

Guerra y nuevo orden mundial*

Salvatore SENESE

1. ¿ES LA GUERRA LA RESPUESTA MAS RACIONAL FRENTE AL TERRORISMO?

Admito que lo sucedido el 11 de septiembre fuera un gravísimo acto de terrorismo y admito que la intervención (¿deberíamos decir aún en curso?) en Afganistán sea una guerra. Pero intento, ante todo, cuestionarme si tal guerra es la respuesta más apropiada y racional al hecho del terrorismo.

Parto de algunos conceptos —expresados en dos importantes discursos pronunciados durante el debate parlamentario del 9 de octubre— que reproduzco textualmente del Diario de Sesiones.

Cito del primer discurso: “Los ataques del 11 de septiembre (...) probablemente pretendían hacer perder la cabeza a la opinión pública y a los responsables políticos, con la finalidad de desatar una represalia destinada a arrojar a los Estados árabes en los brazos de los terroristas. Quizás sea precisamente el choque de civilizaciones lo que busca esta cúpula del terror y probablemente ha buscado tender una trampa a los EE.UU. y a todos nosotros (...) El terrorismo busca probablemente desencadenar reacciones militares indiscriminadas por parte de América y por parte de sus aliados, para obtener dos ventajas: la primera, desencadenar una reacción de operaciones terroristas capaces de hacer perder la razón a los occidentales; la segunda, ahondar el foso existente entre Occidente y el mundo musulmán para tras ello aprovechar el impacto negativo de eventuales acciones militares contra los países islámicos. Estas masas islámicas son quizás el verdadero objetivo de las acciones terroristas, en un escenario dirigido a sustituir los regímenes moderados por regímenes islámicos radicales (...) Resulta cada vez más claro que su [de Bin Laden] objetivo principal es el de hacer saltar los gobiernos de Arabia Saudita y de Paquistán y sustituirlos por regímenes más en línea con su visión de régimen islámico militar. Esto les daría, a él y a sus secuaces, el control sobre la mayor parte de los lugares sagrados y ricos en recursos del mundo islámico, así como sobre Pakistán, el único país islámico del mundo con capacidad nuclear. Por tanto, en las acciones de Bin Laden habría un cálculo racional que va más allá del simple odio a los americanos”. Cito del segundo discurso: “Es necesario que la fuerza esté al servicio de la política y de la paz y que la política continúe siendo la guía. Lo que significa un

uso proporcionado de la fuerza, lo que significa estar atentos frente a una extensión inmotivada del conflicto, lo que significa actuar en planos diversos, en un desafío que será largo y difícil y que es un gran reto político y cultural, tal como hemos captado de las palabras de un líder, Osama Bin Laden, que se propone a sí mismo como líder de una parte del mundo y a quien se derrota no sólo si se le hace frente en el plano militar, sino también si se le aísla en esa parte del mundo”.

Los autores de estos análisis fueron, uno el ministro italiano de Defensa, Martino; el otro, el expresidente del Consejo, D'Alema. Por tanto, dos autorizados exponentes políticos, uno de la mayoría y otro de la oposición. Ambos concordaban sustancialmente en un juicio político que en un primer nivel de análisis, me parece bastante aceptable. Ambos, es cierto, acompañaron sus respectivos análisis con un voto favorable a la intervención armada que, por otra parte, a la vista de estas premisas, era concebida como tendente, como objetivo político, al aislamiento de Bin Laden y, más ampliamente, a “secar los yacimientos de odio” de los que se alimenta el terrorismo, lo que constituye el objetivo central.

El juicio sobre la acción militar decidida y llevada a cabo como una defensa frente al terrorismo debe, a mi modo de ver, partir en primer lugar de un balance sobre las consecuencias de la guerra, juzgadas desde la perspectiva del objetivo político que los dos parlamentarios antes citados indicaban como guía fundamental de cualquier acción frente al terrorismo.

Creo que ha de reconocerse que la consecución de estos objetivos no sólo no se ha logrado sino que incluso ha resultado dañada por la dinámica que ha desencadenado la intervención.

Pakistán se ha sumido en una grave crisis, que ha llevado a una dramática agudización de las tensiones con la India, precipitada hasta el punto de tener en algunos momentos al mundo con el aliento contenido; en Arabia Saudita crecen pavorosamente los sentimientos antiamericanos y las tendencias fundamentalistas; Indonesia y Malasia se ven compelidas, por la reacción de sus respectivas poblaciones, a distanciarse de la intervención, un número cada vez mayor de los llamados “errores” en los objetivos de los bombardeos, y con ellos de las víctimas civiles, entre ellos niños, mujeres, ancianos, funcionarios de las Naciones Unidas y de la Cruz Roja Internacional, ha llevado a un creciente desconcierto e incomodidad en la opinión pública occidental, pero

* Publicado en *Questione Giustizia* núm. 2/2002, págs. 469 y ss. Traducción de Miguel Carmona Ruano

sobre todo ha provocado una creciente reacción de repulsa por parte de la opinión pública islámica, mientras que la enorme difusión de las imágenes de guerra, gracias a la presencia en Afganistán de una emisora de televisión como Al-Jazira, ha amplificado después estos efectos; el mundo escucha juicios severos, incluso acusatorios, sobre los bombardeos, por parte de funcionarios de Organizaciones humanitarias y de la misma Cruz Roja Internacional, uno de cuyos funcionarios ha llegado a reclamar ante la televisión la aplicación de los Convenios de Ginebra, hecho particularmente alarmante, porque si se reclama la aplicación de tales convenios de Ginebra se da a entender si no incluso el dolo sí al menos la culpa con previsión en la muerte de civiles.

