibliográficos**





# Comentario bibliográfico

## El problema de la fundamentación y la metodología del derecho en Kelsen. Comentario a la obra de Stanley L. Paulson y su crítica a la Escuela de Marburgo

Alan Arias Marín\*

Stanley Paulson<sup>1</sup> es un reputado académico estadounidense (Harvard Law School) experto en el pensamiento de Hans Kelsen, al que prácticamente ha dedicado su vida intelectual. En el desarrollo de su obra académica y con la intención de obtener una mejor comprensión de la *Teoría pura del derecho*, Paulson ha optado por leer a Kelsen desde una perspectiva neokantiana. El objetivo de este ensayo es, precisamente, profundizar en la crítica a la *Teoría pura del derecho* que hace el autor desde la perspectiva de la Escuela neokantiana de Marburgo; para lo cual, serán tomadas en cuenta las principales obras de Paulson que abordan esta perspectiva crítica.<sup>2</sup>

Las consideraciones de Paulson sobre el trabajo de Kelsen se encuentran inscritas dentro del debate filosófico sobre el desarrollo metodológico de las disciplinas concernientes a la existencia social del hombre (entre ellas la jurídica), es decir, la histórica polémica sobre el fundamento y validez de las ciencias socio-históricas que tienen como punto de partida la obra de Kant, en específico sus aportaciones sobre la razón pura (*Vernunft*). Empero, advierte Paulson, se debe tener precaución y evitar relacionar la filosofía moral o jurídica de Kant con la *Teoría pura del derecho* de Kelsen, pues los postulados del primero en este aspecto se asemejan más al derecho natural<sup>3</sup> y chocan con la teoría de Kelsen. La propuesta de Kelsen busca dar respuesta a las insatisfacciones de la ciencia jurídica decimonónica mediante la construcción de una ciencia del derecho con rigor y precisión metodológicos, es decir, –al igual que Kant–, Kelsen no buscaba enseñar derecho sino una metodología del derecho.

Paulson desarrolla un debate sobre las diversas interpretaciones de la filosofía de la ciencia jurídica de Kelsen; advierte que la mala interpretación de los postulados de Kelsen tiene como consecuencia funesta ubicar su teoría ya sea cercana a la teoría empírico-positivista o a la teoría del derecho natural, a pesar de que ambos enfoques eran rechazados por el filósofo jurista. La primera interpretación de Kelsen –falaz para Paulson– surge del análisis de Joseph Raz,<sup>4</sup> que ubica a Kelsen cercano a la teoría naturalista al contraponer el concepto de normatividad justificada *en sí misma* (*basic norm*) con la idea de normatividad social –que entiende la normatividad de la ley y la obligación de obedecerla como nociones diferentes (*as distinct notions*). De seguir estas propuestas se concluye que, juzgar la ley como normativa en sí misma –y no diferenciarla

---

\* Investigador del Centro Nacional de Derechos Humanos de la CNDH.

<sup>1</sup> Humboldt Research Prize 2003.

<sup>2</sup> Stanley L. Paulson fue invitado a la primera edición de la Cátedra Ulises Schmill, patrocinada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (para honrar al ex ministro), el Instituto Autónomo de México y la Escuela Libre de Derecho. En esta ponencia, Paulson invitó a la reflexión sobre la facultad, la responsabilidad y la *Teoría pura del derecho*; este ensayo, acepta la invitación de Paulson y realiza una crítica desde la postura neokantiana de la escuela de Marburgo.

<sup>3</sup> Debido a la profunda cercanía al cristianismo de Kant, que le impedían una completa separación de la metafísica, sobre todo en su filosofía práctica.

<sup>4</sup> Para realizar su análisis, Raz toma como punto de partida la postura de la sociología normativa de H. L. A. Hart. Ver Joseph Raz, "Kelsen's Theory of the Basic Norm", *American Journal of Jurisprudence*. Notre Dame, Indiana, vol. 19, núm. 1 1974, pp. 94-111.

analíticamente— es juzgarla como justa y, por tanto, se asume la obligación de obedecerla sin más; en este sentido, la ley sería válida (normativa en sentido fuerte) *sólo si* obedecida.<sup>5</sup>

La segunda interpretación cuestionada por Paulson es la de Robert Walter, quien reduce el concepto de normatividad a una teoría basada en hechos fácticos positivizados (*matters of fact*). Según esta propuesta, los sistemas legales han de interpretarse *como si* fueran normativos (*as if they were normatives*); por lo que carecen de unidad teórica y juegan el papel de postulados de la racionalidad legal. La normatividad no debe ser obedecida por sí misma, sino sólo postulada como si fuera obligatoria.<sup>6</sup>

Contrariamente a las dos anteriores interpretaciones, Kelsen, explica Paulson, desarrolló una “tercera vía” (al estilo de la *analítica trascendental* de Kant) para escapar del dilema de apelar a la moral (naturalistas) o a los hechos (positivistas) como fundamentos para el cumplimiento de la ley. Aunque, para Paulson, la aproximación trascendental kantiana, sugerida por Kelsen, también es inadecuada debido a la imposibilidad de aplicar el argumento trascendental<sup>7</sup> a cualquier disciplina, en este caso la ciencia jurídica.

Ante la imposibilidad de defender las tres aproximaciones propuestas (la teoría del derecho natural, la teoría positivista del derecho y el argumento trascendental —propuesto por el mismo Kelsen—, se presenta un callejón de dudosa salida. Para salir del aprieto, Paulson propone tomar como referencia a los neokantianos de Marburgo que partieron del mismo argumento trascendental de Kant y lo transformaron en principios regulativos. Con ello, Paulson propone entender la norma básica de Kelsen como un principio regulativo y no como un presupuesto básico. La búsqueda neokantiana de “hechos jurídicos” está dictada por el principio regulativo de encontrar leyes “aún más generales”, es decir, su búsqueda está guiada por la causalidad, por un *a priori* dado, una ley trascendental imposible de probar empíricamente; y cuya aplicabilidad y éxito tampoco pueden ser probados.<sup>8</sup>

La escuela de Marburgo concibe al objeto como aquello que es lógicamente válido y aduce que sólo son válidos y verdaderos los objetos construidos por la ciencia; considera que la unidad trascendental a la que aspiraba Kant no es más que la síntesis de los objetos científicos y su realidad lógica (Hermann Cohen).<sup>9</sup> Además de la objetividad, la posibilidad es otra categoría de relevancia para esta escuela, pues es la posibilidad la que permite concebir la función del pensamiento científico como función del método (Paul Natorp).<sup>10</sup> Los neokantianos de Marburgo demandan una fundamentación trascendental del derecho por medio de dos exigencias fundamentales.<sup>11</sup> Primero, la correlación con los hechos patentes e históricamente determinables de la ciencia, de la moralidad, del arte, de la religión. Segundo, demostrar para el *factum* de la razón su posibilidad, y con ello, el fundamento del derecho, es decir, obtener el fundamento nómico, la unidad del

<sup>5</sup> Stanley L. Paulson, *Empowerment, Liability, and the Pure Theory of Law. Aspects of a Reconstruction in Accordance with the Marburg School of Neo-Kantianism*, conferencia impartida en el marco de la Cátedra “Ulises Schmill”, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2013. (mimeo).

<sup>6</sup> Robert Walter, “El estado actual de la doctrina jurídica pura”, *Rechtstheorie*. Munster, Renania del Norte-Westfalia, núm. 1, 1970, pp. 69-95.

<sup>7</sup> El argumento trascendental se explica como sigue:

1. P (dado),
2. P es posible sólo si Q (premisa trascendental);
3. Entonces, Q (conclusión trascendental).

La crítica de Paulson a este argumento tiene que ver con la segunda premisa, que sostiene que lo que está dado es *posible* solo si la categoría asignada como Q está, de hecho, presupuesta.

<sup>8</sup> S. L. Paulson, “El periodo posterior a 1960 de Kelsen : ¿ruptura o continuidad?”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*. Alicante, núm. 2, 1985.

<sup>9</sup> Hermann Cohen, *Teoría kantiana de la experiencia*. F. Dümmler, 1885. <https://archive.org/details/kantstheorieder02cohegoog>

<sup>10</sup> Paul Natorp, *Plato's Theory of Ideas: An Introduction to Idealism*. Ed. de Vasilis Politis. Sankt Augustin, Academia Verlag Richarz, 2004.

<sup>11</sup> Enzo Paci, *La filosofía contemporánea*. Buenos Aires, Editorial Universitaria de Buenos Aires, 1957.

