

EL PENSAR CIENTÍFICO DEL DERECHO COMO REFERENCIA METODOLÓGICA DEL SISTEMA DE CONTROL INTERNACIONAL. LA GUERRA EN LA TENDENCIA IMPERIAL

Beatriz MALDONADO SIMÁN

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *¿Cuáles son los modos de pensamiento de la ciencia jurídica?* III. *El decisionismo en proceso*. IV. *Marco teórico de la guerra*. V. *La guerra en la tendencia imperial*. VI. *Corolario*.

I. INTRODUCCIÓN

La propuesta metodología del presente trabajo se apoya en la obra de Carl Schmitt titulada *Sobre los tres modos de pensar la ciencia jurídica*,¹ que suministra, a mi juicio, la posibilidad de aprehender elementos del concierto internacional que hoy se revelan múltiples e interrelacionados. Por ello, con el objeto de formular algunos corolarios en torno al sistema de control internacional y la guerra en la tendencia imperial, es necesario “clasificar” el sentido y la manifestación jurídicas en momentos y situaciones específicas. “Toda configuración de la vida política está en una inmediata y recíproca relación con el modo de pensar y argumentar específico de la vida jurídica”.²

Particularmente es en el plano internacional donde se ponen de manifiesto y se deducen esas formas del pensar científico del derecho. Con lo anterior, la crisis del derecho internacional surgido de los tratados³ y la

¹ Schmitt, Carl, *Sobre los tres modos de pensar la ciencia jurídica*, Madrid, Tecnos, 1996.

² *Ibidem*, p. 8.

³ Hardt, Michael y Negri, Antonio, *Imperio*, Buenos Aires, Paidós, 2002, pp. 21-25.

propuesta metodológica que aquí se presenta, revela su fuerza explicativa pues supera la postura positivista que proclama que el derecho sea sólo aquello que está en la ley. Además de los *Tres modos de pensar la ciencia jurídica*, recorro a otros escritos de Schmitt de conjunto con el análisis de Hardt y Negri.

La guerra en la tendencia imperial es para Hardt y Negri la guerra en el imperio y se trata de un “estado de guerra general y global”. Para explicar la nueva soberanía imperial, sostienen en su obra *Imperio*, es necesario determinar “la brecha que separa la concepción formal que funda la validez del proceso jurídico en una fuente supranacional y la realización material de esta concepción”.⁴

Por lo anterior, es menester distinguir hasta que punto la validez de ese proceso jurídico en una fuente supranacional, se rinde en la brecha de su concepción formal pero se caracteriza por “lo político”, pues al buscar configurar la vida política crea, ciertamente, un orden que se expresa como una formación jurídica. Esta formación jurídica acumula por sí misma una serie de procesos materiales, los cuales forman parte central del estudio de Hardt y Negri.

Para estos autores, la culminación de los procesos materiales (que dan lugar a nuevas formaciones jurídicas) se reduce al concepto de “biopoder”. Entienden el “biopoder” como una forma de poder que regula la vida social desde su interior cuya función más elevada es poner en juego la producción y la reproducción de la vida misma. Esta argumentación la apoyan en el pensamiento de Foucault.

“El biopoder está situado por encima de la sociedad, trascendente, a título de autoridad soberana que impone su orden”.⁵ Para efectos de este análisis, la definición anterior es reveladora en términos teóricos pues permite identificar muchas de las tendencias actuales sobre el sistema de control internacional y del propio derecho internacional.

El “biopoder” se verifica, de acuerdo con Hardt y Negri,⁶ en el tránsito de la sociedad disciplinaria a la sociedad de control. En la primera, la forma de asegurar la obediencia se construye a través de una red difusa de dispositivos que regulan las costumbres, hábitos y prácticas productivas,

⁴ *Ibidem*, p. 23.

⁵ Hardt, Michael y Negri, Antonio, *Multitud. Guerra y democracia en la era del Imperio*, Barcelona, Debate, 2004, p. 124.

⁶ Hardt, Michael y Negri, Antonio, *op. cit.*, nota 3, pp. 37-44.

entre ellos tenemos la prisión, la fábrica, la escuela. En la sociedad de control (desarrollada en el límite de la modernidad y que se extiende hasta la era posmoderna) los medios son más immanentes al campo social, *e. g.*, sistemas de comunicación, redes de información y los propios cuerpos y mentes mediante los sistemas de asistencia social, que buscan enajenar el sentido de la vida y el deseo de creatividad. A diferencia del “biopoder”, estos medios immanentes al campo social generan la “producción biopolítica”, la cual a través de las formas colaborativas del trabajo⁷ crean relaciones y formas sociales de control. Indican que el propio Marx reconoció un fenómeno similar en lo que llamó el tránsito de la supeditación formal a la supeditación real del trabajo a la esfera del capital.

La síntesis de la multiplicidad del “biopoder” la encuentran en el pensamiento de Deleuze y Guattari,⁸ para sostener que la sociedad de control y el “biopoder” son elementos centrales del concepto de imperio.

Según Hardt y Negri el “estado de guerra general y global” manifiesto en todas partes y la interpretación de Schmitt al respecto, por un lado, y las formas del pensar científico del derecho vinculadas con la vida política expuestas por este autor, por el otro lado, son los elementos de contenido y de metodología respectivamente, analizados en este trabajo. El objetivo es entonces, obtener algunas aproximaciones al sistema de control internacional contemporáneo.

II. ¿CUÁLES SON LOS MODOS DE PENSAMIENTO DE LA CIENCIA JURÍDICA?

1. *Primero el pensamiento de orden concreto y luego el pensamiento normativo*

Schmitt advierte sobre el riesgo de velar la diferencia que existe entre el modo de pensar las reglas (pensamiento normativo) y el modo de pensar el orden, o el derecho en sí mismo.

En principio, hay que señalar lo que este autor entiende por orden concreto, no se trata de un conjunto de reglas, sino de la presencia de un *nomos*.

⁷ Hardt, Michael y Negri, Antonio, *op. cit.*, nota 5, p. 124.

⁸ Deleuze, Gilles y Guattari, Félix, *Mil mesetas*, Valencia, Pre-Textos, 1997.

El *nomos* es, por tanto, la forma inmediata en la que se hace visible, en cuanto al espacio, la ordenación política y social de un pueblo, la primera medición y partición de los campos de pastoreo, o sea la toma de la tierra y la ordenación concreta que es inherente a ella y se deriva de ella... El *nomos*, en su sentido original, sin embargo, es precisamente la plena inmediatitud de una fuerza jurídica no atribuida por leyes; es un acontecimiento histórico constitutivo, un acto de legitimidad, que es el que da sentido a la legalidad de la mera ley.⁹

Mucha fue la insistencia de Schmitt por distinguir la legalidad e incluso la legitimidad propia del *nomos*, de la legalidad *a posteriori* derivada de las normas,¹⁰ esto es, en buena medida, producto de un positivismo que tan solo concibe al derecho como norma abstracta, quedando el orden concreto reducido a un compendio o suma de leyes.¹¹

Entonces el pensamiento concreto de este autor es importante para poder interpretar su razonamiento respecto de la manifestación que tienen en el orden global los modos de pensar la ciencia jurídica; en particular siendo el *nomos* principio de orden para cada momento histórico concreto permite resguardar conocimientos para analizar la naturaleza y el “proceso” que ha seguido el sistema de control internacional. De esta forma, el *nomos* conserva las relaciones vitales en las que con el tiempo un pueblo se ha encontrado y se encuentra a sí mismo.¹²

Por otro lado, cuanto más puro es el pensamiento normativista, más se agudiza la separación entre norma y realidad; la forma en que este pensamiento supera la apropiación normativista del orden jurídico —aislado y absolutizado— es definiendo al derecho (*nomos*) a partir de una idea propia de orden. De esta manera el orden jurídico no es sólo una regla sino

⁹ Schmitt, Carl, “El *nomos* de la tierra. Cinco corolarios a modo de introducción”, en Orestes Aguilar, Héctor (comp.), *Carl Schmitt, Teólogo de la política*, México, Fondo de Cultura Económica, 2001, pp. 488 y 491.