A esto hay que añadir: el fracaso inmediato con la captura y ejecución de Abul Hack; las críticas concretas sobre los errores que han hecho posible esta captura; el espectro de una catástrofe humanitaria entre los refugiados de los cuales ya casi no se habla; un *impasse* político aún no resuelto (pese a los esfuerzos y la moderación del líder proamericano Karzai) sobre el futuro sistema político del Afganistán "liberado", de cuyo gobierno forma parte el "carnicero" uzbeko Dostum y sobre cuyas montañas de la frontera oriental continúan por otra parte implacables, pese a las débiles protestas iniciales de Karzai, los bombardeos no exentos de costes en términos de víctimas civiles, incluso si la gran prensa occidental las ignora al tratarse de pequeñas y aisladas aldeas de montaña. Bin Laden, que habría debido ser capturado, vivo o muerto, a cualquier precio, parece haberse disuelto en la nada mientras la estructura de red horizontal de Al Qaeda y de otros grupos terroristas similares parece todo menos debilitada y alimenta alarmas y temores.

La "guerra infinita" continúa y se incrementa la lista de los "Estados malvados" entre los que escoger —¿a juicio de quién?— el próximo "enemigo". El conflicto —que se quería circunscrito a un lugar, Afganistán, y a un objetivo, la captura de Bin Laden y el desmantelamiento de su grupo— aparece así con la vocación de extenderse de modo fluido en las más diversas direcciones, desde Somalia al Sudeste asiático o al Extremo Oriente. Mientras escribimos, el amenazante discurso de Bush sobre el estado de la Unión señala como posibles objetivos próximos tres países, muy diferentes, Irán, Irak y Corea del Norte, cuyo armamento —sea más o menos peligroso— ha sido suministrado por Rusia y China, calificados contradictoriamente por el mismo Bush (véase, a este respecto, la perplejidad de *Le Monde* del 31 de enero 2001) como los nuevos y fiables aliados de los Estados Unidos.

Mientras tanto, desde el inicio del conflicto, Palestina ha visto cómo se precipitaba la crisis que la atrapaba en una alucinante espiral de violencia y de desesperación: destruida cualquier autoridad de Arafat y hechos vanos sus esfuerzos por contener la desesperación de las masas palestinas, Sharon ve cómo se multiplican los kamikazes no sólo entre las filas de Hamas o del Jihad sino también entre algunos sectores de la sociedad palestina a la cual,

imitando tragicamente el paroxismo de la Casa Blanca, reserva cada vez una dosis más brutal e indiscriminada de destrucción y de muerte, hasta el punto de provocar una crisis de rechazo entre las mismas filas de los militares israelíes, entre los cuales se manifiestan casos no aislados de objeción de conciencia y de desobediencia.

La Unión Europea, cuyos países más significativos han avalado la intervención en Afganistán esperando circunscribir a esto la reacción de una América profundamente herida, contempla a los gobiernos de tales países —empezando por el británico— cada vez más marginados de las decisiones relativas al desarrollo de la "guerra infinita" y, por lo que respecta al Oriente Medio, reconoce como interlocutor válido a Arafat, a quien Sharon, con el aval de los Estados Unidos, califica como terrorista, lamentándose de no haberlo matado en los años ochenta.

América, que en un principio parecía en su inmensa mayoría decididamente a favor de la intervención, empieza ahora —aunque sea en algunos sectores limitados de opinión pública calificada— a interrogarse inquieta sobre las repercusiones que este clima de guerra total e infinita produce sobre el mundo de los derechos humanos.

A la luz de estos desarrollos, de estos datos concretos, es como la respuesta que se ha elegido frente al terrorismo mediante al recurso de la guerra se revela como una respuesta equivocada. Esta posición empírica, fundado sobre el parámetro de racionalidad instrumental de la adecuación de los medios a los fines, contiene también en su seno la respuesta más evidente al argumento, aparentemente irresistible, de quien conmina a cuantos sean contrarios a la guerra o estén perplejos frente a ella a presentar una alternativa, so pena de considerar inadmisibles sus argumentos. Si la posición contraria se funda en la demostración razonable de que la guerra no sólo no ayuda a la obtención del objetivo político por el que se emprendió sino que incluso la perjudica, una lógica elemental exige que se le ponga fin incluso si, en hipótesis, no hubiese otras alternativas. Pensar de otro modo sería hacer como el médico que se obstinase en suministrar un "remedio" que incluso agrava la enfermedad sólo porque, en ese momento, no conoce otro remedio de eficacia reconocida.

Pero es que además no es exacto que no exista alternativa a la guerra para la lucha contra el terrorismo. Hace tiempo que la comunidad internacional está empeñada en la elaboración de instrumentos, cierto que menos espectaculares, pero a la larga más eficaces, frente a él. Se trata, ciertamente, de un esfuerzo que requiere el compromiso de los países miembros de la comunidad, alguno de los cuales —por razones no confesadas (paraísos fiscales) o por razones políticas— han frenado hasta ahora la adopción de una convención "global" contra el terrorismo, pero cuya resistencia podía haber sido vencida por el impacto emocional producido por los atentados del 11 de septiembre, tal como se pidió —entre otros— por el representante francés ante las Naciones Unidas. Pese a tales resistencias, por