*logos*, de la *ratio*, en cada uno de los actos culturales. Se habla de una ley que no está en contradicción con la experiencia, sino que respeta su autonomía.<sup>12</sup>

Paulson rescata la postura de rechazo de la escuela de Marburgo a la propuesta de Kant de la independencia de las dos esferas del conocimiento humano o cognición, a saber: la facultad receptiva o de sensibilidad y la facultad de entendimiento. En contraposición a la propuesta de Dilthey, quien parte del reconocimiento de que la historia humana se mueve bajo una lógica teleológica y busca producir explicaciones causales, empíricas, sin perder el carácter teleológico del objeto que estudian para proponer que la distinción entre ciencias de la naturaleza y ciencias humanas (del espíritu), también debe darse en el método. Es decir, propone como solución una diferenciación epistemológica y metodológica. Concluye que las ciencias naturales producen explicaciones (causa-efecto) y las ciencias del espíritu sólo pueden producir comprensión (lógica teleológica).<sup>13</sup>

En su intento por reivindicar las propuestas kelsenianas, propone que el argumento trascendental habría de ser retomado en la lectura neo-kantiana (marburguiana) del programa de Kant:<sup>14</sup> usar los postulados (indemostrables científicamente) de la razón práctica,<sup>15</sup> necesarios para las disciplinas humanísticas y/o históricas y/o sociales (como el derecho) como ideas regulativas, vía la comprensión interpretativa (hermenéutica), para propiciar la construcción de hipótesis que sirvan como punto de partida para la fabricación de explicaciones (verificación empírica) científicas. Comprender (lógica teleológica; medios-fines) como punto de partida de las disciplinas sociales, incluido el derecho, para explicar (lógica causal; causa-efecto).<sup>16</sup>

Paulson analiza los principios regulativos de Kant y su contraparte en la filosofía kelseniana. Para este ejercicio, recuerda que Kant aduce que los principios son regulativos en dos sentidos distintos. En un primer sentido, Kant entiende las ideas metafísicas de Dios, libertad e inmortalidad como regulativas; es decir, infiere que actuamos “como si” creyésemos en estas ideas aunque intentar demostrar la veracidad de estas ideas sería un error, un uso ilegítimo de la razón.<sup>17</sup>

El segundo sentido que identifica Kant se refiere a la distinción que hace de los tres poderes o facultades cognitivas; explica que todo pensamiento inicia con la “sensibilidad”, continúa con el “entendimiento” y finaliza con la “razón”. A diferencia del sentido anterior (el metafísico, *como si*), la sistematización del pensamiento, es decir, la interconexión de las tres fases de la cognición (sensibilidad, entendimiento y razón) en un *todo* del pensamiento que precede la cognición determinada de las partes y que contiene las condiciones para determinar *a priori* la posición de cada parte y su relación con el resto. La cognición total es adquirida por el entendimiento y es un sistema interconectado en concordancia con las leyes fundamentales.

<sup>12</sup> Marta Moreno Luce, “Kant y la escuela de Marburgo”, *La Palabra y el Hombre*. Jalapa, núm. 1, enero-marzo de 1957, pp. 117-119.

<sup>13</sup> Wilhelm Dilthey, *Introducción a las ciencias del espíritu, en la que se trata de fundamentar el estudio de la sociedad y de la historia*. Trad. de Eugenio Imaz. México, Fondo de Cultura Económica, 1944.

<sup>14</sup> La idea kantiana de los postulados de la razón práctica (teleológica) son inservibles para un empeño de construcción de una ciencia del derecho; pues al intentar aplicar pedazos y piezas de la analítica trascendental de Kant, esgrimidas por Cohen, Kelsen malinterpreta la filosofía de los neokantianos de Marburgo. Éstos no buscan aducir argumentos trascendentales a la ciencia jurídica sino que se interesan por la búsqueda –dirigida por los principios regulativos de Kant– de los hechos “a cargo de las normas” (“*facts, borne by laws*”) o, como lo denominarían los propios marburguianos, la ley de la causalidad.

<sup>15</sup> En un primer sentido, estos postulados se dicen indemostrables porque, de acuerdo con Kant, intentar demostrar su veracidad sería un error; un atentado contra la razón, un uso ilegítimo de la razón al traspasar los límites de la experiencia posible (por ejemplo, procurar comprobar la existencia de ideas metafísicas como la inmortalidad, la existencia de Dios, la libertad).

<sup>16</sup> Pietro Rossi, “Introducción”, en Weber, Max, *Ensayos sobre metodología sociológica*, Buenos Aires, Editorial Amorrortu, 1973, pp. 9-37.

<sup>17</sup> S. L., Paulson, “La Interpretación débil de la autoridad en la *Teoría pura del derecho* de Hans Kelsen (The Weak Reading of Authority in Hans Kelsen’s Pure Theory of Law)”, *Revista Derecho del Estado*. Bogotá, núm. 29, julio-diciembre de 2012.

En consecuencia, Paulson propone concebir las normas fundamentales de Kelsen como principios regulativos que se adscriban a tal sistematización.<sup>18</sup>

Paulson acota que el concepto de facultad (*empowerment*) de la teoría legal de Kelsen, ha recibido poca atención a pesar de que la facultad y las normas facultativas son fundamentales. Paulson considera prioritaria la “forma lingüística *ideal* de la norma legal”; en este sentido, la “norma-sancionadora hipotéticamente formulada”, dirigida al oficial jurídico constituye una norma primaria. En tanto que, la orden impuesta al sujeto de derecho constituye una norma secundaria. Paulson cuestiona esta clasificación entre norma primaria y secundaria, pues considera que no hay diferencia entre las implicaciones de una y otra.<sup>19</sup>

En cuanto a las implicaciones de las “normas-sancionadoras hipotéticamente formuladas” cuando están dirigidas al agente con autoridad jurídica, Paulson explica que en el trabajo temprano de Kelsen, pareciera que estas normas instan al oficial jurídico a imponer una sanción. En su trabajo posterior, Kelsen explicaría que la obligación legal de un individuo a comportarse de determinada forma es reconocida como tal sólo si, en la posibilidad de un comportamiento contrario, otro individuo tiene la facultad –otorgada por el sistema legal– de imponer una sanción. Por ende, la obligación legal de un individuo, es una norma secundaria, dispensable y superflua. Desde el pensamiento maduro de Kelsen se desprende que la facultad representa la forma lingüística ideal de la norma, y que las normas jurídicas, reconstruidas, constituyen facultades.<sup>20</sup>

Empero, surgen discrepancias respecto del momento en que la norma constituye una facultad y cuándo constituye una obligación. Es decir, no queda claro, en un primer momento, cuándo un agente con autoridad jurídica tiene la facultad (discrecionalidad) de imponer una sanción y cuándo está obligado. Es el “deber” (*ought*) el que indica que, bajo ciertas condiciones, una determinada sanción *puede* ser impuesta (por una autoridad), pero, a su vez el deber también establece la situación en la que la autoridad cuenta con la obligación de sancionar. Para resolver esta cuestión, se introduce el concepto de responsabilidad. Existen supuestos, la comisión de determinados actos, como los delitos, que implican una responsabilidad (de sancionar) inherente al acto en sí mismo.<sup>21</sup> Es decir, se conforma un supuesto absoluto que implica la obligatoriedad de vincular un efecto a determinada causa. Establecer una relación de responsabilidad a la comisión de determinado acto es un imperativo. Interpretar la norma básica como un principio regulativo, sirve para sistematizar la ley.<sup>22</sup> En este proceso de sistematización, responsabilidad y facultad son conceptos básicos.

Paulson logra esclarecer los vacíos en las diferentes lecturas del trabajo de Kelsen. Consigue, además, sustentar elocuentemente sus proposiciones (interpretar las normas fundamentales de Kelsen como principios regulativos) gracias a la perspectiva neo-kantiana de la escuela de Marburgo, al concluir que la sistematización debe ser diferenciada del punto doctrinal donde la obligación es un concepto derivativo, en tanto que la facultad es primaria y fundamental. De ser correcto el argumento, estos puntos de vista teóricos *son* el caso, justo como la validez de las normas jurídicas es el caso, la normatividad del derecho es el caso, etcétera. Más allá de estos puntos de vista teóricos, los cuales no son abordados por la norma fundamental *qua* principio regulativo, está el objetivo de la sistematización, entendida como un ideal.<sup>23</sup>

Los neo-kantianos de Marburgo ubican el trabajo de Kant como un “método de filosofar” más que como una filosofía *per se*; por lo que, si se aplica esta visión a la perspectiva kelseniana, la *Teoría pura del derecho*

---

<sup>18</sup> S. L. Paulson y Bonnie Litschewski Paulson (eds.), *Normativity and Norms. Critical Perspectives on Kelsenian Themes*. Oxford, Clarendon Press, 1998.

<sup>19</sup> S. L. Paulson, *op. cit.*, *supra* nota 5.

<sup>20</sup> S. L. Paulson, “La distinción entre hecho y valor: la doctrina de los dos mundos y el sentido inmanente. Hans Kelsen como neokantiano”, *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 26 2003, pp. 547-582.

<sup>21</sup> *Idem*.

<sup>22</sup> S. L. Paulson, *op. cit.*, *supra* nota 5.

<sup>23</sup> *Ibidem*.

deberá verse como un método de la ciencia legal, como un método jurisprudencial, más que cualquier otra cosa. Es decir, el énfasis deberá hacerse ya no en la norma, sino en el proceso en el que ésta se conforma, en la facultad de la autoridad jurídica para sancionar. La salida de Paulson consiste en proponer la idea de que Kelsen no se afana por resolver el clásico problema de cómo justificar la obligatoriedad de la ley, más bien su afán consiste en proveer una fundamentación o método de la ciencia jurídica. Con ello, señala el autor, Kelsen sería, más que un jurista, un filósofo de la ciencia, por supuesto, de la ciencia jurídica.