¹⁰ Sobre el particular, hay que hacer hincapié en que en su obra *Sobre los tres modos de pensar la ciencia jurídica*, Schmitt afirma su antagonismo con el pensamiento de Kelsen para quien de acuerdo con su *Teoría pura del derecho*, el derecho y también el Estado vienen determinados por la norma y cuya validez no tiene nada que ver con la realidad. Para Schmitt en cambio, el derecho (como *nomos*, lo sustancial y concreto espacialmente) y el Estado preceden a la norma. Así, el método normativista y el decisionista tienen por representantes a Kelsen y a Schmitt, respectivamente.

¹¹ Schmitt, Carl, *op. cit.*, nota 1, pp. 9-26.

¹² *Ibidem*, p. 17.

un instrumento del orden. Así, por ejemplo: “Es normativa la defensa del precepto legal por el que el asesino es condenado a muerte por la aplicación de la ley penal; en la cual, sin embargo, el crimen no se contempla como un desorden, sino como un simple caso legalmente previsto”.¹³

La superioridad que adquiere el método puramente normativo elevándose sobre la mera realidad lo hace impersonal y objetivo, pretendiendo así que deben ser las leyes y no las personas quienes gobiernen, de ahí que el Estado de derecho sea un Estado legal. Por ello se asume que las personas y su jerarquía (rey, juez, presidente) son solo meras funciones y derivaciones, respectivamente, de la norma. La insistencia del método normativo en ser fiel a sí mismo, tendrá únicamente que referirse a normas y a la validez de ellas, pero no a un poder, soberanía o mandato diferentes a él.

2. *El pensamiento de decisiones (decisionismo)*

En este pensamiento, Schmitt señala que el fundamento último de toda existencia del derecho y de todo valor jurídico se puede encontrar en un acto de voluntad:

En una decisión que, como tal, crea derecho, y cuya “fuerza jurídica” no puede ser deducida de la supuesta fuerza jurídica de unas reglas de decisión; puesto que también una decisión que no se corresponde con una regla crea derecho. Esta fuerza jurídica de las decisiones no conformes a una norma es propia de todo “orden jurídico”. Por el contrario, un normativismo consecuente debería conducir al absurdo de que la decisión conforme a la norma tomaría su fuerza jurídica de la norma y, paradójicamente, la decisión contraria a la norma tomaría su fuerza sólo de sí misma, ¡de su propia contradicción con la norma! Para el jurista de tipo decisionista, la fuente de todo “derecho”, es decir, de toda norma y ordenamiento que de él deriven, no es el mandato como tal, sino la autoridad o soberanía de una última decisión que viene dada con el mandato.¹⁴

Aquí tenemos al decisionismo como una de las fuentes del derecho. Pero habrá que distinguir entre el decisionismo en arraigo o subyacente a

¹³ *Ibidem*, p. 18.

¹⁴ *Ibidem*, p. 27.

una situación de orden, del que surge de una nada normativa y de una concreta falta de orden.

Para ilustrar lo anterior, Schmitt¹⁵ cita a Tertuliano: “Estamos obligados a algo, no porque es bueno sino porque Dios lo manda”, se trata de un decisionismo cuyo pensamiento está determinado por la idea cristiana de Dios, por ello, señala que aún falta la imagen consciente de un desorden total, de un caos, el cual no podría ser transformado en ley y orden por una norma, sino que se haría precisa una decisión.

El origen del pensamiento decisionista lo tenemos en Hobbes. A partir del caos en el estado de naturaleza, el puro decisionismo presupone un desorden; el soberano que decide no es competente gracias a un orden ya constituido. La decisión misma de poner orden y seguridad estatales lo convierte en soberano, haciendo posible el resto, es decir, la ley y el orden. Con lo anterior se erradica el miedo que los hombres experimentan en el estado de naturaleza.

“La decisión soberana no se explica jurídicamente ni desde una norma, ni desde un orden concreto, ni encuadra en un orden concreto. Solo la decisión funda tanto la norma como el orden”.¹⁶

De la combinación del pensamiento decisionista y normativista en el positivismo jurídico del siglo XIX, Schmitt alude a los riesgos de centrar las cuestiones jurídicas y la búsqueda de una sentencia judicial, a partir del posible punto conflictivo, generándose solo meros puntos de vista para orientar las decisiones que buscan atinarle a la norma o regla específicas, poniendo en juego la sistemática jurídica. Esta mezcla de pensamientos busca a juicio de este autor, satisfacer una necesidad positivista: la seguridad y la inviolabilidad de la ley.

Ya no hay productividad jurídica, pues la fijeza e inquebrantabilidad de un funcional y planificado aparato de aplicación de normas, para el uso del cual se precisa, más que una formación jurídica, un conveniente aprendizaje técnico de un buen guardagujas... el positivista... se somete de modo decisionista, a la decisión del accidental legislador en posesión del poder estatal de legislar, porque solamente él puede imponer una forma objetiva de coacción. [Incluso el legislador estatal] consigue someterse a la ley por él puesta y a su interpretación. Éste es el único sistema de gobierno considerado “Estado de derecho” aunque, en realidad, sea un Estado legal... y

¹⁵ *Ibidem*, pp. 26-31.

¹⁶ *Ibidem*, p. 30.

se coloque el interés de la seguridad jurídica en lugar de la justicia... El rasgo peculiar positivista consiste siempre en el interés por la seguridad objetiva, la fijeza y la previsibilidad de lo que vale como objetivamente obligado, ya sea la decisión del legislador, ya sea una ley procedente de esta decisión, ya la decisión jurídica previsible procedente de esa ley. El valer “positivo” de esta ley es, a diferencia de otros modos de validez, siempre algo objetivo, exigible de modo inmediatamente fáctico por el poder humano.¹⁷

De esta cita, estamos en posibilidad de descifrar algunos elementos sobre las fuentes del pensamiento normativista y del decisionista. El primero rechazará siempre un origen extrajurídico de la vigencia positiva, es decir, descartará la fórmula “fuerza normativa de lo fáctico”. A diferencia de esto, el pensamiento decisionista permite la referencia positiva a un determinado punto fáctico, en donde de una nada de norma o una nada de orden surja la ley positiva. Esto revela que el pensamiento decisionista goza de una posición privilegiada en relación con el pensamiento normativista, pues aquél de manera autónoma, podrá fijar desde el decisionismo mismo en un lugar y tiempo determinados, la cuestión del último fundamento de la norma vigente y reconocer el poder soberano fácticamente constituido sin necesidad de institucionalizarlo, y sin cuestionar el derecho de tal poder.

Invocar la decisión del legislador y la búsqueda de la seguridad del positivismo ligado a la situación estatal del siglo XIX, afirma, como sostiene Schmitt, la tendencia humana a una defensa ante el riesgo y la responsabilidad. Pero la indeterminación jurídica, donde caben presunciones legales en varios sentidos colocan al derecho —sobre todo al positivo, así como al derecho de los tratados— en una insuficiente posición lógica, frente a figuras creadas a partir de la propia norma. Por ello su pretendida aplicación e interpretación normativas, se traduce en actos fallidos muy distantes del derecho, del *nomos* ordenador. Al socavar así al derecho separándolo de todo contenido, estamos a expensas de la voluntad, de la decisión de alguien o de la decisión de algo. Entonces sólo la decisión funda tanto la norma como el orden, cuya explicación no será jurídica, sino política.