otra parte, se han aprobados hasta ahora once textos internacionales *sectoriales* en materia de cooperación internacional (ver la relación en la nota núm. 5679/2001, de 19 de septiembre de 2001, de la oficina de prensa de las NN.UU. en Internet), de los cuales parece el más eficaz el Convenio sobre la represión de la financiación de las actividades terroristas de 1999, que obliga a los Estados a adoptar una serie de medidas muy incisivas (p. ej., la prohibición de las cuentas “numeradas” que aseguran el anonimato, la abolición del secreto bancario, la responsabilidad penal de las personas jurídicas, la cooperación judicial efectiva en esta materia, etc.) y que contiene incluso un esbozo de definición global del terrorismo. Pero esta convención, que incluso ha visto entre sus primeros firmantes a los Estados Unidos, no ha entrado aún en vigor al no haberse alcanzado el número mínimo de ratificaciones (vid. a este respecto C. Tréan en la página de Internet de *Le Monde* del 23 de septiembre de 2001). Perseverar por este camino por parte de los países más fuertes, empezando por los Estados Unidos, significaría confiar la lucha contra el terrorismo al Derecho (y a la coerción regulada jurídicamente) y no a la fuerza bruta, pero significaría también —por la racionalidad propia del derecho moderno— aceptar los costes que se derivarían para potentes intereses financieros y sustraer, dentro de ciertos límites, tal lucha del riesgo de llegar a ser un instrumento de diseños geopolíticos y estratégicos unilaterales. Significaría, sobre todo, confiar a instrumentos selectivos, pero no por ello menos eficaces, la acción de respuesta, evitando sacrificar a este objetivo víctimas inocentes y provocar reacciones de rechazo por parte de masas que perciben tal sacrificio como la negación brutal de los valores en nombre de los cuales Occidente está proclamando que actúa.

2. ¿LA GUERRA ES LA RESPUESTA LEGÍTIMA AL TERRORISMO?

Esta primera visión, que llamaré inductiva, no significa desprestigiar el discurso muy relevante que puede hacerse, y que ha de hacerse en las sedes oportunas, sobre la legitimidad o no de la guerra en general. Expresa más bien el intento de evitar que el debate sobre la legitimidad de la guerra relegue a la sombra aspectos a los que no podrían permanecer indiferentes los llamados “realistas”. Más allá de las invectivas o de las tomas de posición emotivas que han justificado la intervención o que la han reclamado como represalia, ésta en realidad ha sido presentada por muchos como una dolorosa necesidad, como un precio que nuestro espíritu de paz ha de pagar necesariamente para erradicar el terrorismo y evitar otras víctimas inocentes. Casi como si hubiera sido impuesto por una especie de “estado de necesidad por encima de las leyes”. Quienes han sostenido tales posiciones deberían confrontarlas desapasionadamente con las consideraciones expuestas en el párrafo anterior.

Pero la tesis del “estado de necesidad supralegal”

abre una cuestión más general de teoría del derecho sobre la que me permito hacer aquí un rápido paréntesis y que no puede dejarse de lado. Tal tesis constituye una constante en la historia contemporánea que sale a la luz siempre en los momentos de crisis graves como respuesta, en mi opinión al mismo tiempo simplificadora y autoconsoladora, frente a dificultades reales en las que se tiende a hacer prevalecer sobre la investigación paciente y la búsqueda de los caminos necesarios para salir de la crisis el impulso voluntarista y decisionista. No es casual que incluso autores de sentimientos democráticos firmes también hayan recurrido recientemente a tales tesis —incluso sin citarla expresamente— a propósito de la guerra de *Kosovo* (vid. L. Bonanate y G. Cotturri en AA.VV. *Interpretazioni della guerra, politiche della pace*, Quaderno dell'Istituto Gramsci delle Marche, núms. 33/34, 2000, respectivamente en págs. 35 y ss. y 55 y ss). El núcleo de esta tesis, que me parece demoledor para la filosofía del Estado de Derecho en cuanto aplicado al derecho constitucional, interno e internacional, radica en que —una vez comprobada la falta de adecuación (real o presunta) del derecho para regular determinadas situaciones— el operador político, además de cambiar la ley, puede violarla. Es posible adivinar cuáles pueden ser las consecuencias de tal filosofía, también en el plano interno.

Incluso, en el ambiente cultural inducido por la adhesión a la tesis que se ha mencionado, ocurre que quien no comparte tal espíritu y ni siquiera explícita el mismo objetivo pueda quedar sin embargo influido por ella en la interpretación del derecho vigente. De este modo, en el marco de esta posición, se ha sostenido que la intervención sería completamente legítima a la luz de la Carta de las Naciones Unidas o que estaría legitimada por dos resoluciones del Consejo de Seguridad (ambas cosas no son completamente coincidentes). Alguno ha llegado incluso a decir que era obligada tras estas resoluciones.

No quiero guardar silencio sobre tales posiciones.

Que la Carta de las Naciones Unidas legitime la intervención me parece francamente una tesis por lo menos arriesgada. El artículo 51 de la Carta, que admite la legítima defensa, postula una respuesta ante una agresión en curso, mientras se está produciendo, y no a una agresión ya cumplida y por otra parte irremediadamente consumada. En este último caso sólo se puede establecer la exigencia de castigar a los culpables. Y de hecho es muy probable —esto, al menos, es lo que podría deducirse de las declaraciones oficiales— que EE.UU. no hubiera dado lugar a los bombardeos en el caso de que los talibanes hubieran entregado a Bin Laden para que fuera juzgado por tribunales estadounidenses. En todo caso, la negativa a entregar a un sospechoso, incluso en la hipótesis de la existencia contra él de pruebas muy serias, no equivale en modo alguno a una agresión en curso.