## Bibliografía

- COHEN, Hermann, *Teoría kantiana de la experiencia*. F. Dümmmler, 1885. <https://archive.org/details/kantstheorie-rieder02cohegoog>
- DILTHEY, Wilhelm, *Introducción a las ciencias del espíritu, en la que se trata de fundamentar el estudio de la sociedad y de la historia*. Trad. de Eugenio Imaz. México, Fondo de Cultura Económica, 1944, 427 pp.
- MARÍAS, Julián y Pedro Lain Entralgo, *Historia de la filosofía y de la ciencia*, Madrid, Ediciones Guadarrama, 1964, pp. 559-565.
- MORENO Luce, Marta, “Kant y la escuela de Marburgo”, *La Palabra y el Hombre*. Jalapa, núm. 1, enero-marzo de 1957, pp. 117-119.
- NATORP, Paul, *Plato’s Theory of Ideas: An Introduction to Idealism*. Ed. de Vasilis Politis. Sankt Augustin, Academia Verlag Richarz, 2004, 484 pp.
- PACI, Enzo, *La filosofía contemporánea*. Buenos Aires, Editorial Universitaria de Buenos Aires, 1957.
- PAULSON, Stanley L., “El periodo posterior a 1960 de Kelsen: ¿ruptura o continuidad?”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*. Alicante, núm. 2, 1985, pp. 153-158.
- PAULSON, Stanley L., “La alternativa kantiana de Kelsen: una crítica”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*. Alicante, núm. 9, 1991, pp. 173-188.
- PAULSON, Stanley L., “La distinción entre hecho y valor: la doctrina de los dos mundos y el sentido inmanente. Hans Kelsen como neokantiano”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*. Alicante, núm. 26, 2003, pp. 547-582.
- PAULSON, Stanley L., “La interpretación débil de la autoridad en la *Teoría pura del derecho* de Hans Kelsen (The Weak Reading of Authority in Hans Kelsen’s Pure Theory of Law)”, *Revista Derecho del Estado*. Bogotá, núm. 29, julio-diciembre de 2012, pp. 5-50.
- PAULSON, Stanley L., *Empowerment, Liability, and the Pure Theory of Law. Aspects of a Reconstruction in Accordance with the Marburg School of Neo-Kantianism*, conferencia impartida en el marco de la Cátedra “Ulises Schmill”, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2013, (mimeo).
- PAULSON, Stanley L. y Bonnie Litschewski Paulson (eds.), *Normativity and Norms. Critical Perspectives on Kelsenian Themes*. Oxford, Clarendon Press, 1998, 684 pp.
- ROSSI, Pietro, “Introducción”, en Max Weber, *Ensayos sobre metodología sociológica*, Buenos Aires, Editorial Amorrortu, 1973, pp. 9-37.
- WALTER, Robert, “El estado actual de la doctrina jurídica pura”, *Rechtstheorie*. Munster, Renania del Norte-Westfalia, núm. 1, 1970, pp. 69-95.



# Comentario bibliográfico

---

## Vaticinios de la guerra contra el terrorismo: comentario sobre *La violencia del mundo*

Alma Cordelia Rizzo Reyes\*

Jean BAUDRILLARD y Edgar MORIN, *La violencia del mundo*. Trad. de Pedro Ubertone. Madrid: Libros del Zorzal, 2005.

### Introducción: objetivos de una guerra

*La violencia del mundo*<sup>1</sup> es el título de un volumen que reúne dos conferencias sobre el significado del atentado terrorista que derrumbó las torres gemelas en Nueva York –y una parte del Pentágono– el 11 de septiembre de 2001. Fueron organizadas por el periodista Maati Kabbal para el jueves de tertulias del Instituto del Mundo Árabe en París, una institución que difunde la cultura del Magreb y Medio Oriente, ubicado en un emblemático edificio que rescata bondades de la arquitectura desarrollada por las civilizaciones árabes construido por Jean Nouvel.

La primera conferencia “La violencia del mundo” fue dictada por el sociólogo francés Jean Baudrillard y la segunda “En el corazón de la crisis planetaria” es del antropólogo y artífice de la teoría del pensamiento complejo Edgar Morin. Al final de la segunda charla hubo un intercambio entre el autor y el público. Este par de charlas han sido traducidas al español y editadas por diversas editoriales. Sobre todo la conferencia de Baudrillard ha sido multicitada en discusiones que buscan comprender el significado del atentado para la posteridad.

### Baudrillard

Las torres gemelas de lo que fue el World Trade Center de Nueva York eran un símbolo del capitalismo global por lo tanto: “Hay que suponer entonces que el derrumbe de las torres –acontecimiento en sí mismo único en la historia de las ciudades modernas– prefigura su desenlace dramático y en definitiva su desaparición, a la vez que anuncia el aniquilamiento de esa forma de arquitectura y del sistema mundial que encarna”. En la opinión de Baudrillard: “los terroristas han golpeado al cerebro, el centro neurálgico del sistema”. Supone así un golpe al sistema económico-cultural. De tal manera que la violencia hacia el símbolo del capitalismo golpea con eficacia a este sistema global.

Baudrillard ve encarnados los valores de la economía de mercado en estos rascacielos gemelos. Dado que los aviones sólo impactaron las torres, pero las torres se desplomaron un tiempo después de haber

---

\* Investigador del Centro Nacional de Derechos Humanos de la CNDH.

<sup>1</sup> Jean Baudrillard y Edgar Morin, *La violencia del mundo*. Trad. de Pedro Ubertone. Madrid: Libros del Zorzal, 2005.

sido impactadas, su aparente auto destrucción eficaz sugiere que el golpe es endógeno al sistema. La crisis del sistema capitalista-global genera al terrorismo como una violencia que va más allá de las formas conocidas. El mundo global está tan saturado de sentido que sólo un golpe que no tiene sentido, como el de un atentado terrorista puede ir más allá de las trampas asimilables del sistema y permanecer en la memoria colectiva como un trauma sin precedentes.

Igual, el acontecimiento desencadenó una cadena de acciones ambiguas que reaccionan de manera inconsistente ante su impacto frenético: “Así, la guerra de Afganistán no ha sido una guerra, pero lo que nos han dicho los medios sobre ella no ha sido tampoco información. Entonces, todo se iguala, el juego es el mismo. El hecho de que no haya información compensa de alguna manera el hecho de que no haya guerra...”.<sup>2</sup> El tratamiento que se les ha dado a los sospechosos de terrorismo en la opaca prisión de Guantánamo es de personas desequilibradas que no merecen un juicio justo. He aquí una de las violaciones a los derechos humanos más flagrantes. Baudrillard señala que en aras de la prevención de ataques terroristas se redefine el significado de la violencia *ad hoc* y se consideran apropiados tratos inhumanos y degradantes a sospechosos de terrorismo y de igual manera las declaraciones de guerras violatorias de las convenciones de seguridad a nivel internacional como la de Iraq.

Al final el acontecimiento terrorista termina por justificar un mayor control del Estado en los asuntos de seguridad y por coartar las prerrogativas propias del liberalismo al que se supone que está defendiendo. Esto evidencia una contradicción de acuerdo con la definición que se le dio al agravio inicialmente: como un atentado contra la libertad y la democracia.

## Edgar Morin

La discusión de Morin se centra en la enajenación humana y la manera en la que las dinámicas de la economía de mercado a nivel global han producido nuevos problemas humanos y, de igual manera, nuevos derroteros éticos. La guerra contra el terror no es una excepción. En ese tenor, el texto de Morin habla de un reforzamiento de un proyecto de cultura de respeto a los derechos humanos consciente de los atavismos culturales existentes. Si bien la guerra contra el terrorismo ha creado a la *World Police*, hace falta la invención de una *World Policy*, políticas públicas de cooperación planetarias que realmente coadyuven a pacificar al mundo.

La diversidad de culturas y formas de entender la vida, según Morin, son factores importantes para generar políticas globales para atacar problemas como el terrorismo. Se debe cuestionar en cada intento de vislumbrar una política global el etnocentrismo que guía pensamientos que estigmatizan y denigran al ser humano, prejuicios que se agravaron tras los atentados del 11 de septiembre. Históricamente sí se ha podido trascender el horizonte del sentido que guía al pensamiento occidental. Esfuerzos notables son los de Bartolomé de Las Casas en el caso de los indígenas del Nuevo Mundo durante la Colonia y de Michel de Montaigne, ambos tratando de entender culturas distintas a la suya.

Culturas y civilizaciones fueron consideradas como atrasadas por muchos optimistas de la modernidad y el progreso, pero ahora el progreso se ve cuestionado fuertemente por la sociedad civil. Morin hace alusión a las entonces recientes protestas altermundistas de Seattle en 1999 y en Porto Alegre, que más que mostrar una aversión a la globalización señalan sus efectos destructivos y la necesidad de replantear a la sociedad planetaria. Cabe mencionar que estos serán los antecedentes de los movimientos de la Acampada en España durante 2011 y Occupy Wall Street en 2012, los cuales cuestionaron la desigualdad de la distribu-

---

<sup>2</sup> P. 18.

ción de la riqueza, producto del capitalismo neoliberal mundial y la señalaron como causante de muchas de las violencias del mundo.