¹⁷ *Ibidem*, pp. 38-41.

La decisión caracteriza los actuales sistemas de control internacional, por ejemplo, la guerra no es su fin, sino su presupuesto presente siempre como posibilidad real.¹⁸

III. EL DECISIONISMO EN PROCESO

La vinculación de los sistemas de control internacional con la guerra en la tendencia imperial, radica justo en que la guerra misma se ha convertido en un sistema de control contemporáneo. Las herramientas metodológicas iniciales muestran cómo el pensamiento decisionista tiene cabida allí donde el derecho como *nomos* no ha sido interpretado y el derecho positivo es insuficiente. La decisión es fundante de un nuevo estado de cosas. Hardt y Negri buscan la brecha que separa la concepción formal que funda la validez de un proceso jurídico en una fuente supranacional y la realización material de esta concepción. Se trata de una amplia y espléndida tarea intelectual. Lo que aquí queremos examinar es que esa brecha constituye el escenario decisionista, que viene de la nada jurídica, viene de lo político y se hace patente, como se expondrá, en la capacidad o voluntad para distinguir al enemigo. Esa capacidad de distinción se hace patente en la guerra y pone en juego las relaciones que se establecen en lo que se ha llamado biopoder.

El sentido del concepto de “lo político”

Schmitt sostiene que la distinción política específica para referir acciones y motivos políticos es la distinción amigo-enemigo (Feind-Freund). Esta distinción dice, es autónoma pues no depende de consideraciones morales o estéticas; la distinción amigo-enemigo refleja la intensidad de una unión o una separación.

El enemigo es simplemente el otro, el extranjero [der Fremde] y basta a su esencia que sea existencialmente, en un sentido en particular intensivo, algo otro o extranjero, de modo que en el caso extremo sean posible con él conflictos que no puedan ser decididos ni a través de un sistema de normas preestablecidas ni mediante la intervención de un tercero “descomprometi-

¹⁸ Schmitt, Carl, “El concepto de lo político”, en Orestes Aguilar, Héctor (comp.), *Carl Schmitt, Teólogo...*, cit., nota 9, p. 184.

do” y por eso “imparcial”. La posibilidad de un conocimiento y de una comprensión correcta, y por ello también la capacidad de intervenir y decidir, es aquí dada sólo por la participación y por la presencia existencial. Sólo quien toma parte de él directamente puede poner término al caso conflictivo extremo; en particular, sólo él puede decidir si la alteridad del extranjero en el conflicto concretamente existente significa la negación del modo propio de existir y si es por ello necesario defenderse y combatir para preservar el propio, peculiar, modo de vida.¹⁹

Entonces, enemigo, alteridad, decisión, preservación del modo de vida, defenderse y combatir, son elementos de la relación amigo-enemigo, de la que podríamos inferir diferencias étnicas, culturales, políticas, económicas y muchas más. Pero no, lo concreto de “lo político” exige su comprensión como algo autónomo,²⁰ pero sí, hay que señalar, donde subyace la presencia existencial del otro.

“El fenómeno de lo «político» puede ser comprendido sólo mediante la referencia a la posibilidad real del agrupamiento amigo-enemigo, prescindiendo de las consecuencias que de ello se derivan en cuanto a la valoración religiosa, moral, estética, económica de lo «político» mismo”.²¹

La exclusión de motivos religiosos, morales u otros de la guerra, radica, de acuerdo con Schmitt, en que siendo la guerra un medio político extremo, hace posible la distinción entre amigo-enemigo, distinción existente en la base de toda concepción política. Los motivos de índole no política, pueden ser contraposiciones específicas, pero cuando implican el reagrupamiento de lucha decisivo con base en la distinción amigo-enemigo, entonces esas contraposiciones específicas se transforman en enfrentamientos políticos, en el caso concreto de conflicto. El tránsito de la contraposición específica a enfrentamiento político revela que la oposición en cuestión, tiene realmente fuerza política, que la convierte en unidad política. “Si la voluntad de impedir la guerra es tan fuerte como para no temer ya ni siquiera la propia guerra, entonces se ha convertido en móvil político, o sea que confirma la guerra, aunque sólo como eventualidad extrema, y por consiguiente reafirma el sentido de la guerra”.²² Más

¹⁹ *Ibidem*, pp. 177 y 178.

²⁰ *Idem*.

²¹ *Ibidem*, p. 185.

²² *Idem*.

adelante se harán algunas observaciones respecto del límite que encuentra hoy la guerra en la tendencia global.

Una de las más importantes atribuciones del Estado como unidad sustancialmente política, es la posibilidad de hacer la guerra, a diferencia de la renuncia que puede hacer un grupo de hombres respecto de las consecuencias de la unidad política, entonces no sería un grupo político, pues renunciaría a la libertad de decidir de un modo definitivo a quién considerar y tratar como enemigo.²³

No obstante, la existencia política no solo está reservada al Estado, sino también un pueblo, como unidad política, puede determinar quién es su enemigo:

Mientras un pueblo existe en sentido político es él mismo quien debe decidir... acerca de la distinción entre amigo y enemigo. En eso consiste la esencia de su existencia política. Si no tiene ya capacidad o voluntad para llegar a tal distinción, entonces cesa de existir políticamente. Si se deja indicar por un extraño quién es su enemigo y contra quién debe o no combatir, no es ya un pueblo políticamente libre y está, en cambio, integrado o subordinado a otro sistema político. Una guerra tiene su sentido en el hecho de ser librada no por ideales o normas jurídicas sino contra un enemigo real.²⁴

Entonces, el pensamiento e instinto políticos se miden sobre la base de la capacidad de distinguir al amigo y al enemigo. Así el decisionismo se corresponderá con la situación concreta de distinción.

IV. MARCO TEÓRICO DE LA GUERRA

1. *Interpretación general y algunos comentarios a la legalidad de la guerra*

Con el objeto de orientar nuestro análisis sobre la guerra en la tendencia imperial, habrá que interpretar algunas líneas legales generales.

Las Conferencias de Paz de París del invierno de 1918-1919 para dar término a la Primera Guerra Mundial, no eran conferencias europeas. En

²³ *Ibidem*, pp. 193-196.

²⁴ *Ibidem*, p. 197.

el Pacto de la Sociedad de Naciones adoptado en Versalles el 28 de junio de 1919 se acuerda el Pacto de la Liga de las Naciones y de acuerdo con su artículo 7o. la Liga tiene su residencia en Ginebra (¿por qué en Suiza y no en Francia?).

La guerra estatal no-discriminatoria del antiguo *ius publicum europaeum* prevenía la guerra de destrucción total; sin embargo, este principio se disolvió en la Liga de Ginebra que tenía frente a sí normar las, ahora sí, relaciones internacionales globales y la guerra implicada en ellas, con una incomprensión para decidir una ordenación espacial tanto europea como del resto del mundo. Al tiempo de darse el final del derecho público europeo, la ausencia oficial pero la presencia efectiva de los Estados Unidos y el hemisferio occidental en congruencia con la Doctrina Monroe de 1823 son características de esta época. La Doctrina Monroe constituye la proclama política que creaba un sistema continental separado de Europa y era una respuesta al “Concierto de Europa” con pretensiones de intervenir en los recién descolonizados Estados latinoamericanos. El continente americano ya no era tierra libre para la ocupación europea, ya tenía dueño. En el siglo XIX la necesidad de una forma universalista de pensamiento que iba de lo europeo al resto del mundo no sujeto a consideraciones espaciales (y de ahí la lógica Monroe) preparaba al mismo tiempo el cambio lingüístico del derecho de gentes (*völkerrecht*), *droit des gens* a derecho internacional.