Esta misma insostenibilidad de la agresión en curso vale también para la invocación del artículo 5 del tratado OTAN, que efectivamente habla de legítima defensa. Es por otra parte significativo que en

la primera reunión del Consejo Atlántico después del atentado —en la que se produjo la invocación del art. 5 y tras ello la decisión de considerar que, si bien de modo condicionado, se estaba ante una situación legitimadora de la intervención— el artículo 5 fuera invocado de modo conjunto con el artículo 24 del documento sobre el nuevo concepto estratégico de la OTAN, aprobado en Washington el 23 y el 24 de abril de 1999, en la reunión de Jefes de Estado y de Gobierno de los países miembros de la Alianza, en pleno desarrollo de la intervención en Kosovo y claramente orientado a ofrecer una legitimación para tal intervención. Ahora bien, en tal documento se asigna a la Alianza la misión de garantizar la seguridad colectiva frente a las amenazas procedentes de las regiones circundantes y de las crisis que allí se estén produciendo (véase, en particular el punto 20). De la finalidad de defensa colectiva de los países OTAN respecto de un ataque armado contra uno cualquiera de ellos (enunciada en el tratado constitutivo de la OTAN), se pasa así a la finalidad, más amplia y peligrosamente genérica, de garantía de la seguridad colectiva, que es la competencia específica de las Naciones Unidas. En presencia de una crisis que surja fuera del área de la Alianza y se juzgue susceptible de amenazar la seguridad euroatlántica, la OTAN se consideraría legitimada para intervenir cuando estimase que el Consejo de Seguridad no actuaba. La seguridad perseguida por tales vías sería (no la seguridad de las relaciones internacionales sino) la seguridad ilusoria de una fortaleza privilegiada que se erige, con la aplastante superioridad de sus propios ejércitos, en depositaria de los valores de la comunidad internacional en un mundo marcado por los desequilibrios y por injusticias cada vez más profundas y, por eso mismo, cada vez más expuesto a revueltas salvajes, a los fundamentalismos, al rechazo de los valores que se asumen como universales pero que se intentan imponer fuera de un cuadro institucional universal. La contradicción de tal documento (no sólo con el tratado constitutivo de la OTAN sino también) con la Carta de las Naciones Unidas ha sido objeto de numerosos y puntuales observaciones con ocasión del examen del texto por la Comisión de Asuntos Exteriores del Senado italiano durante la XIII legislatura. Una amplia mayoría estuvo de acuerdo en que había una duda fundada de que el documento no implicase sustancialmente una revisión del Tratado OTAN, que eventualmente hubiera debido ser aprobada con las formalidades propias de la revisión previstas en el mismo Tratado. Se acordó llevar a cabo un análisis más profundo sobre este punto, que no llegó a concluirse, por lo que el documento quedó, por lo que respecta a Italia, en letra muerta sin que haya dado lugar ni siquiera a una decisión del Parlamento. Tampoco me consta que otros parlamentos europeos hayan dado algún significado a tal documento, por lo que no tiene sentido invocarlo como fuente integradora de interpretación del artículo 5 del Tratado OTAN.

Me he detenido en este crónica parlamentaria porque el hecho de que, en la reunión del Consejo Atlántico, se haya invocado este documento como

vinculante constituye, por un lado, una aplicación forzada e inadmisibles del derecho y, por otro, indica que la invocación desnuda del art. 5 del Tratado OTAN les parecía, incluso a los autorizados miembros del Consejo Atlántico, más bien arriesgado. Por otra parte, sobre esto concuerda incluso un observador, culturalmente dotado y de gran autoridad pero que no puede ser encuadrado en modo alguno entre las "palomas", como Sergio Romano (*Corriere della Sera*, 16 de septiembre de 2001).

Ciertamente, se puede decir que Bin Laden, libre y a sus anchas en Afganistán, hubiera constituido un peligro para nuevos atentados y que la intervención se configuró, por tanto, como una especie de legítima defensa preventiva. La tesis de la legítima defensa preventiva es una cuestión abierta en el derecho de las Naciones Unidas: se invocó por vez primera por Israel para justificar los ataques aéreos contra el Líbano el 2 de diciembre de 1975; se habían producido atentados, había habido víctimas (naturalmente no en tal proporción) y los autores habían partido del Líbano; Israel respondió con un ataque muy duro que provocó la inmediata convocatoria del Consejo de Seguridad, frente al cual el Gobierno de Tel Aviv invocó el ejercicio de la legítima defensa. Hubo en aquella ocasión un gran debate en el seno del Consejo de Seguridad, que concluyó con el rechazo de las tesis de Israel, rechazo avalado, entre otros, por el voto de los EE.UU., de Francia, del Reino Unido, del Japón, de Suecia y también de Italia.

Esta decisión, en aquella época —hablamos de hace aproximadamente un cuarto de siglo— fue compartida por la mayor parte de los internacionalistas. Pero también es cierto que, más allá de la opinión de los doctores, la práctica en las Naciones Unidas fue ampliando progresivamente el ámbito de la legítima defensa para compensar la falta de puesta en práctica de los mecanismos y de las instituciones (previstas en la Carta en los artículos 42 y siguientes) destinadas a hacer efectiva la posibilidad de un uso de la fuerza directamente por parte del Consejo de Seguridad.