Plantear una guerra contra el terror en este contexto es un error para Morin, pues las guerras son producciones de lucha armada que sólo se pueden declarar contra un Estado, pues son estrategias de defensa del territorio o de búsqueda de anexión de otros territorios. Al Qaeda, objeto implícito hacia el que fue declarada la guerra, es una organización que de entrada no tiene Estado pues su causa trasciende las fronteras, así que: “Desde entonces la guerra contra Afganistán parece no haber tenido razón de ser, dado que no ha resuelto el problema del terrorismo”.<sup>3</sup>

Lo que iluminó el trauma colectivo de la caída de las torres gemelas, esta falta de coherencia del objetivo de la guerra emanada de un hecho hiperviolento, tiene relevancia para entender las aristas de la efervescencia social a nivel mundial recientemente, con la Primavera Árabe.

Respecto de México puede servir para contextualizar numerosas discusiones sobre la ola de violencia producto del combate al crimen organizado iniciado en 2006. El sistema capitalista mundial es uno que ha permitido que enormes cantidades de recursos económicos estén en manos de empresas criminales transnacionales que ahora no sólo trafican drogas sino que han diversificado sus actividades criminales según expertos como Edgardo Buscaglia y Guadalupe Correa Cabrera. Por lo tanto, el argumento de Morin trasciende esta discusión y sugiere que las desigualdades económicas que permanecen sin contrarrestar seguirán generando fenómenos criminales más allá de las organizaciones terroristas.

Esta sacudida del mundo a partir del atentado del 11 de septiembre fortalece la idea de una policía mundial. Fue en aquel entonces un impulso de estrategias globales para combatir a un enemigo que se percibe común a todos, el terrorista. Sin embargo, esta argumentación por parte de Estados Unidos sigue siendo deficiente y la fuente del endurecimiento de estigmas culturales e inclusive un retroceso en la lucha por los derechos humanos en el mundo.

## Trascendencia de los atentados para la seguridad mundial

Las intervenciones militares y políticas de seguridad globales después del 11 de septiembre han resultado tan dañinas que su eficacia se ha visto seriamente cuestionada a lo largo de estos 13 años. Estas políticas han permitido que se refuercen estigmas hacia la población árabe en terrenos como la seguridad aeroportuaria. La idea a través de estas medidas era combatir al eje del mal simbolizado en la organización jihadista Al Qaeda y su líder Osama bin Laden. Osama, enemigo público número uno de Estados Unidos fue abatido en 2011 en un agresivo operativo de fuerzas especiales de la marina estadounidense en Pakistán en el que murieron muchas otras personas que estaban con él en el complejo habitacional en el que se encontraba. Irónicamente después del líder saudí, el personaje más buscado por el FBI de Estados Unidos fue el narcotraficante mexicano Joaquín Guzmán Loera “El Chapo”. A Guzmán Loera lo aprehendieron el 18 de febrero de 2014, precedido de una campaña que lo mostró al mundo como el jefe de la mafia mexicana y el más peligroso empresario transnacional del negocio de la droga. El narcotráfico también es considerado un mal planetario y las políticas para combatirlo también emulan a las de la guerra contra el terror en muchos sentidos.

Volviendo al tema, ambas conferencias tratan el fenómeno del mal a nivel planetario. Por consiguiente, abordan la crisis del sistema de valores y la economía capitalista. Dicha discusión con frecuencia se ve obnubilada por prejuicios subyacentes sobre los actores que se consideran parte del “eje del mal” contemporáneo como Osama bin Laden y actualmente los narcotraficantes mexicanos. Al convertir a figuras como

---

<sup>3</sup> P. 42.

Osama y al “El Chapo” Guzmán en archienemigos se olvida un poco de su humanidad en aras de generar un consenso de persecución absoluta de estos personajes como los grandes generadores del malestar cultural. La simplificación de los fenómenos criminales termina por afectar más a la sociedad civil que a contribuir al verdadero abatimiento de estos criminales o de un juicio justo que obligue a los responsables a reparar el daño que han causado.

Para Morin implica un abordaje de la posibilidad de una ética a nivel global. El estudio de las posibilidades de visiones nuevas y enriquecidas que contrarresten la visión estigmatizada que prevalece, reforzada.

### **Pertinencia para el caso mexicano**

La urgencia de traer esta discusión a la actualidad es para revisar el alcance mediático de los ataques y lo que significaron, las vidas que cobraron en aquel entonces justificaron numerosas prácticas y políticas violatorias de derechos humanos alrededor del mundo, estigmatizando y vulnerabilizando aún más a los países árabes y a sus poblaciones. Estas dos conferencias son documentos indispensables de crítica a la guerra contra el terrorismo emprendida desde el gobierno de Estados Unidos con el amparo de la Organización de las Naciones Unidas. Su actualidad para México: la guerra contra las drogas declarada desde la presidencia de Richard Nixon en Estados Unidos en los setenta (o contra el crimen organizado en México) es una cruzada que comparte similitudes el tema de las charlas, ya que ha tenido consecuencias palpables para las políticas de seguridad tanto en México como a nivel regional (Centro y Sur América) y global.

La guerra en México tiene como un saldo hasta la fecha de más de 80,000 muertos, 27,000 personas desaparecidas y cientos de miles de desplazados. También se hizo la distinción controvertida entre víctimas y “daños colaterales” al igual que en la guerra contra el terrorismo. En este conflicto se han empleado tácticas del terror como la desaparición forzada e involuntaria, masacres y atentados importantes como el incendio del Casino Royale en Monterrey, el 23 de agosto de 2011. Este conflicto ha agravado las violaciones de derechos humanos de los transmigrantes –sobre todo centroamericanos– en México a un grado comparado con la esclavitud, por ejemplo, y generado mucha especulación respecto del futuro del país hacia afuera que afecta los tratos económicos con otros Estados. También ha llamado la atención sobre la necesidad de acuerdos de cooperación internacional para legalizar el consumo y tráfico de ciertas sustancias ilegales por líderes mundiales como el mismo Kofi Annan, ex Secretario General de la ONU, en aras de contener la violencia que la prohibición ha causado.

Así como las conferencias contenidas en *La violencia del mundo* deconstruyen el significado de los actos terroristas del 11 de septiembre y lo que ello implicó para el mundo, es pertinente analizar y desmitificar aspectos de la guerra contra las drogas en México, otro conflicto que ha ameritado una fuerte intervención policiaca y poco respetuosa de los derechos humanos en Estados Unidos bajo esquemas como el Plan Mérida y la operación Rápido y Furioso.

### **Conclusión: ¿vieja discusión?**

El objetivo de retomar puntos de esta discusión emblemática sobre seguridad global en este ámbito es notar sus entrecruces de las conferencias con la guerra contra las drogas. Esta discusión filosófica sobre los alcances de la criminalidad y las políticas de cooperación para combatirla a nivel mundial recuerda que hay conflictos que están mal planteados de inicio y que resultan altamente perjudiciales para las sociedades que los atestiguan y los padecen. También recalca que la internacionalización de los fenómenos criminales

pide ahondar en las responsabilidades compartidas respecto de un fenómeno criminal. En la historia reciente estas lecciones las revivió la guerra contra el terror.

La complejidad de las redes criminales y el comportamiento con carácter regional del tráfico de sustancias ilegales obliga a pactar acuerdos mundiales sobre la mejor manera de contener la violencia que desata su comercio. Algo muy similar sucede con el tema del terrorismo. Ambas problemáticas se deben de considerar como fenómenos que son abatibles sin afectar profundamente la cotidianeidad y la calidad de vida de los ciudadanos. Al parecer la violencia de los “daños colaterales” no se cuestiona cuando precede al inicio de una ofensiva.

El terrorismo también es una empresa cultural transnacional que exige niveles altos de cooperación para ser abordada. No debe soslayarse, asimismo, que al igual que el significado de un atentado terrorista, el carácter simbólico de declararle la guerra a “la droga” involucra también la falta de un abordaje sobre su significado para esgrimir estrategias conducentes a disminuir la violencia y los costos del consumo de drogas para las comunidades. Todas estas similitudes entre la guerra contra el terrorismo y la guerra contra las drogas pesan, y obligan a analizar el discurso que sostiene a estos conflictos mundiales, que surgen de hechos violentos, pero terminan transformándose en circunstancias aún más violentas que no atacan las causas de los conflictos.