El derecho público de Europa (*ius publicum europaeum*) fue reemplazado por un derecho de las naciones, de validez general indiferenciada, lo que apropiadamente fue expresado por el nombre introducido por Jeremy Bentham en 1789 y adoptado en el siglo XIX por todos los juristas anglo-sajones: “derecho internacional”.²⁵

A diferencia del derecho público europeo que en materia de guerra consideraba iguales a los Estados, esto es, como *iustus hostis*, la política de la posguerra determinó que el enemigo es un agresor. La agresión, sin duda fue tomada de la “injuria” de acuerdo con San Agustín, reelaborada por Francisco de Vitoria en su formulación de la guerra justa.

De esta forma tenemos que el artículo 10 de la Liga señala que sus miembros se comprometen a respetar y conservar contra toda agresión

²⁵ Grewe, Wilhelm G., *The epochs of international law*, trad. de Michael Byers, Berlín, De Gruyter, 2000, p. 462.

del exterior la integridad territorial e independencia política de todos, señalando que: “En el caso de realizarse tal agresión o en el caso de existir alguna amenaza o peligro de que tal agresión se realice, el Consejo se pronunciará sobre las medidas en virtud de las cuales se cumplirá esta obligación”. Con lo anterior parece que este artículo mantiene el último resquicio del derecho europeo continental al calificar de agresión lo que viene del exterior estando implícita la no integración de los Estados Unidos a la Liga.

Diferente es el sentido del artículo 16 que señala que cualquier miembro de la Liga que recurra a la guerra se le considerará *ipso facto* autor de un acto de guerra dirigido contra todos los miembros quedando el autor al margen de relaciones comerciales o financieras de la Liga. Asimismo, “el Consejo deberá indicar a los diversos gobiernos interesados, qué fuerzas efectivas militares navales o aéreas deberán aportar por separado los miembros de la Liga para formar las fuerzas armadas que protegerán los pactos de la Liga”. Primero, aquí tenemos la vulnerabilidad de la neutralidad: “La tensión entre seguridad colectiva y neutralidad implica igualmente un juicio personal. En principio, el sistema de seguridad colectiva no deja espacio a la neutralidad”.²⁶ Segundo, nótese que el artículo 16 no habla de agresor sino de autor de un acto de guerra contra los convenios a que se refieren los artículos 12, 13 o 15. Tercero, el uso de la fuerza armada determinada por el Consejo contra el “Estado transgresor” muestra la forma en que la neutralidad es vulnerada, al obligar a los Estados de la Liga a que se involucren militarmente; destaca por su importancia, que la decisión de formar fuerzas armadas está en manos del Consejo, integrado desde luego por las potencias.

El artículo 11 señala que toda guerra o amenaza de ella que afecte o no a alguno de los miembros de la Liga, es declarada de la incumbencia de la Liga entera. Aquí de nuevo tenemos el principio de los mosqueteros, hacia el exterior (artículo 10) y al interior de la Liga (artículo 16).

El artículo 12 indica que en caso de diferencias entre miembros de la Liga que den lugar a ruptura, se someterán al arbitraje o investigación del Consejo, acordando no recurrir a la guerra hasta tres meses después de pronunciar los árbitros su laudo (es decir, se ponen el uniforme y toman las armas hasta entonces) y el informe del Consejo deberá quedar

²⁶ Koskenniemi, Martti, *The Gentle Civilizer of Nations. The Rise and Fall of International Law 1870-1960*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005, p. 379.

listo dentro de los seis meses (para entonces ¿ya hay guerra o no?) siguientes a la fecha en que se sometió a juicio el asunto. En este artículo encontramos la discriminación del *iustus hostis* en virtud de concederle al Consejo la decisión de arbitrar entre las partes, desde luego, considerando que el Consejo representa a las potencias: “El Consejo se compondrá de representantes de las potencias principales aliadas y asociadas [Estados Unidos, el Imperio Británico, Francia, Italia y Japón] junto con representantes de otros cuatro miembros de la Liga” (artículo 4o.).

El artículo 13 dispone que si las diferencias entre los miembros no se resuelven por la vía diplomática podrán someterse al arbitraje, y las materias de arbitraje serán las siguientes: primero, diferencias en la interpretación de un tratado; segundo, diferencias sobre la realidad de cualquier hecho que en caso de ser probado constituya transgresión de obligaciones internacionales, y tercero, y vinculado con el anterior, referido a la extensión y naturaleza de la reparación de la posible transgresión.

Finalmente, el último supuesto a contrariar por el belicoso se caracteriza por tener un montón de candados a manera de contención del accionar guerrero que parece que busca persuadir al gladiador para que no lustre las armas y opte por irse a su morada europea a construir con sus conciudadanos el mejor Estado posible. Con lo anterior omito el sinuoso procedimiento del artículo 15.

La acotación de la guerra no fue lograda por Ginebra. El solo pronunciamiento del Consejo según los artículos analizados, trae implícita la carga discriminatoria de los miembros de la Liga. El Consejo *sic* las potencias, se convierten en las gestoras del pacto de la Liga según el cual las altas partes contratantes se comprometen a promover la cooperación internacional y asegurar la paz y seguridad internacionales sin recurrir a la guerra... subsumiendo con ello en su juicio la naturaleza del agresor y la causa que motivó su acción. Así, el juicio del Consejo implica justicia y moralidad, por oposición al belicoso injusto e inhumano. Asimismo, el precepto que dice que la amenaza o la guerra misma contra uno de los miembros es incumbencia de todos, difumina por completo la neutralidad y revela la ineficacia de las sanciones económicas de todos contra uno.

Al constituirse la humanidad en la Liga y ésta como comunidad sancionadora contra el que rompe el derecho, la neutralidad tiene lugar sólo como una excepción técnicamente limitada de las obligaciones internacionales. En el concepto de acción colectiva (*collective action*) encuentra Schmitt la emergencia del nuevo *nomos*, reintroduciendo la noción de

guerra justa en el derecho internacional, con la significativa modificación de que el poder de decidir sobre la justicia ahora se lo arroga el Consejo de la Liga.²⁷

De esta manera: “El sistema de equilibrio europeo, que fue expresión de la ordenación de los siglos XVIII y XIX no podía ser transferido simplemente a un equilibrio mundial del globo terrestre”.²⁸ Prueba de ello es el artículo 21 de la Liga, pese al cual el Senado norteamericano no ratificó el Pacto de la Sociedad de Naciones de Versalles por lo que los Estados Unidos nunca ingresaron a esa Liga. El artículo 21 dice lo siguiente: “No se considerará a ninguna de las disposiciones de este pacto como susceptible de afectar la validez de compromisos internacionales tales como los tratados de arbitraje, o de acuerdos regionales, como la doctrina de Monroe, encaminados a asegurar la preservación de la paz”. Con lo anterior, no se puede apreciar con más claridad la presencia política norteamericana en la vida europea, lo cual no es un asunto jurídico, sino político.

La ausencia de la igualdad formal de los beligerantes, es ilustrada por la Doctrina Monroe como el primer caso de un nuevo tipo de dominación informal por un poder sobre una región.²⁹

A falta de una conciencia de un derecho como *nomos*, la Liga de Ginebra dejaba pendiente tres cuestiones esenciales: el problema de los cambios territoriales; la cuestión del mantenimiento o no de las neutralizaciones permanentes, y la relación entre Europa y el hemisferio occidental.³⁰

²⁷ *Ibidem*, p. 425, cita a Schmitt, Carl, *Die wendung zum diskriminierenden kriegsbe-griff*, Berlín, Duncker & Humblot, 1988, pp. 26-36.