Y en efecto es en el derecho de legítima defensa en el que se apoyan las dos resoluciones del Consejo de Seguridad que fueron invocadas en este caso: la resolución 1368, del 12 de septiembre y la resolución 1373, del 28 de septiembre. En estas resoluciones, por otra parte, la invocación se formula en términos muy generales, incluso genéricos; textualmente, con estas palabras: "reconociendo el derecho de legítima defensa conforme con la Carta", contenidas en el preámbulo, mientras que la invocación no viene después recogida en modo alguno en la parte dispositiva, que en su lugar —en especial en la última resolución— indica una serie de medidas concretas, que sobre la base de tales premisas, adopta el Consejo de Seguridad. Ni en estos documentos se menciona en modo alguno a Afganistán, que es el Estado frente al cual se ejercitaría este derecho de legítima defensa y que, en un hipotético documento que reconociese situaciones de legítima defensa, debería quedar individualizado para evitar la extraña situación de un derecho de legítima de-

fensa frente a desconocidos y, por ello, ejercitable a la discreción (¿al arbitrio?) del Estado a favor del cual se reconoce esta situación de ventaja. Pero, más allá de estas consideraciones, hay que observar que el derecho de legítima defensa previsto en la Carta subsiste y aquí cito literalmente “en tanto que el Consejo de Seguridad no haya adoptado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacional”. Se debería, pues, tomar nota de que tal derecho no subsistiría una vez que el Consejo de Seguridad había tomado a su cargo la cuestión y había adoptado una serie de medidas, incluso previendo la constitución de un comité especial para el seguimiento de la aplicación de las medidas adoptadas y reservándose el derecho de adoptar medidas ulteriores si se hubieran mostrado necesarias sobre la base de este seguimiento.

Para decir la verdad, por extensa que pueda ser la libertad de los intérpretes, y especialmente en relación con textos como la Carta de las Naciones Unidas, no parece entrar en el esquema del artículo 51 el ejercicio simultáneo de la legítima defensa con la intervención activa del Consejo de Seguridad.

Con todo, es interesante señalar que la resolución del 28 de septiembre termina con la mención de que el Consejo de Seguridad toma a su cargo la cuestión y que la intervención americana sucede a esta asunción del caso por parte del Consejo sin provocar reacción alguna de éste. Con ello puede argüirse que la intervención ha estado indirectamente legitimada, *ex postea*, por el silencio del órgano que tiene la misión de velar por el mantenimiento de la paz y de la seguridad internacional y que, ya investido de la competencia, ha guardado silencio frente a un comportamiento que, fuera del ejercicio de la legítima defensa, habría sido calificado como agresión. Un argumento de este género, por otra parte, sería muy discutible, ya que pretendería deducir la subsistencia de las condiciones que fundan el derecho de legítima defensa no de la confrontación de las previsiones de la Carta con la situación de hecho, sino de la opinión errónea del Consejo de Seguridad, además no expresa sino deducida de un comportamiento de inercia por parte de este órgano que no podría ser alabada.

3. EL NEXO PAZ/DERECHOS

Creo en realidad que el único dato aceptablemente seguro que puede obtenerse del silencio del Consejo de Seguridad es el embarazo de tal órgano, constreñido entre la condena unánime del atentado —unánime de todos los miembros, no sólo del mismo Consejo sino también de la Asamblea General— y un rumor de fondo de impaciencia hacia Occidente. Tal ruido de fondo se puso de manifiesto de un modo bastante neto en el curso de la última sesión plenaria del 25 de septiembre de la Asamblea General, a través de la intervención del delegado de Singapur el cual, tras haberse asociado a las palabras de condolencia y de condena del Secretario General mete —por así decirlo— el dedo en la llaga lamentando que el Secretario General no pueda in-

formar de los criterios que han guiado hasta hoy las misiones del Consejo de Seguridad “En efecto, me pregunto —son las palabras del representante de Singapur— por qué la comunidad internacional ha enviado 45.000 soldados y ha gastado miles de millones en la pequeña provincia de Kosovo mientras que la misión enviada a la República Democrática del Congo, un país que tiene el tamaño de toda Europa, era diez veces menos importante ...” Y el delegado asiático continúa afirmando que es necesario poner la mayor atención en las cuestiones sobre el desarrollo, “porque si las cuestiones del mantenimiento de la paz afectan a algunos cientos de millones de personas, las relativas al desarrollo afectan a cinco mil millones de personas”.