# **BIBLIOGRAFÍA**





# Bibliografía

## Bibliografía sobre temas de seguridad (excepto la social). Primera parte

Eugenio Hurtado Márquez\*

- ABOU SÁNCHEZ, Kenzo Yoshio. "El Estado contemporáneo y la seguridad nacional", *Bien Común*. México, año 20, núm. 226, enero de 2014, pp. 45-54.
- ACOSTA SÁNCHEZ, Miguel y Michel Remi Njiki, coords., *Inmigración, seguridad y fronteras: problemáticas de España, Marruecos y la Unión Europea en el área del Estrecho*. Madrid, Dykinson, 2012, 474 pp., (Serie Estudios Internacionales y Europeos de Cádiz)
- ACUÑA LLAMAS, Francisco Javier, "La seguridad nacional y la seguridad pública frente a la nueva realidad internacional", *Revista de Administración Pública*. México, núm. 106, septiembre-noviembre de 2002, pp. 157-177.
- ADELMAN, Howard, "From Refugees to Forced Migration: The UNHCR and Human Security", *International Migration Review*. Nueva York, vol. 35, núm. 1, primavera de 2001, pp. 7-32.
- AGUAYO QUEZADA, Sergio y Bruce Bagley, comps., *En busca de la seguridad perdida: aproximaciones a la seguridad nacional mexicana*. México, Siglo XXI, 1990, 415 pp.
- AGUILERA PERALTA, Gabriel, "Construcciones y desafíos de la arquitectura de seguridad hemisférica", en Isidro Sepúlveda, ed., *Seguridad humana y nuevas políticas de defensa en Iberoamérica*. Madrid, Instituto Universitario General Rodríguez Mellado / UNAD, 2007, pp. 507-531.
- AGUIRRE HERNÁNDEZ, Jorge M., "El combate a la impunidad, como presupuesto de la seguridad ciudadana", *Ciencia Conocimiento Tecnología*. Monterrey, núm. 82, del 5 al 18 de septiembre de 2008, pp. 35-38.
- AKRIVOPOULOU, Christina M., "The Individuals' Fragmented Political Autonomy: Surveillance of Public Spaces, Anonymity and the Myth of 'Public Security'", *European Review of Public Law*. Londres, vol. 23, núm. 82(4), 2011, pp. 1259-1270.
- ALLER, Germán, "Cuestiones victimológicas de actualidad: origen de la victimología, seguridad, cifra negra, personalización del conflicto y proceso penal", *Revista ILANUD*. Córdoba, Argentina, núm. 27, 2006, pp. 261-280.
- ALVARADO, Arturo y Mónica Serrano, coords., *Seguridad nacional y seguridad interior*. México, El Colegio de México, 2010, 361 pp. (Los Grandes Problemas de México; 15)
- ALVARADO, Arturo y Jorge Zaverucha, "La actuación de las fuerzas armadas en la seguridad pública en México y Brasil: una visión comparada", en Arturo Alvarado y Mónica Serrano, coords., *Seguridad nacional y seguridad interior*. México, El Colegio de México, 2010, pp. 227-266.
- ALVARADO M., Arturo, "La policía, los militares, el sistema de seguridad pública y administración de la coacción: México frente a América Latina", *El Cotidiano. Revista de la Realidad Mexicana Actual*. México, núm. 153, enero-febrero de 2009, pp. 63-72.
- ARANGO DURÁN, Arturo, "Información confiable: los problemas de la información estadística. Militarización y seguridad", *El Cotidiano. Revista de la Realidad Mexicana Actual*. México, núm. 153, enero-febrero de 2009, pp. 13-28.
- ARANGÜENA FANEGO, Coral, *Espacio europeo de libertad, seguridad y justicia: últimos avances en cooperación judicial penal*. Valladolid, Junta de Castilla y León / Universidad de Valladolid / Instituto de Estudios Europeos, Lex Nova, 2010, 410 pp.
- ARSLANIÁN, León Carlos. "Violencia, seguridad ciudadana y orden democrático", *Revista IIDH*. San José, Costa Rica, núm. 28, 1998, pp. 69-91.
- ARROYO RODRÍGUEZ, Alicia Ariadna, "Políticas de seguridad en el delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita", *Iter Criminis. Revista de Ciencias Penales*. México, quinta época, núm. 7, julio-agosto de 2012, pp. 11-23.
- ARZOZ SANTISTEBAN, Xabier, *Videovigilancia, seguridad ciudadana y derechos fundamentales*. Navarra, Civitas / Thomson Reuters, 2010, 356 pp., (Serie Derechos Fundamentales y Libertades Públicas)

\* Director Editorial, Centro Nacional de Derechos Humanos de la CNDH.

- ASTORGA ALMANZA, Luis Alejandro, "Tráfico de drogas y seguridad", *Yoris y Yoremes*. Culiacán, núms. 12-13, mayo-agosto de 2006, pp. 8-14.
- ÁVILA, Humberto, *Teoría de la seguridad jurídica*. Madrid, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales / Cátedra de Cultura Jurídica, 2012, 623 pp. (Colección: Cátedra de Cultura Jurídica. Biblioteca de Cultura Jurídica)
- BARRAGÁN CISNEROS, Velia Patricia y José de Jesús Quiñones Ruiz, *Origen y evolución de la inseguridad jurídica en México*. Durango, Universidad Juárez del Estado de Durango, 2008, 233 pp.
- BARRÓN CRUZ, Martín Gabriel, *Violencia y seguridad en México en el umbral del siglo XXI*. México, Liber Iuris Novum / Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2012, 275 pp., (Temas Selectos)
- BARREDA SOLÓRZANO, Luis de la y Cecilia Sayeg Seade, "La percepción de inseguridad", *Etcétera*. México, núm. 84, octubre de 2007, pp. 33-38.
- BARRIOS, Miguel Ángel, *Seguridad ciudadana; de lo municipal a lo continental*. Buenos Aires, Editorial Biblos, 2013, 175 pp.
- BARRÓN CRUZ, Martín Gabriel, *Violencia y seguridad en México en el umbral del siglo XXI*. México, Editorial Novum, 2012, 275 pp.
- BARRÓN CRUZ, Martín Gabriel, "Dilemas de la seguridad pública en México", *Iter Criminis. Revista de Ciencias Penales*. México, segunda época, núm. 11, julio-septiembre de 2012, pp.
- BASOMBRIO IGLESIAS, Carlos, "¿Qué traba el desarrollo de las políticas de seguridad ciudadana y la reforma de la policía en Perú?", en Romina Nespola, ed., *Seguridad ciudadana en América Latina. Miradas críticas a procesos institucionales*. Santiago de Chile, Universidad de Chile, 2011, pp. 15-25.
- BENESSIANO, William, *Légalité pénale et droits fondamentaux*. Cedex, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 2011, 506 pp.
- BENÍTEZ MANAUT, Raúl y Daniel Hernández, "Migración y seguridad. Nueva clave en las relaciones Estados Unidos, México, Centroamérica", en Isidro Sepúlveda, ed., *Seguridad humana y nuevas políticas de defensa en Iberoamérica*. Madrid, Instituto Universitario General Rodríguez Mellado / UNAD, 2007, pp. 269-290.
- BERENSKOETTER, Felix, "Mapping the Ming Gap: A Comparison of US and European Security Strategies", *Security Dialogue*. Londres, vol. 36, núm. 1, marzo de 2005, pp. 71-92.
- BERGMAN, Marcelo, *Seguridad pública y Estado en México. Análisis de algunas iniciativas*. 2a. ed. México, Distribuciones Fontamara, 2011, 157 pp. (Doctrina Jurídica Contemporánea; 36)
- BERUMEN CAMPOS, Arturo, "La seguridad fallida de un sexenio fallido: la prevención penal como componente ideológico de la vigilancia, de la segregación y de las medidas de seguridad", *Alegatos*. México, núm. 80, enero-abril de 2012, pp. 121-136.
- BESIO, Félix, "Capital social y legitimidad como pre-condición para la seguridad", en Isidro Sepúlveda, ed., *Seguridad humana y nuevas políticas de defensa en Iberoamérica*. Madrid, Instituto Universitario General Rodríguez Mellado / UNAD, 2007, pp. 175-195.
- BLANC ALTE MIR, Antonio, ed., *El proceso de reforma de las Naciones Unidas. La dimensión institucional y el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales*. Madrid, Universitat de Lleida / Tecnos / Asociación para las Naciones Unidas en España, 2009, 419 pp.
- BLANTON, Shannon Lindsey, "Instruments of Security or Tools of Repression? Arms, Imports and Human Rights Conditions in Developing Countries", *Journal of Peace Research*. Oslo, vol. 36, núm. 2, 1999, pp. 233-244.
- BOER, Monica den y Jaap de Wilde, eds., *The Viability of Human Security*. Amsterdam, Amsterdam University Press, 2008, 272 pp.
- BONNET, Baptiste, "L'analyse des rapports entre administration et administrés au travers du prisme des principes de sécurité juridique et de confiance légitime", *Revue Française de Droit Administratif*. París, año 29, núm. 4, julio-agosto de 2013, pp. 718-722.
- BORRAZ, Fernando, "Determinantes económicos y sociodemográficos de la delincuencia en Uruguay", *Bienestar y Política Social*. México, vol. 6, núm. 2, segundo semestre de 2010, pp. 47-77.
- BRABANT, Koenraad van, "Formación en seguridad: ¿dónde estamos ahora?", *Revista Migraciones Forzadas*. Bilbao, núm. 4, abril-septiembre de 1999, pp. 7-10.
- BRANDOM, James S., "Protecting Citizens and their Speech: Balancing National Security and free Speech when Prosecuting the Material Support of Terrorism", *Loyola Law Review*. Nueva Orleans, vol. 59, núm. 1, primavera de 2013, pp. 89-114.
- BRASDEFER HERNÁNDEZ, Gloria, "Sistema Nacional de Seguridad Pública: avances y perspectivas", *Revista de Administración Pública*. México, núm. 106, septiembre-noviembre de 2002, pp. 31-52.
- BRITO CHECCHI, Mariano R., "Seguridad. Visión desde una óptica unitaria", en Jorge Fernández Ruiz, coord., *Derecho administrativo. Memoria del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Contemporáneos*. México, UNAM, 2005, pp. 577-593.
- BRITO CHECCHI, Mariano R., "Del régimen jurídico de la seguridad pública o, antes bien, de la inseguridad del ré-