²⁸ Schmitt, Carl, *El nomos de la tierra en el derecho de gentes del “ius publicum europeam”*, trad. de Dora Schilling, Granada, Comares, 2002, p. 246. Las citas anteriores al *nomos de la tierra* señaladas con la nota 9, fueron tomadas de los diferentes artículos de Schmitt compilados por Orestes Aguilar en el libro *Carl Schmitt. Teólogo de la política*. Uno de esos artículos es “El nomos de la tierra, cinco corolarios a modo de introducción”, primero de los cuatro capítulos que componen el libro completo que lleva el mismo título. Esta cita 28, tiene por fuente el libro completo de Schmitt de *El nomos de la tierra* editado por Comares que logré conseguir con posterioridad a la compilación de Orestes. Las citas a una u otra fuente son claramente señaladas en los pies de página.

²⁹ Schmitt, Carl, “Grossraum gegen universalismus”, *Positionen und Begriffe in Kampf mit Weimar-Genf-Versailles, 1923-1939*, Berlín, Duncker & Humblot, 1940, pp. 299-301. Citado por Koskenniemi, *The Gentle... cit.*, nota 26, p. 421.

³⁰ Schmitt, Carl, *El nomos de la tierra... cit.*, nota 28, p. 257.

El Pacto Briand-Kellog de 1928 considerado hasta la fecha como el documento base tan solo de condena al recurso de la guerra para la solución de controversias internacionales,³¹ no estableció, sin embargo, un principio general de renuncia a la guerra como un modo coercitivo de hacer cumplir el derecho internacional.³²

Moralismo fue una parte esencial del *nomos* emergente. Ello se reflejó en la lenta abolición de la neutralidad y la abstracta condena de agresión con el cuidadoso pronunciamiento inserto en el Pacto Briand-Kellog, que permitió a los Estados Unidos decidir por sí mismo, qué debe considerarse como agresión y cómo combatirlo. Un imperio difícilmente podría guerrar sobre bases no-discriminatorias; de hecho para nada preferiría llevar a cabo acciones bélicas —preferiría comprometerse en acción de policía para el castigo de “criminales”.³³

La determinación de la existencia de amenazas contra la paz (su calificación y desahogo) por parte de Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas y la ausencia de un método coercitivo que haga cumplir el derecho internacional, encuentran buenas bases en la Liga de las Naciones y en el Pacto Briand-Kellog, respectiva o inversamente. En el artículo 39 de la Carta, el Consejo de Seguridad al igual que el Consejo de la Liga determinará la existencia de toda amenaza a la paz, su quebrantamiento o acto de agresión, y hará recomendaciones o tomará medidas que no impliquen el uso de la fuerza armada (artículo 41) pero sí la interrupción total o parcial de las relaciones económicas. Si el Consejo de Seguridad estima (de acuerdo con el artículo 42) que las medidas del artículo 41 han demostrado ser inadecuadas

...podrá ejercer, por medio de fuerzas aéreas, navales o terrestres, la acción que sea necesaria para mantener o reestablecer la paz y la seguridad internacionales. Tal acción podrá comprender demostraciones, bloqueos y

³¹ The Kellog-Briand Pact: General Treaty for the Renunciation of War as an Instrument of National Policy.

³² Grewe, *The epochs...*, *cit.*, nota 25, p. 621.

³³ Schmitt, Carl, “Völkerrechtliche Formen des modernen Imperialismus” (1932) y “Grossraum gegen Universalismus” (1939), en Schmitt, *Positionen und Begriffe in Kampf mit Weimar-Genf-Versailles, 1923-1939*, Berlín, Duncker & Humblot, 1988, pp. 162-180, 295-302. Citado por Koskenniemi, *The Gentle...*, *cit.*, nota 26, p. 419.

otras operaciones ejecutadas por fuerzas aéreas, navales o terrestres de miembros de las Naciones Unidas.

De nuevo tenemos un cuerpo de jefes que discrimina al enemigo.

La determinación por el Consejo de Seguridad de lo que amenaza la paz y su procedimiento de *restitución* (artículos 39 a 50 de la Carta de Naciones Unidas) tiene por excepción (según el artículo 51) el no menoscabar:

...el derecho inmanente de legítima defensa, individual o colectiva, en caso de ataque armado contra un miembro de las Naciones Unidas, hasta tanto que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales. Las medidas tomadas por los miembros en ejercicio del derecho de legítima defensa serán comunicadas inmediatamente al Consejo de Seguridad y no afectarán en manera alguna la autoridad y responsabilidad del Consejo conforme a la presente Carta para ejercer en cualquier momento la acción que estime necesaria con el fin de mantener o reestablecer la paz y la seguridad internacionales.

Todo lo que habíamos comentado sobre lo que competía al Consejo de la Liga respecto de la falta de claridad en las neutralizaciones, en la criminalización del adversario y en la moralidad y justicia de sus actos, corresponde ahora al Consejo de Seguridad según la Carta de 1945. Pero además por excepción compete también a cada Estado en uso de su derecho de legítima defensa, determinar todo lo anterior y en esa decisión radica su soberanía.

La proscripción de la guerra por el pacto Briand-Kellog no abole la distinción amigo-enemigo; en la práctica esa proscripción estuvo acompañada por reservas específicas concernientes a recurrir a la guerra defensiva o legítima defensa.³⁴

De esta forma, la Liga, el Pacto Brian-Kellog y las Naciones Unidas, están frente a la ausencia de un principio general de renuncia a la guerra como verdadero medio coercitivo.

El derecho a la defensa legítima de los Estados en tanto no ponga orden el Consejo de Seguridad, resultaría el paraíso fáctico del unilateralismo de cualquier gladiador internacional y de permanecer así las cosas

³⁴ Kokenniemi, *op. cit.*, nota 26, p. 433 en relación con el *Concepto de lo político* de Schmitt.

parecería el triunfo del realismo (y lo es). Pero no, permanezcan ecuánimes y serenos, pues después de aquel acto de uno o varios Estados, el Consejo de Seguridad es llamado a tomar (“hasta tanto que el Consejo...”) las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales. Entonces, despreocupémonos, la legalidad del unilateralismo queda ultimada por la negociación en el Consejo, y entonces juristas avezados en el concierto internacional para su tranquilidad ya no es realismo sino derecho internacional. De esta forma, todos los actos llevados a cabo en legítima defensa decididos por un Estado no tienen más efecto real ni son valorados como tales pues quedan en el aire sin ningún marco teórico interesado por interpretarlos; pero en cambio el ámbito normativo rápidamente se satura de las más agudas críticas que tan solo legitiman la actuación unilateral que por su propia efectividad adquiere legalidad, luego la legalidad negociada en el seno de los organismos internacionales y finalmente seguida de epílogos interpretativos —en el estricto margen de la norma— de acuerdo con los numerosos sentidos que exponen los especialistas.

De esta manera, la acción de un Estado en uso de su derecho de legítima defensa (que no es otra cosa que el preludeo o guerra preventiva de una guerra total) sustentada en su decisión de determinar quién es su enemigo (la sola presencia existencial), confirma el fenómeno de “lo político” basado en la posibilidad real del agrupamiento amigo-enemigo sin valoración de otra índole. La acción de aquel Estado se corresponde con la situación concreta de distinguir al enemigo. No obstante, con el galimatías jurídico de por medio, la decisión del Estado es modificada cualitativamente y su comprensión se somete a abstracción normativa (producto de negociaciones) cesando de ser identificables acciones de esa naturaleza, y lo que es peor, cesa toda posibilidad de someter las realidades a análisis teóricos capaces de predecir lo que aún está por venir. Sólo queda abierta la posibilidad de normar lo empírico caso por caso sin tener herramientas en la mano que permitan visiones panópticas tanto de las relaciones internacionales como del propio derecho internacional.