Debo decir que este discurso me ha impactado, sobre todo porque proviene del representante de un país bastante más próximo al rico Occidente que a las turbas hambrientas del sur del mundo. Singapur, en efecto, tiene un PIB por habitante que es en un 40 % superior al de Italia; y esto podría aún no decir mucho, pero Singapur tiene también un índice de desarrollo humano que ocupa el puesto 26º cuando el nuestro es el 22º. ¿Cómo es posible entonces —y aquí radica el problema— que un país cuyo estilo de vida y cuyo índice de bienestar son similares a los nuestros, tenga este discurso que nosotros tendríamos que refutar inmediatamente, al menos por lo que contiene de insoportablemente simplificador en el plano de la deontología, del deber ser? Quizás —me contesto— la clave de la respuesta esté en el ángulo visual, lejanísimo del nuestro, no sólo geográficamente sino sobre todo culturalmente, desde el cual mira y aprecia los acontecimientos el representante de Singapur; un ángulo visual que prescinde de los niveles de bienestar del observador para retomar en su lugar el punto de vista, el modo de pensar, el imaginario colectivo de miles de millones de seres humanos. Si se acepta por un momento esta perspectiva, ese discurso resulta plausible desde un plano puramente descriptivo, y se convierte en (y se lee por tanto como) una muestra de un modo de percibir la realidad por parte de masas enormes de mujeres y hombres que habitan la tierra; y con ello hemos de enfrentarnos, ya sea justo o equivocado tal modo de mirar a la tragedia del 11 de septiembre. También, incluso si lo sentimos como no asumible, simplificador e injusto; al menos si no queremos convertirnos en los duros y despreciativos amos del mundo. Ya que este sentimiento confirma la inspiración de fondo de las Naciones Unidas, esto es, el nexo indisoluble entre paz y desarrollo; lo confirma y lo simplifica intolerablemente al mismo tiempo, al menos en mi opinión. En efecto, en la Carta y en los documentos de las Naciones Unidas, este nexo es biunívoco, en el sentido de que no hay paz sin desarrollo y no hay desarrollo sin paz, mientras que aquí tenemos una parte considerable de la población del mundo que siente este nexo sólo en sentido único. Es un modo de sentir, éste, que hemos de tener en cuenta; no sirve de nada gritar, rebelarse moralmente o políticamente...

Pero pasemos del plano descriptivo al prescriptivo: si el objetivo es el indicado al principio, esto es,

sustraer a amplias masas del riesgo de caer presas de una propaganda del odio y del terror, de un diseño político desestabilizador, es necesario tener en cuenta esta percepción, según la cual el terrorismo sería sólo un asunto nuestro, de los países del llamado primer mundo; una percepción que corre el riesgo de traducirse en una visión planetaria del slogan "Ni con el Estado ni con la Brigadas Rojas". Por insidiosa y falsa que pueda ser la comparación entre el terrorismo del 11 de septiembre y el terrorismo italiano de la segunda mitad de los años setenta, quisiera recordar cómo, incluso en nuestro país, frente a aquel slogan —que, por encima de todo, traducía una opinión infinitamente menos extendida porcentualmente que aquélla a la que nos enfrentamos hoy— la posición más correcta, y la que finalmente se impuso, no fue la de rasgarse las vestiduras y reclamar nuevos delitos de opinión, sino más bien la que aceptaba la carga de enfrentarse con quienes eran sensibles a la atracción de este slogan y de luchar para que se modificaran las situaciones que lo alimentaban. Los centenares de asambleas en las grandes fábricas, en decenas de las cuales he participado personalmente como Secretario de Magistratura Democrática, junto con representantes del naciente sindicato de policías o de otros representantes de las instituciones, eran una de las formas a través de las cuales se asumía tal carga.

Para decir la verdad, parece que también representantes autorizados del mundo político y económico occidental empiezan a darse cuenta de esta percepción, si es cierto que el Presidente del Banco Mundial, *Wolfesohn*, lamenta que los EE.UU. se hayan opuesto a duplicar la suma destinada a ayuda a los países del sur del mundo, observando que tales contribuciones "tienen el valor de una póliza de seguro contra el terrorismo futuro" (*International Herald Tribune*, 31 de enero de 2002).

4. GUERRA/DERECHOS HUMANOS

Hacer frente, hoy, a la percepción que tiene del terrorismo internacional una extensa parte del mundo, significa hacer frente al problema de la universalidad de los derechos humanos. Al leer un largo artículo de Terzani en el *Corriere della Sera* (31 de octubre de 2001), queda uno impactado por las dos humanidades completamente diversas que los reportajes dejan ver: por una parte, nuestra humanidad; por otra, la humanidad de las aldeas *pashtun* descritas por Terzani, de las que cuenta el modo de percibir la realidad, distante años luz del nuestro, y muestra la simplicidad, la ingenuidad, la ignorancia y el furor simplificador pero también el peso enormemente más leve que sus sufrimientos y su muerte tienen, en nuestra percepción, respecto de los sufrimientos de cuantos, incluso si están distantes de nosotros miles de kilómetros, participan no obstante de nuestra civilización. Estos reportajes magistrales son inquietantes porque nos hacen sentir la crisis del fundamento mismo de los derechos humanos, que es el sentimiento de una igualdad de

fondo entre todos los seres humanos más allá de cualquier diferencia de cultura, raza, lengua, religión, etc. Ese sentimiento de igualdad que, en los inicios de la modernidad, Hobbes —el teórico del Estado— pone en la base de su elaboración, fundándolo sobre la común, insuprimible, fragilidad de la condición humana de cada uno, del poderoso como del humilde... En este sentimiento de igualdad hunde sus raíces la universalidad de los derechos humanos. La gran conquista de la segunda mitad del siglo XX ha sido la aceptación no sólo ética sino también jurídica de la universalidad, de la que se ha hecho norma constituyente de las relaciones públicas entre seres humanos, tanto en el plano interno como en el internacional. Hoy parece que las transformaciones que han tenido lugar en la realidad del mundo ponen en discusión el mismo fundamento antropológico de tal universalidad. En la época de la globalización, la separación dentro de la condición humana aparece quizás como la más profunda que haya existido nunca, más fuerte que cuanto pudiera ser en la época de los viajes de Marco Polo. ¿Es esto cierto?. En un foro como éste puedo avanzar este tipo de duda: ¿es cierto? Y si es cierto, ¿es algo que nos concierna?