- gimen jurídico de la seguridad pública. ¿Cuestiones de compromiso?”, en Germán Cisneros Fariás *et al.*, coords., *Seguridad pública. Segundo Congreso Iberoamericano de Derecho Administrativo*. México, UNAM, 2007, pp. 61-72.
- BROKMANN HARO, Carlos, “El artículo 29 y la suspensión de derechos y garantías ante la seguridad nacional. Retos para una Ley Reglamentaria”, *Derechos Humanos México. Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos*. México, nueva época, año 6, núm. 18, septiembre-diciembre de 2011, pp. 75-97.
- BUENOSTRO, Alfredo, “Seguridad pública y derechos humanos: un ejercicio ciudadano”, en Jorge Fernández Ruiz, coord., *Derecho administrativo. Memoria del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Contemporáneos*. México, UNAM, 2005, pp. 595-600.
- BULCOURT, Pablo y Nelson Cardozo, “Estado y seguridad pública: problemas y desafíos”, *Cuadernos de Seguridad*. Buenos Aires, núm. 15, julio de 2012, pp. 149-192.
- BURGESS, J. Peter, *The Routledge Handbook of New Security Studies*. Nueva York, Routledge, 2010, 316 pp.
- BURKE, Anthony, “Caught between National and Human Security: Knowledge and Power in Post-Crisis Asia”, *Pacific Review: Peace, Security and Global Change*. Londres, vol. 13, núm. 3, octubre de 2001, pp. 215-239.
- BUZAN, Barry, “New Patterns of Global Security in the Twenty First Century”, *International Affairs*. Londres, vol. 67, núm. 3, julio de 1991, pp. 431-451.
- BUZAN, Barry y Lene Hansen, *The Evolution of International Security Studies*. Cambridge, Cambridge University Press, 2009, 398 pp.
- CABAÑAS DÍAZ, Pablo, “Agua, asunto de seguridad nacional”, *Forum. Periodismo de Análisis y Reflexión*. México, núm. 164, marzo de 2007, pp. 11-13.
- CAJINA, Roberto, “Nuevas misiones de las fuerzas armadas en seguridad interior en Centroamérica”, en Isidro Sepúlveda, ed., *Seguridad humana y nuevas políticas de defensa en Iberoamérica*. Madrid, Instituto Universitario General Rodríguez Mellado / UNAD, 2007, pp. 387-394.
- CALDERÓN CUADRADO, Ma. Pia y José Luis Iglesias Buhigues, coords., *El espacio europeo de libertad, seguridad y justicia. Avance y derechos fundamentales en materia procesal*. Navarra, Arazadi / Thomson Reuters, 2009, xiii, 391 pp. (Col. Monografías Arazadi, 572)
- CALLEROS ALARCÓN, Juan Carlos, “El vínculo entre seguridad nacional y migración en México”, *Revista Mexicana de Política Exterior*. México, núm. 88, noviembre de 2009-febrero de 2010, pp. 9-43.
- CAMILLERI, Joseph A., “Globalization of Insecurity: The Democracy Imperative”, *International Journal on World Peace*. Londres, vol. 18, núm. 4, diciembre de 2001, pp. 3-36.
- CÁRDENAS VILLARELLO, Ernesto, “Comentarios a la reforma del Sistema Nacional de Seguridad Pública”, *El Cotidiano. Revista de la Realidad Mexicana Actual*. México, núm. 153, enero-febrero de 2009, pp. 37-44.
- CARDONA ACUÑA, Luz Ángela, “Principios voluntarios de seguridad y derechos humanos”, *Dfensor. Revista de Derechos Humanos*. México, año XI, núm. 11, noviembre de 2013, pp. 42-45.
- CARPIZO, Jorge, “Reflexiones de la Conferencia Internacional sobre Seguridad y Justicia en Democracia”, *Criminogénesis. Revista Especializada en Criminología y Derecho Penal*. México, núm. 9, octubre de 2012, pp. 125-134.
- CARRANZA, Elías, coord., *Delito y seguridad de los habitantes*. 2a. ed. México, Naciones Unidas / Ilanud / Comisión Europea / Siglo XXI, 2005, 472 pp. (Sociología y Política)
- CARRASCO DURÁN, Manuel, coord., *Terrorismo, democracia y seguridad, en perspectiva constitucional*. Madrid, Marcial Pons, 2010, 247 pp.
- CARRIÓN, Fernando, ed., *Seguridad ciudadana, espejismo o realidad?* Quito, FLACSO / OPS / OMS, 2002, 522 pp.
- CASTREJÓN GARCÍA, Gabino E., “La seguridad pública en el marco administrativo y constitucional”, en Jorge Fernández Ruiz, coord., *Derecho administrativo. Memoria del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Contemporáneos*. México, UNAM, 2005, pp. 601-612.
- CHACÓN, Ana Helena, “Violencia institucional. Estrategias y lineamientos para enfrentar y eliminar la violencia institucional contra las mujeres y la inseguridad en las instituciones policiales”, *Revista IIDH*. San José, Costa Rica, núm. 54, julio-diciembre de 2011, pp. 89-97.
- CHAVARRÍA CEDILLO, Silvia, “Adecuación a la reforma constitucional en materia de justicia y seguridad pública”, *Pluralidad y Consenso*. México, núm. 4, agosto de 2008, pp. 7-14.
- CHINCOYA TEUTLI, Héctor, ¿Política criminal, política criminológica o políticas públicas en seguridad?: reflexiones en la coyuntura de la redacción del Plan Nacional de Desarrollo 2013-2018”, *Alegatos*. México, núm. 83, enero-abril de 2013, pp. 99-116.
- CIENFUEGOS SALGADO, David, “Seguridad pública y Estado multicultural: el caso de la ‘policía comunitaria’ en el estado de Guerrero”, en Jorge Fernández Ruiz, coord., *Derecho administrativo. Memoria del Congreso Internacional de Culturas y Sistemas Jurídicos Contemporáneos*. México, UNAM, 2005, pp. 613-633.