Cuando clasificamos los tipos de guerra tenemos que en la guerra como acción se identifica al enemigo como adversario de forma tan directa que no es necesario presuponerlo. En la guerra por estado o situación, el enemigo existe aunque hayan concluido las hostilidades; la enemistad es condición de la guerra. La guerra total alcanza la totalidad como acción y como estado o situación, poniendo en juego sin miramientos recursos bé-

licos destructivos, y generalmente concluye no con un tratado de paz, sino en una condena impuesta por los vencedores.³⁵

Para darle sentido a la guerra, Schmitt advierte que es necesario construir un enemigo, por ello la formación de conceptos jurídicos internacionales se permea de tintes criminalísticos y penales; así, el enemigo tiene que ser primero un criminal, de acuerdo con el proceso discriminatorio que determina el Consejo de Seguridad.

Es importante señalar que cuando la guerra y la enemistad son procesos o fenómenos establecidos con certeza y fácilmente observables, todo lo que no es guerra, puede denominarse paz. Es la disyunción entre guerra y paz, el supuesto con el que se califica si una acción constituye un acto de guerra o no;³⁶ sin embargo, como veremos en el punto 3 de este capítulo, es esta disyunción la que inaugura un nuevo estado de cosas, y reemplaza en alguna forma, los conceptos tradicionales de guerra por acción, por estado, e incluso supera el concepto de guerra total.

2. *El enemigo identificado*

Sobre la construcción del concepto de enemigo, tenemos las siguientes observaciones: el enemigo es aquél que combate como posibilidad real, contrapuesto a otro agrupamiento humano del mismo género. En estas circunstancias, el enemigo es el enemigo público. El enemigo así, es el *hostis*, no el *inimicus* en sentido amplio.³⁷ Así: “*Hostis* es aquel con quien libramos públicamente una guerra... y en esto se diferencia del *inimicus* que es aquel con quien tenemos odios privados. Los dos conceptos pueden ser distinguidos también en el sentido de que *inimicus* es aquel que nos odia, *hostis* aquel que nos combate”.³⁸ En este trabajo, nos hemos quedado con el término enemigo, en sentido estricto, como *hostis*.

Schmitt enfatiza que la relación amigo-enemigo y el término lucha, adquieren en la guerra su significado real, es decir, la posibilidad de elimina-

³⁵ Schmitt, Carl, “La relación entre los conceptos guerra y enemigo”, *Carl Schmitt. Teólogo...*, cit., nota 9, pp. 147-154.

³⁶ *Ibidem*, p. 150.

³⁷ Schmitt, Carl, “El concepto de lo político”, *Carl Schmitt. Teólogo...*, cit., nota 9, p. 179.

³⁸ *Ibidem*, cita a Forcellini, E., *Lexikon totius latinitatis*, vol. III, pp. 32 y 511.

ción física y la realización extrema de la hostilidad.³⁹ Hay que dejar claro entonces que la esencia del concepto de arma está en el hecho de que es el instrumento de eliminación física, y al ser así, el enemigo no es virtual, es real, reconocible e identificado como cualquier combatiente.

A partir del concepto de lucha, observamos cómo se hace difuso el significado real de la guerra, pues su naturaleza ya no reside en los combates, sino como se ha dicho, en su disposición como posibilidad real. Esta disposición queda a expensas de voluntades que exceden cualquier determinación legalista.

Ante la ausencia de los combates como característica de la naturaleza de la guerra, aparecen las metáforas bélicas actuales. Éstas no sólo han modificado el sentido o significado del arsenal de significantes acuñados por el derecho internacional producto de los tratados, sino también el empleo de la pragmática. La pragmática tendría que poner las bases para la argumentación jurídica.⁴⁰ “El análisis pragmático del lenguaje jurídico consiste en verificar su eficacia social y su legitimidad racional y moral”.⁴¹

Sobre el cambio de la naturaleza de la guerra mediante el empleo de las metáforas bélicas, Hardt y Negri,⁴² proporcionan un razonamiento que en efecto explica la naturaleza diferente de aquello que hemos expuesto sobre el enemigo identificado, lo cual nos da una idea del rol que hoy desempeña la guerra.

Siguiendo a esos autores, tenemos por ejemplo que cuando se habla de la lucha contra la pobreza o de la lucha contra las drogas, la retórica empleada nos lleva a lo siguiente: primero, la ausencia de la lucha real, elemento de la guerra; segundo, ni siquiera se lucha contra adversarios ya no enemigos como *hostis*; y tercero, tener por enemigo a un enemigo abstracto e inmaterial; debido a estas confusiones insisten, por ejemplo, en que la guerra contra el terrorismo, a nombre de la humanidad, nos lleva a mezclar con la guerra actividades policiales y de control. En este sentido se pronunció también Schmitt.

Por ello la sola existencia del enemigo (no sabemos dónde, ni cuando aparezca) genera el antagonismo político que es el más intenso y extremo

³⁹ *Ibidem*, p. 183.

⁴⁰ Berumen Campos, Arturo, *Apuntes de filosofía del derecho*, México, Cárdenas Editor Distribuidor, 2003, p. 12.

⁴¹ *Idem*.

⁴² Hardt, Michael y Negri, Antonio, *Imperio*, *cit.*, nota 3, pp. 33-39.

de todos, cuyo punto álgido es el agrupamiento con base en los conceptos amigo-enemigo, tal como se expuso anteriormente.

En la confusión de la guerra con actividades policiales y de control, el agrupamiento con base en los conceptos amigo-enemigo, deja atrás al enemigo identificado, ubicando las hostilidades en un punto medio (*nihil medium*) que no exige una lucha estrictamente militar donde se cuantifiquen las bajas, pero en cambio intensifica la enemistad.

3. *El decisionismo y el nihil medium*

Todo parece indicar que al haber amigos hay paz, y al haber enemigos hay guerra. En ese maniqueísmo, la ausencia de una tercera opción jurídicamente definida, se convierte en el núcleo del problema.⁴³ Es decir, cuando no hay un enemigo identificable que declare la guerra, cuando se califiquen las acciones sobre el incumplimiento de un procedimiento, se quebrante la paz (¿ahora cómo?) o se agreda a otro Estado, o bien, se planteen como extensión de la paz los actos no militares, la invención de la guerra preventiva, las sanciones económicas, etcétera, ¿cómo proceder?, ¿cómo se califican esas acciones? Lo anterior y más, llena el cajón se sastre de esta situación anómala en el derecho internacional, que permite argumentar en el sentido de la paz o de la guerra. De esta forma el *nihil medium* (punto medio) es un mecanismo conceptual que permite apreciar la ambigüedad de un estado de paz normal y un estado de guerra, pues se pierde el sentido de toda caracterización delimitadora en cuanto a guerras pacíficas o bélicas, tanto de las acciones militares como de las no militares.⁴⁴ En estas condiciones se hace uso del derecho de legítima defensa y se pronuncia el Consejo de Seguridad.

Así las cosas, los intentos de definir la guerra concluyen "...en un decisionismo de carácter totalmente subjetivista y voluntarista: el estado de guerra existe cuando una parte desea la guerra y entra en acción".⁴⁵

Además, si la paz es todo lo que no es guerra, y si la guerra es sólo una acción militar, volvemos a preguntarnos: ¿qué pasa con los deseos de una parte de hacer guerra, sin *animus belligerandi*? Como se ha dicho,

⁴³ Schmitt, Carl, "La relación entre los conceptos guerra y enemigo", *Carl Schmitt. Teólogo...*, cit., nota 9, p. 150.