Y, ¿cómo afecta todo esto a la guerra? Creo que la razón profunda por la que en la filosofía de la Carta de las Naciones Unidas —distinguiré la Carta, las Naciones Unidas como ordenamiento, y las Naciones Unidas como organización que opera en concreto— se instituye el tabú de la guerra se puede sintetizar en esto: que hoy no es posible reconducir la guerra al orden racional, según la fórmula genial de Clausewitz que, hace ya dos siglos, define la guerra como la continuación de la política por otros medios. Esta fórmula resuena, más o menos conscientemente, en las declaraciones de quienes, quizás con pesar, se empeñan hoy en reclamar que la guerra esté en el universo de las opciones políticas posibles o simplemente sensatas. Pero si esa fórmula tenía su racionalidad a comienzos del siglo XIX, hoy ya no tiene sentido. Y ello por dos razones: la primera es que mientras la política se ha hecho extraordinariamente difícil, mucho más difícil de cuanto pudiera ser en la época de la concertación entre las grandes potencias de esa porción del mundo que es Europa, la guerra ha adquirido, por su parte, una fortísima capacidad destructiva y totalizadora que la lleva a subordinar todo al objetivo de la victoria y que, con ello, esteriliza la posibilidad de reflexionar, de afrontar la complejidad, de hacer política y, sobre todo, política democrática. Guerra, en efecto, significa secreto, significa por ello expropiación de la democracia, significa sustracción a la opinión pública de los términos reales de las cuestiones decisivas. Pero más aún, guerra significa crisis de la democracia incluso en su dimensión sustancial, de protección de los derechos fundamentales, ya que la guerra, incluso por este carácter totalizador, exalta el principio de que "el fin justifica los medios", todos los medios; por tanto, cuando hay una guerra, deja de haber bienes inviolables frente al objetivo fundamental, que es la victoria, la *debellatio* del enemigo.

No es casual que la positivación de la universalidad

dad de los derechos humanos se lleve a cabo tras la segunda guerra mundial y en el mismo contexto de valores que sanciona la igualdad de todos los seres humanos y de todos los pueblos y el abandono del recurso a la guerra. Las causas del fracaso de la Sociedad de Naciones, ilusorio intento de crear un mecanismo capaz de evitar la repetición de los horrores del primer conflicto mundial, hay que buscarlas en el virus ideológico que socavaba tal construcción, que no era sino el rechazo del principio de igualdad, propuesto en vano (y en forma muy tímida) por el representante del Japón y rechazado desdeñosamente por la prepotente Inglaterra (*vid.* sobre esto A. Cassese en AA.VV. *Un pianeta senza governo*, Edizioni associate, Roma, 1988, págs. 26 y ss.). Los grandes saltos adelante de la civilización humana no se pueden fundar sobre la hipocresía ni sobre el mantenimiento de los privilegios. Fue con la mente puesta en el fracaso de la Sociedad de Naciones como los redactores de la Carta de las Naciones Unidas infringieron algunos tabús seculares y llevaron a cabo una auténtica revolución copernicana en el ámbito de las relaciones públicas internas e internacionales.

Es a partir de esta revolución copernicana, sobre la base de este nuevo derecho internacional y sobre los procesos históricos y las transformaciones conexas producidas en la conciencia y en el imaginario colectivo de grandes masas, como toma forma, se crea y se desarrolla la tutela internacional de los derechos humanos. La cual representa ciertamente una gran novedad, una marca identificadora de la época, una adquisición de la segunda mitad del siglo ligada directamente a las grandes tragedias históricas de la primera mitad. En cuanto tales, su origen y su inspiración se sitúan, al igual que la Organización de las Naciones Unidas, en el vértice de la confrontación y de la movilización, también ideológica, contra el nazifascismo y por tanto en el seno de las pasiones y de las tensiones, incluso éticas, que implicaba tal confrontación y a las que apelaban los Aliados. Del mismo modo que en esos años fueron concebidos y anunciados la ONU y los Tribunales de Nuremberg y de Tokio, también maduró la idea de que la protección de la dignidad humana frente a agresiones insoportables debiera formar parte de un nuevo orden internacional capaz de dirigirse al imaginario colectivo de los pueblos, de responder a las esperanzas suscitadas por la victoria, de dar impulso a la reconstrucción moral y material ofreciendo una perspectiva mundial a la idea de progreso, común a ambas ideologías de los vencedores y oscurecida por los horrores del nazifascismo y de la guerra. El preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas expresa, en su cabecera, este nexo y este origen común, enunciando tres valores jurídicos universales, todos ellos supraestados y estrechamente vinculados entre sí: el valor de la paz, la tutela internacional de los derechos fundamentales y la igualdad de los hombres y de los pueblos.

Como ha escrito recientemente Leonardo Paggi (*Dallo Stato di popolazione alla "nazionalizzazioni del consumo"*, en Università degli Studi di Modena e

Reggio Emilia, *Materiali di discussione*, nº. 373, julio 2001, págs. 215-232), el "tema nuclear" que surge de las ruinas de la segunda guerra mundial, es el del *derecho a la vida*; su centralidad da idea de la nueva lectura de los derechos civiles y políticos tradicionales, de su imbricación con los derechos económicos y sociales, de la misma noción de *indivisibilidad* de los derechos humanos (y por tanto de la inseparabilidad de los derechos civiles y políticos tradicionales de los derechos sociales y económicos), en una palabra de la perspectiva expansiva que confía el orden más que a una represión de los deseos (propia del individualismo propietario), a su progresiva satisfacción a escala planetaria. Si la biopolítica, según Foucault, significa la constitución de un nuevo tipo de poder que obtiene su propia legitimación de la manipulación de la vida, con la Carta de las Naciones Unidas y la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la biopolítica negativa y salvaje del nazismo se sustituye por una biopolítica de signo opuesto, en la que el poder busca su propia legitimación en la expansión de la vida.