- CIFUENTES VARGAS, Manuel, "Seguridad y justicia: espacios de oportunidad para la ética pública", *Fuerza Jurídica. Una Revista de Compromiso Social*. Villahermosa, vol. 2, núm. 17, septiembre-octubre de 2006, pp. 36-39.
- CISNEROS, José Luis, "El cáncer del narcotráfico y la militarización de la seguridad pública", *El Cotidiano. Revista de la Realidad Mexicana Actual*. México, núm. 161, mayo-junio de 2010, pp. 47-54.
- CLAY, Edward y Olav Stokke, eds., *Food Aid and Human Security*. Londres, Frank Cass, 2000, 407 pp.
- COCKELL, John G., "Conceptualizing Peacebuilding: Human Security and Sustainable Peace", en Michael Pugh, ed., *Regeneration of War-torn Societies*. Londres, Palgrave Macmillan, 2000, 249 pp.
- COCKLIN, Chris y Meg Keen, "Urbanization in the Pacific: Environmental Change, Vulnerability and Human Security", *Environmental Conservation*. Londres, vol. 27, núm. 4, 2000, pp. 392-403.
- COLECTIVO DE ANÁLISIS DE LA SEGURIDAD CON DEMOCRACIA, *Atlas de la seguridad y la defensa de México 2009*. México, Colectivo de Análisis de la Seguridad con Democracia, 2009, 406 pp.
- COLLANTES CELADOR, Gemma, "La contribución del concepto de seguridad humana a los Balcanes Occidentales", *Revista CIDOB d'Afers Internationals*. Barcelona, núm. 76, 2007, pp. 97-121.
- COLLINS, Alan, *Contemporary Security Studies*. 2a. ed. Oxford, Oxford University Press, 2010, 576 pp.
- COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DEL DISTRITO FEDERAL, *Los derechos humanos y la seguridad pública*. México, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, 1997, 46 pp.
- COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DEL DISTRITO FEDERAL *Informe especial sobre seguridad humana en la ciudad de México 2006-2008*. México, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, 2008, 352 pp.
- COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, *Segundo informe especial de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos sobre el ejercicio efectivo del derecho fundamental a la seguridad pública en nuestro país*. México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2008, 117 pp.
- COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, "Informe especial sobre los grupos de autodefensa y la seguridad pública en el Estado de Guerrero", *Gaceta*. México, núm. 281, diciembre de 2013, pp. 13-67.
- CORRAL JURADO, Javier, "Reformas a la Ley de Seguridad Nacional", en Sergio García Ramírez y Olga Islas de González Mariscal, coords., *Derecho penal y criminalística. XII Jornadas sobre Justicia Penal*. México, UNAM / Vanguardia en Ciencias Penales, 2012, pp. 81-93.
- COSTA, Gino, "Seguridad ciudadana y delincuencia organizada transnacional en las Américas: situación y desafíos en el ámbito interamericano", *Sur. Revista Internacional de Derechos Humanos*. Sao Paulo, núm. 16, junio de 2012, pp. 133-157.
- CUELLAR M., Roberto, "Seguridad, justicia y derechos humanos: una propuesta desde la función policial con énfasis en los derechos de las víctimas", *Revista IIDH*. San José, Costa Rica, núm. 54, julio-diciembre de 2011, pp. 55-72.
- CUEVAS ÁVALOS, Jesús, "La prevención del delito como una visión moderna de la seguridad pública. Propuesta para enfrentar el fenómeno de la criminalidad", *Nexo Jurídico. Locus Regit Actum*. Villahermosa, núm. 3, enero-febrero de 2008, pp. 32-35.
- DALBY, Simon, "Ecological Metaphors of Security: World Politics in the Biosphere", *Alternatives: Global, Local, Political*. Londres, vol. 23, núm. 3, julio-septiembre de 1998, pp. 291-319.
- DAMMERT, Lucía y John Bailey, coords., *Seguridad y reforma policial en las Américas: experiencias y desafíos*. México, Naciones Unidas / Ilanud / Flacso / Siglo XXI, 2005, 379 pp. (Criminología y Derecho)
- DEARE, Craig A., "La seguridad hemisférica. La visión de los Estados Unidos de América", en Isidro Sepúlveda, ed., *Seguridad humana y nuevas políticas de defensa en Iberoamérica*. Madrid, Instituto Universitario General Rodríguez Mellado / UNAD, 2007, pp. 499-505.
- DELGADO, Gian Carlo, *Agua y seguridad nacional: el recurso natural frente a las guerras del futuro*. México, Random House Mondadori, 2005, 202 pp. (Arena Abierta. Debate)
- DELLASOPPA, Emilio E., "La implementación de estrategias descentralizadas de seguridad en Brasil: una visión crítica", en Romina Nespolo, ed., *Seguridad ciudadana en América Latina. Miradas críticas a procesos institucionales*. Santiago de Chile, Universidad de Chile, 2011, pp.25-37.
- DOBLES TREJOS, Paula Ximena, "Seguridad comunitaria y el rol de la policía", *Revista Latinoamericana de Derechos Humanos*. San José, Costa Rica, núm. 20, julio-diciembre de 2009, pp. 99-110.
- DOCKENDORFF, Andrés y Tomás Duval, "Una mirada a la seguridad internacional a la luz de las estrategias de seguridad nacional", *Estudios Internacionales*. Santiago de Chile, año XLV, núm. 176, septiembre-diciembre de 2013, pp. 31-49.
- DONADIO, Marcela y Gustavo Castro, "La cooperación en materia de seguridad en el ámbito del Mercosur", en Isidro Sepúlveda, ed., *Seguridad humana y nuevas políticas de defensa en Iberoamérica*. Madrid, Instituto Universi-

- tario General Rodríguez Mellado / UNAD, 2007, pp. 209-230.
- DURAND ALCÁNTARA, Carlos Humberto y Clara Castillo Lara, "La seguridad como factor de pervivencia humana, el caso de los pueblos indios", *Alegatos*. México, núm. 84, mayo-agosto de 2013, pp. 539-558.
- EBRARD CASAUBON, Marcelo, "El futuro de nuestra seguridad urbana", *Foreign Affairs. Latinoamérica*. México, vol. 13, núm. 2, abril-junio de 2013, pp. 2-6.
- ECHARRI CÁNOVAS, Carlos Javier, coord., *Panorama estadístico de la violencia en México*. México, Secretaría de Seguridad Pública Federal, Centro de Investigación y Estudios en Seguridad, 2012, 315 pp.
- "Elementos para la construcción de una política de Estado para la Seguridad y la Justicia en Democracia", *Cuadernos Americanos*. México, nueva época, año XXV, vol. IV, núm. 138, octubre-diciembre de 2011, pp. 217-268.
- ESCODERO ÁLVAREZ, Hiram, "Los órganos constitucionales autónomos y la seguridad pública en México", en Pedro José Peñaloza y Mario A. Garza Salinas, coords., *Los desafíos de la seguridad pública en México*. México, Procuraduría General de la República / UNAM / Universidad Iberoamericana, 2002, pp. 43-54.
- ESPÍN M., Johanna, "Seguridad ciudadana y procesos de gobernabilidad y convivencia democrática en los países andinos", *Temas*, núm. 64, octubre-diciembre de 2010, pp. 11-18.
- ESTRADA RODRÍGUEZ, José L., "Democracia, Estado y seguridad ciudadana. Descripción teórica sobre la ruptura en el paradigma del Estado como garante exclusivo de la seguridad", *Alegatos*. México, núm. 84, mayo-agosto de 2013, pp. 365-383.
- FARR, Thomas F., "La diplomacia en tiempos de fe. Libertad religiosa y seguridad nacional", *Foreign Affairs Latinoamérica*. México, vol. 8, núm. 3, 2008, pp. 107-120.
- FAÚNDES, Cristian y Gabriela Gallardo, "Sobre la seguridad nacional en el discurso inaugural del Presidente Barack Obama", *Estudios Internacionales*. Santiago de Chile, año XLIII, núm. 164, septiembre-diciembre de 2009, pp. 55-77.
- FENUCCI, Tullio, *Sicurezza e diritti fondamentali negli Stati Uniti*. Bari, Cacucci Editore, 2011, 87 pp.
- FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, "Reflexiones en torno a la seguridad", en Germán Cisneros Farías et al., coords., *Seguridad pública. Segundo Congreso Iberoamericano de Derecho Administrativo*. México, UNAM, 2007, pp. 73-99.
- FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, *Seguridad pública municipal*. México, Fundap / Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación / UNAM / Municipio de Ezequiel Montes, Querétaro / Grupo "Aspe", 2003, 148 pp.
- FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco, "El derecho a la libertad y a la seguridad personal en España", *Ius et Praxis. Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Talca*. Talca, año 5, núm. 1, 1999, pp. 15-62.
- FERNÁNDEZ VILLAZALA, Tomás, *La medición del delito en la seguridad pública*. Madrid, Dykinson, 2007, 211 pp. (Estudios de Criminología y Política Criminal, 10)
- FLORES CASTRO, Arcelia, "Reforma al sistema de justicia penal y seguridad pública", *Nuestra Democracia. Actualidad y Opiniones sobre Controversias Constitucionales*. México, núm. 4, noviembre de 2005, pp. 61-67.
- FORO VIOLENCIA E IMPUNIDAD, DIÁLOGO + ALTERNATIVAS (2010: 9-10 DE SEPTIEMBRE: TOLUCA, ESTADO DE MÉXICO), *Propuestas para la seguridad y la justicia en México conclusiones del Foro Violencia e Impunidad, Diálogo + Alternativas*. Toluca, Fundación Colosio Nacional / Instituto Republicano Internacional México / Asociación de Consejos de Participación Cívica, 2010, 74 pp. (Cuadernos de la Fundación)
- FRANCEL, Michael T., "Rubber-Stamping: Legislative, Executive, and Judicial Responses to Critiques of the Foreign Intelligence Surveillance Court One Year After the 2013 NSA Leaks", *Administrative Law Review*. Washington, D. C., vol. 66, núm. 2, primavera de 2014, pp. 409-461.
- FRITZ, Darío, *Prevenir para después informar: guía práctica de seguridad para la cobertura en zonas de riesgo*. México, Article 19, Oficina para México y Centroamérica, [s.a.], 126 pp.
- FUENTES SAAVEDRA, Claudio, "Reflexiones sobre los determinantes políticos de la seguridad ciudadana", en Romina Nespolo, ed., *Seguridad ciudadana en América Latina. Miradas críticas a procesos institucionales*. Santiago de Chile, Universidad de Chile, 2011, pp. 7-14.
- FUNDACIÓN POLICÍA ESPAÑOLA, *Seguridad interior, seguridad exterior ¿Dónde quedan las fronteras?* Madrid, Publicaciones de la Fundación Policía Española, 2010, 182 pp. (Colección Estudios de Seguridad)
- GAITÁN GARCÍA, Olga Lucía, *Los derechos a la vida, a la integridad personal y a la libertad y la seguridad personales: alcance, contenido y obligaciones del Estado*. Bogotá, Ministerio del Interior y de Justicia, 2005, 2 vols.
- GÁLVEZ, José de Jesús, "La estrategia tecnológica de seguridad pública en Sinaloa", *Política Digital*. México, núm. 34, diciembre de 2006-enero de 2007, pp. 38-40.
- GAMBOA DE TREJO, Ana, ed., *Seguridad pública (propuestas y alternativas)*. Xalapa, Arana Editores, 2008, 192 pp.
- GARAY MALDONADO, David, "La seguridad pública en México", en Jorge Fernández Ruiz, coord., *Derecho administrativo. Memoria del Congreso Internacional de Culturas y*