⁴⁴ *Ibidem*, p. 151.

⁴⁵ *Ibidem*, p. 152.

no es necesaria la lucha estrictamente militar para intensificar la enemistad. “La simple posibilidad de tal incremento de intensidad devuelve en forma automática su cualidad política a los conceptos amigo y enemigo, y los libera de la esfera de las expresiones privadas y psicológicas incluso ahí donde su carácter político se había desvanecido por completo”.⁴⁶ De esta forma, es manifiesto que el carácter político de un conflicto internacional se determine de forma enteramente decisionista, así en este caso la voluntad de las partes se convierte en el criterio directo de lo político.⁴⁷

La máxima de Von Clausewitz: “La guerra es la continuación de la política por otros medios”, debe interpretarse no por la lucha militar en sí, sino porque presupone la existencia previa de la decisión política acerca de quién es el enemigo.⁴⁸ Con lo anterior, pese a los esfuerzos del derecho internacional por separar la política de la guerra, sobre la base de una absoluta distinción entre paz y guerra, insiste en un pensamiento exclusivamente normativista que se niega primero a reconocer al realismo político basado en intereses de los Estados, y segundo, a reconocer una soberanía emergente con tendencia imperial, que lo supera como instrumento de solución de controversias; como hemos visto esta falta de *orden normativo* se presenta desde la Liga de Ginebra. Hoy en día la supervivencia de esta nueva soberanía necesita privilegiar lo político para la distinción amigo-enemigo, y emplea la decisión como fundante de la norma y del orden. Esa brecha o espacio de actuación de la decisión o punto intermedio entre la formal validez del proceso jurídico en una fuente supranacional, y su realización material es el *nihil medium*, con el que de acuerdo con el pensamiento decisionista, podemos explicarnos la emergencia de aquella soberanía ante la ausencia de certezas jurídicas entre paz y guerra.

Siguiendo la propuesta de Hardt y Negri, en la producción biopolítica immanente a la sociedad, es decir, al orden concreto, el decisionismo asegura esa producción. El enemigo de la producción y reproducción de la riqueza, ya no es fácilmente identificable, pues como las guerras ya no se manifiestan en acciones estrictamente militares, el enemigo está y puede estar en todas partes, puede ser cualquiera.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 153.

⁴⁷ *Ibidem*, p. 152.

⁴⁸ Schmitt, “El concepto de lo político”, *Carl Schmitt. Teólogo..., cit.*, nota 9, pp. 183 y 184.

4. *La guerra de la humanidad*

La idea de la guerra de la humanidad es una metáfora que enmascara la guerra de un Estado o grupo determinado, contra un adversario, no identificado, sino llamado enemigo universal. “La humanidad es un instrumento particularmente idóneo para las expansiones imperialistas y es también, en su forma ético-humanitaria, un vehículo específico del imperialismo económico”.⁴⁹

De esta manera, ¿contra quién hace la guerra la humanidad?, ¿contra qué género, si toda la humanidad está en guerra? La indefinición del enemigo universaliza la guerra de una humanidad politizada.

Por ejemplo, el *pathos* liberal busca la absoluta libertad individual y de mercado, articulando el concepto político de lucha en el plano económico. Al tornarse en políticos los enfrentamientos económicos, tenemos que “la culminación de lo político puede ser alcanzada partiendo de la economía, como de cualquier otro sector de la realidad”.⁵⁰

Entonces, el imperio fundado sobre bases económicas modificará la terminología, y considerará violencia extraeconómica a quien quiera sustraerse de estos efectos y a criminalizar todas las formas de resistencia social. El adversario ya no será enemigo, sino violador o perturbador de la paz y una guerra en consecuencia será transformada en una cruzada o en la “última guerra de la humanidad”.⁵¹

Sobre el particular tenemos algunas reflexiones:

Cuando la guerra se universaliza ciertamente se tiende a criminalizar lo que pone en peligro a la humanidad y los derechos humanos, pero a diferencia de la criminalización de un sujeto o un grupo, la guerra que emprende la humanidad, quién sabe contra quién, coincide con una transformación social radical de acuerdo con los modos de producción biopolíticos,⁵² y con una deliberada confusión conceptual entre guerra y acciones policíacas.⁵³ Esa confusión conceptual tiene sus consecuencias, o de hecho las busca en el propio pragmatismo de las relaciones internacionales.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 201.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 222.

⁵¹ *Ibidem*, p. 223.

⁵² Hardt, Michael y Negri, Antonio, *Multitud*, cit., nota 5, p. 39.

⁵³ *Ibidem*, p. 36.

Este punto podemos ilustrarlo con la guerra contra el terrorismo. Dado que el terrorismo amenaza a toda la humanidad, ésta tiene que emprender una guerra justa para salvaguardar, entre otros, sus derechos humanos.

En la genealogía de la guerra justa, Francisco de Vitoria formuló en 1538 —a favor de España y el Papado— el título jurídico idóneo para la ocupación de América, que anunciaba sobre todo la legalización de las guerras coloniales, que hasta entonces no tenían tal fundamento. Pero más aún, daba las bases al derecho de expansión que desde el siglo XVI, como atinadamente señala Silvio Zavala,⁵⁴ se presentaba como la disyuntiva que va de la mano con el desarrollo del imperialismo moderno: o se acepta la atribución providencial a cada pueblo de los recursos de la tierra que habita, dejando a salvo las necesidades del comercio internacional, o se resuelve que el reparto del suelo debe servir únicamente a los grupos superiores o más fuertes. Así, a diferencia del *Lebensraum* o espacio vital que caracteriza a las guerras de conquista, en la versión schmittiana el dominio del *Grossraum*, el gran espacio que desborda las fronteras nacionales, viene acompañado del desarrollo industrial y tecnológico.

Los trabajos de Vitoria se apoyaron en el pensamiento tomista, en donde encontramos los elementos para emprender una guerra justa. De acuerdo con Tomás de Aquino tenemos lo siguiente:

Tres cosas se requieren para una guerra justa. Primera la autoridad del príncipe, por cuyo mandato se ha de hacer la guerra... Se requiere en segundo lugar justa causa, a saber, que quienes son impugnados merezcan por alguna culpa esa impugnación. Por eso dice San Agustín: “Suelen llamarse guerras justas las que vengan injurias...”. Finalmente, se requiere que sea recta la intención de los combatientes: que se intente o se promueva el bien o se evite el mal.⁵⁵

Entonces, tenemos que para que tenga lugar una guerra justa se requiere, primero la autoridad del príncipe que mande la guerra; segundo, que los impugnados sean merecedores de culpa, y tercero, que sea recta

⁵⁴ Zavala, Silvio, *Filosofía de la conquista*, México, Fondo de Cultura Económica, 1994, pp. 59 y ss.

⁵⁵ *Suma teológica de Santo Tomás de Aquino*, trad. de Francisco Barbado Viejo, Madrid, Biblioteca de Autores Cristianos, Universidad de Salamanca, 1949, t. VII, p. 1075.

la intención de los combatientes, es decir, que se promueva el bien o se evite el mal.