Es esta nueva y revolucionaria biopolítica la que se pone radicalmente en crisis con la rehabilitación de la guerra, de modo que se minan sus bases, esto es, la igualdad y la idéntica dignidad de los seres humanos, y se echa por tierra su proyección jurídica, esto es, la universalidad de los derechos humanos.

La confirmación de cuanto digo viene de los mismos Estados Unidos. Me refiero, ante todo, a las normas especiales sobre los imputados de terrorismo de nacionalidad no americana: sobre la base del *Patriot Act* de 25 de octubre de 2001, el Presidente *Bush* ha dictado una orden ejecutiva de fecha 13 de noviembre de 2001 que atribuye la competencia para conocer de las acusaciones contra tales sujetos a tribunales militares de excepción, según decisión del Presidente no sujeta a control, disponiendo que el proceso pueda desenvolverse en secreto, sobre la base de pruebas que en parte pueden ser secretas —en cuanto a las fuentes— para el mismo acusado, al que además se limita fuertemente la facultad de elegir defensor, y sin apelación (*vid.* Th. Klein-Brockhoff, *Sowietische "Scheuslichkeit"*, en *Die Zeit*, 22 de noviembre de 2001). Más que insistir sobre las flagrantes violaciones de normas inderogables de protección internacional de los derechos humanos que tales medidas implican, y que han inducido al Parlamento Europeo a rechazar, el 13 de diciembre de 2001, una cooperación judicial con los Estados Unidos, es necesario poner de manifiesto que tales normas establecen, en materia de derechos fundamentales, una fractura entre los ciudadanos americanos y extranjeros, rompiendo el principio fundamental del "respeto a los derechos humanos y a la libertades fundamentales de todos, sin distinción de raza, sexo, lengua o religión", sancionado por la Carta de las Naciones Unidas. Me refiero también al debate del que da cuenta la prensa libre de los Estados Unidos, donde puede leerse que en el Ministerio de Justicia y en el FBI empieza a hablarse de que las garantías constitu-

cionales podrán suspenderse al menos temporalmente y al menos cuando se tratase de obtener información para salvar vidas: por ejemplo, David Cole, profesor de Derecho de la Universidad de Georgetown, dice que la utilización de la fuerza (suave eufemismo para aludir a la tortura) podría estar justificada con la finalidad de desbaratar un ataque inminente. Por su lado Robert Jervis, especialista en lucha contra el terrorismo de la Universidad de Columbia, precisa que, para que puedan superarse ciertas barreras, es necesario tener fundados motivos para suponer que la persona que sufrirá el uso de la fuerza dispone de informaciones vitales para superar o impedir un atentado. Marvin Cetron, autor del informe "terrorismo 2000" hecho por cuenta de los servicios secretos de EE.UU., afirma que "contra los terroristas cualquier medio es lícito" (*Corriere della Sera*, 25 de septiembre de 2001), mientras que Alan Dershowitz, uno de los abogados más conocidos de Norteamérica, sostiene la legitimidad de la tortura para evitar otros estragos (*Corriere della Sera*, 1 de febrero de 2002). Este tipo de argumentos recuerda las tesis que hace cuarenta años (hoy, afortunadamente, las ha repudiado), sostenía el general francés Massu a propósito de la tortura en Argelia. Me refiero, finalmente, a la situación de los prisioneros de *Al Qaeda* recluidos en las jaulas de *Guantánamo* en condiciones inhumanas, denunciadas por la prensa internacional (*vid. Le Monde*, editorial de 10 de enero de 2002; *id.* 23 de enero de 2002, pág. 2, donde se da cuenta también de las críticas de prestigiosas asociaciones de defensa de los derechos humanos estadounidenses y de la posición de J. Solana, Alto

Representante de la Unión Europea para la Política Exterior y de Seguridad, que reclama la aplicación de las Convenciones de Ginebra: T. Waite, *ivi*, 26 de enero de 2002; M. Delmas-Marty, 30 de enero de 2002).

Con esto se entrecruza la segunda, y más fuerte, razón que hace hoy inutilizable la concepción de Clausewitz, que es la irreductible incompatibilidad de la guerra con los derechos humanos y con su presupuesto ético-político del igual valor de cada ser humano. En efecto, la incoercible capacidad destructiva de las guerras modernas, unida a su carácter totalizador, hace que por cada diez víctimas que provoca la guerra, nueve sean civiles inocentes. Estos inocentes tienen, en línea de principio, el mismo valor que los inocentes en defensa de los cuales se dice estar obligado a hacer la guerra, la cual sin embargo —de hecho— niega esta igual dignidad y discrimina atrocemente entre inocentes. El presupuesto de la universalidad y de la común fragilidad de la condición humana se pone en crisis desde el mismo momento en que la vida de una categoría de inocentes se defiende con el sacrificio de la vida de otra categoría, siendo las dos categorías sólo diferentes en virtud del dato absolutamente accidental del país en que viven.

El decenio 1990/2000, que la ONU había proclamado decenio del Derecho Internacional, se ha abierto con una guerra en nombre del Derecho (la Guerra del Golfo) y se cierra con una guerra en nombre de los derechos humanos (la Guerra de Kosovo), preparando así la guerra contra el terrorismo que hace añicos el Derecho y los derechos humanos.

Los juristas no son inocentes.