- Sistemas Jurídicos Contemporáneos*. México, UNAM, 2005, pp. 635-656.
- GARCÍA, Cecilia, "Seguridad o derechos humanos. Entrevista a Emilio Álvarez Icaza", *Voz y Voto*. México, núm. 171, mayo de 2007, pp. 37-42.
- GARCÍA CANEIRO, "Seguridad interior y exterior: misiones de las fuerzas armadas en América Latina", en Isidro Sepúlveda, ed., *Seguridad humana y nuevas políticas de defensa en Iberoamérica*. Madrid, Instituto Universitario General Rodríguez Mellado / UNAD, 2007, pp. 351-362.
- GARCÍA CORDERO, Fernando, "Seguridad ciudadana y derechos humanos", en Sergio García Ramírez y Olga Islas de González Mariscal, coords., *La situación actual del sistema penal en México. XI Jornadas sobre Derecho Penal*. México, UNAM / Inacipe, 2011, pp. 33-37.
- GARCÍA CORDERO, Fernando, "La Conferencia Internacional sobre Seguridad y Justicia: una propuesta integral y realista", *Criminalia*. México, año LXXVII, núm. 2, mayo-agosto de 2011.
- GARCÍA GALLEGOS, "Contribuciones de América Latina para la paz y las medidas de confianza mutua y seguridad desde la perspectiva de la seguridad humana", en Isidro Sepúlveda, ed., *Seguridad humana y nuevas políticas de defensa en Iberoamérica*. Madrid, Instituto Universitario General Rodríguez Mellado / UNAD, 2007, pp. 85-102.
- GARCÍA LAGUNA, Caterina, "Seguridad humana y política exterior japonesa: contexto concepto y aplicación", *Revista CIDOB d'Afers Internationals*. Barcelona, núm. 76, 2007, pp. 79-95.
- GARCÍA MANRIQUE, Ricardo, *El valor de la seguridad jurídica*. México, Distribuciones Fontamara, 2007, 301 pp. (Doctrina Jurídica Contemporánea; 23)
- GARCÍA OCAMPO, José Antonio, "Las Comisiones de Derechos Humanos. La seguridad pública y la delincuencia", *Revista de la Comisión Estatal de Derechos Humanos*, Hermosillo, año 2, núm. 8, enero de 1995, pp. 241-256.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, "En torno a la seguridad pública -desarrollo penal y evolución del delito-", en Pedro José Peñaloza y Mario A. Garza Salinas, coords., *Los desafíos de la seguridad pública en México*. México, Procuraduría General de la República / UNAM / Universidad Iberoamericana, 2002, pp. 81-98.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y Olga Islas de González Mariscal, coords., *Temas de derecho penal, seguridad pública y criminalística. Cuartas Jornadas sobre Justicia Penal*. México, UNAM, 2005, xii, 187 pp. (Serie: Doctrina Jurídica, 264)
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, "Seguridad pública, proceso penal y derechos humanos", en Sergio García Ramírez y Olga Islas de González Mariscal, coords., *La situación actual del sistema penal en México. XI Jornadas sobre Derecho Penal*. México, UNAM / Inacipe, 2011, pp. 39-65.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, "Las instituciones públicas y el *ombudsman* en tiempo de crisis: respuesta a la disertación de Raúl Plascencia Villanueva", *Criminalia*. México, año LXXVII, núm. 2, mayo-agosto de 2011.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, "Elementos para la construcción de una política de Estado para la seguridad y la justicia en democracia", en Sergio García Ramírez y Olga Islas de González Mariscal, coords., *Derecho penal y criminalística. XII Jornadas sobre Justicia Penal*. México, UNAM / Vanguardia en Ciencias Penales, 2012, pp. 1-9.
- GARZA SALINAS, Mario A., "Políticas públicas en el marco de la acción del Estado", en Pedro José Peñaloza y Mario A. Garza Salinas, coords., *Los desafíos de la seguridad pública en México*. México, Procuraduría General de la República / UNAM / Universidad Iberoamericana, 2002, pp. 99-124.
- GAYTÁN SANTIAGO, Pablo, "Vigilar y negociar. Imaginario sociomediático de la seguridad pública y campo vacío ciudadano", *El Cotidiano. Revista de la Realidad Mexicana Actual*. México, núm. 161, mayo-junio de 2010, pp. 13-22.
- GERTZ MANERO, Alejandro, *Seguridad y justicia sí se puede*. México, Universidad de las Américas, A. C., 2007, 117 pp.
- GÓMEZ PÉREZ, Francisco *et al.*, *Seguridad urbana, urbanismo y entornos urbanos*. Madrid, Dykinson / Gobierno de Canarias, 2011, 176 pp. (Cuadernos de Seguridad y Policía; 6)
- GONZÁLEZ ARÉCHIGA, Bernardo *et al.*, *Siete propuestas para construir la seguridad y fortalecer las instituciones en México: informe de avances y retrocesos*. Monterrey, Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores Monterrey, 2012, 318 pp.
- GONZÁLEZ FERNÁNDEZ, José Antonio, "La seguridad pública en México", en Pedro José Peñaloza y Mario A. Garza Salinas, coords., *Los desafíos de la seguridad pública en México*. México, Procuraduría General de la República / UNAM / Universidad Iberoamericana, 2002, pp. 125-135.
- GONZÁLEZ GUYER, Julián, "Las preocupaciones en el Cono Sur sobre un concepto amplio de seguridad", en Isidro Sepúlveda, ed., *Seguridad humana y nuevas políticas de defensa en Iberoamérica*. Madrid, Instituto Universitario General Rodríguez Mellado / UNAD, 2007, pp. 151-174.
- GONZÁLEZ LICEA, Genaro, "Reflexiones sobre fuero de guerra y seguridad nacional de cara al siglo XXI", *Revista del*

- Instituto Federal de Defensoría Pública*. México, núm. 3, junio de 2007, pp. 43-55.
- GONZÁLEZ ORTIZ, Felipe, "Inseguridad y violencia. Narrativas en torno a la violencia y la inseguridad en el Estado de México", *Espiral. Estudios sobre Estado y Sociedad*. Guadalajara, vol. XIX, núm. 55, septiembre-diciembre de 2012, pp. 79-116.
- GONZÁLEZ PÉREZ, Luis Raúl, "Libertad de expresión, seguridad pública y poderes fácticos", *Derecho Comparado de la Información*. México, núm. 10, julio-diciembre de 2007, pp. 113-132.
- GONZÁLEZ PÉREZ, Luis Raúl, "La cultura de la legalidad dentro de la problemática actual en materia de seguridad y justicia", *Criminogénesis. Revista Especializada en Criminología y Derecho Penal*. México, núm. 9, octubre de 2012, pp. 135-142.
- GONZÁLEZ PLACENCIA *et al.*, coords., *Inseguridad: perspectivas desde América Latina*. México, Instituto Estatal de Ciencias Penales del Estado de Guanajuato / Gobierno del Estado de Guanajuato / Secretaría de Seguridad Pública / Miguel Ángel Porrúa, 2009, 200 pp., (Serie Políticas Públicas)
- GONZÁLEZ QUINTERO, Rodrigo, "Derechos humanos y seguridad nacional en la jurisprudencia de la Corte Constitucional surcoreana". *Revista Chilena de Derecho*. Santiago de Chile, vol. 40, núm. 1, enero-abril de 2013, pp. 227-259.
- GONZÁLEZ RUIZ, Samuel *et al.*, *Seguridad pública en México*. México, UNAM, Coordinación de Humanidades, 1994, 192 pp.
- GONZÁLEZ DE LA VEGA, René, "Seguridad nacional y derecho penal", en Sergio García Ramírez y Olga Islas de González Mariscal, coords., *Derecho penal y criminalística. XII Jornadas sobre Justicia Penal*. México, UNAM / Vanguardia en Ciencias Penales, 2012, pp. 95-112.
- GRASSA HERNÁNDEZ, Rafael, "Vínculo entre seguridad, paz y desarrollo: evolución de la seguridad humana", *Revista CIDOB d'Afers Internacionals*. Barcelona, núm. 76, 2007, pp. 9-46.
- GROSSMAN, Claudio, "Desarrollos en el derecho internacional de los derechos humanos y la doctrina de la seguridad nacional", *Revista Chilena de Derechos Humanos*, Santiago, vol. 2, núm. 2, 1985, pp. 4-13.
- GUDIÑO, María Elina, coord., *Política de seguridad humana; lineamientos y estrategias*. Buenos Aires, Editorial Biblos, 2012, 256 pp.
- GUDIÑO GALINDO, Julián Jesús, "Consideraciones sobre la relevancia de la Secretaría de la Función Pública en la construcción de seguridad pública y procuración de justicia penal a nivel federal", *El Cotidiano. Revista de la Realidad Mexicana Actual*. México, núm. 153, enero-febrero de 2009, pp. 57-61.
- GUERRERO AGRIPINO, Luis Felipe, "Seguridad pública y prevención del delito en el Estado social de derecho. Especial comentario a la trascendencia de la educación", *Dikaion*. Chía, Colombia, año 21, núm. 16, noviembre de 2007, pp. 251-272.
- GUIORA, Amos N., *Constitutional Limits on Coercive Interrogation*. Nueva York, Oxford University Press, 2008. xiv, 172 pp.
- GUIORA, Amos N., *Freedom from Religion; Rights and National Security*. Nueva York, Oxford University Press, 2009, xii, 161 pp.