Al universalizar la guerra contra el terrorismo, el gobierno norteamericano (como miembro activo del Consejo de Seguridad donde se toman las decisiones planetarias) tras el 11 de septiembre de 2001, nos invita a todos a emprender esta guerra, pero no nos ha aclarado los tres elementos sustanciales de la guerra justa (si es que alguna guerra es justa). Contrastando con los requisitos tomistas, primero, ¿quién es el príncipe que manda a la humanidad a guerrear?, ¿Estados Unidos, el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, las potencias hegemónicas? Segundo, ¿quién es el impugnado o merecedor de culpa?, o ¿tiene la humanidad enemigos en otro planeta o contra qué género combatimos como humanidad?, ¿se trata de un enemigo abstracto que aún no nos presentan y que está en todas partes? Finalmente ¿cuál es la recta intención que promueve el bien o evita el mal?, ¿quiénes son los malos y quiénes son los buenos?, ¿acaso los unos quieren la paz y los otros la guerra o viceversa?

Ante el silencio anterior, la *realpolitik* se abre paso con teologías políticas operadas por los príncipes interesados en la guerra de la humanidad, reemplazando los requisitos para emprender una guerra justa por la justicia de la guerra misma con base en consideraciones morales al tiempo de discriminar al enemigo. Recordemos aquella primera metáfora tras el 11 de septiembre: justicia infinita, y luego, paz duradera. Por analogía, estas metáforas recuerdan el siglo XV, cuando España emergía como la gran potencia ordenadora de la época sometiendo a los indios de América con los argumentos de guerra justa y después con la pacificación. En el siglo XXI vemos cómo la guerra justa parece ser reemplazada por la justicia infinita, y la pacificación por la paz duradera. La constante que subyace a todos estos términos es la expansión y el dominio. Los móviles en la historia del hombre son los mismos pero hoy son peligrosamente potenciados por la tecnología.

En general, se ha incluido a la justicia en el concepto de la guerra; la guerra justa se ha empleado fuera del contexto que le dio nacimiento, esto es, la guerra justa de Vitoria pretendía legalizar y legitimar la presencia española en América. A seis siglos el término sigue en boga, empleándose indiscriminadamente. Además, lo vulnerable de la justicia de la guerra es patente en las guerras asimétricas. En ellas resulta absurdo que el débil esgrima la justicia para arreglar sus diferencias con el más

fuerte. Sobre el particular, desde la guerra del Peloponeso hay que preguntarle a los melios como les fue, tras su alegato de justicia a los atenienses. La respuesta ateniense fue implacable.

Los atenienses:

...entre personas de entendimiento las cosas justas y razonables se debaten por derecho y razón, cuando la necesidad no obliga a una parte más que a la otra; pero cuando los más flacos contienden sobre aquellas cosas que los más fuertes y poderosos les pidan y demandan; conviene ponerse de acuerdo con éstos para conseguir el menor mal y daño posible.⁵⁶

Después de una infructuosa resistencia melia, finalmente se entregaron a los atenienses quienes mataron a los mayores de catorce años (edad penal piadosamente reducida) y las mujeres y niños fueron llevados a Atenas como esclavos. “Dejaron en la ciudad guarnición, hasta que después enviaron quinientos moradores con sus familias para poblarla con gente suya”.⁵⁷

De esta forma, “el derecho natural que el más fuerte ejerce por necesidad natural no es exclusivo de Atenas, es una doctrina universal”.⁵⁸

Por analogía, la forma actual de control, busca asegurar el dominio mediante la reconstrucción posconflicto. “Reconstruyendo naciones” forma parte de la nueva política norteamericana, ya no de defensa sino de seguridad: “Securing weak states is a daunting but necessary challenge of the globalized world... Thus, state building is not an act of simple charity but a smart investment in the United States’ own safety and stability”.⁵⁹ Con la reconstrucción acaba la dialéctica de la guerra y de la guerra de la humanidad en su versión moderna o posmoderna, como quieran.

Tras la Primera Guerra Mundial, el pensamiento liberal hace su aparición en el terreno internacional. Pero hay que recordar que el pensamiento liberal es la síntesis de la filosofía racionalista de los siglos XVII y XVIII y de la experiencia del liberalismo en el nivel interno. Este doble origen intelectual, enfrentó la actitud pacifista del liberalismo con la

⁵⁶ Tucídides, “Del sitio y toma de la ciudad de Melos por los atenienses”, *Historia de la guerra del Peloponeso*, México, Porrúa, 2003, libro V, capítulo XI, pp. 338 y 339.

⁵⁷ *Ibidem*, p. 345.

⁵⁸ Strauss, Leo, *La ciudad y el hombre*, Buenos Aires, Katz Editores, 2006, p. 273.

⁵⁹ Véase Einzenstat, Stuart E., *et al.*, “Rebuilding Weak States”, *Foreign Affairs*, Nueva York, enero-febrero de 2005, pp. 134-146.

adopción de una concepción racionalista de las relaciones internacionales.⁶⁰ Así, Morgenthau explica que de acuerdo con el realismo político, el liberalismo enfrentaba las relaciones internacionales con una concepción racionalista que no encajaba con la realidad política. De esta forma, si los objetivos políticos del liberalismo como la paz, la seguridad colectiva, la autodeterminación, justicia, etcétera, son generalidades abstractas aplicables a cualquier situación política, pero desautorizadas por las realidades de la política internacional, el liberalismo fue salvado gracias a una nueva política exterior que adoptó los principios del juicio político y no los de la filosofía liberal. Es decir, se optó por el realismo político, donde la política no cedió a la terapia racional y la ideología liberal sigue por su cuenta sobreviviendo debido a su abstracción.

Pero la guerra de la humanidad o contra el terrorismo, en sus versiones actualizadas, nuevamente ha excedido las fronteras que la modernidad había impuesto a la guerra, es decir, como fenómeno racional, dialéctico y simétrico entre iguales de acuerdo con la ideología liberal. En su momento, la purificación de la política por medio de la razón cedió al interés como móvil de la política internacional. Pero hoy el concepto de guerra justa y las pretensiones de una soberanía supranacional forman parte de un discurso neoconservador al tiempo de presentarse como realista. La lucha contra el mal y los perversos absolutiza y pretende legitimar la guerra y las acciones policiales. Así, la validez absoluta de una política de poder no viene tan solo suministrada por la del realismo político, sino también por la línea neoconservadora norteamericana. Lo anterior anuncia, entre otros, un régimen orientado al control social total.⁶¹

V. LA GUERRA EN LA TENDENCIA IMPERIAL

1. *La tendencia imperial*

El enfoque del concepto “imperio” empleado por Hardt y Negri es teórico, y constituye una forma global de soberanía —en donde no hay

⁶⁰ Morgenthau, Hans, *Escritos sobre política internacional*, Madrid, Tecnos, 1990, pp.12-42.

⁶¹ Hardt, Michael y Negri, Antonio, *Multitud, cit.*, nota 5, pp. 38 y ss. Respecto de la política real y los neoconservadores véase las pp. 373 y ss.

un centro de poder— descentrada y desterritorializada incorporando la totalidad del terreno global dentro de sus fronteras abiertas. Es en esta lógica que se explican los conceptos de biopolítica y biopoder mencionados al principio de este trabajo.

“La problemática del Estado está determinada en primera instancia por un hecho simple: que haya un orden mundial. Este orden se expresa como una formación jurídica”.⁶² Las diversas y feroces descalificaciones al concepto teórico de imperio y en particular la crítica al primer capítulo que aborda el libro, respecto del análisis jurídico de la emergencia del nuevo orden, es tomado como un giro “asombrosamente formalista para un marxista”.⁶³ Al margen de la crítica al trabajo de Hardt y Negri, es notable el hecho como vemos, que efectivamente esa nueva forma de soberanía supranacional se expresa sí en formaciones jurídicas, dejando de lado para su emergencia las grandes líneas trazadas por el derecho internacional moderno.

El enfoque teórico del imperio tiene las siguientes características:⁶⁴ se trata de un régimen que abarca la totalidad espacial; no se presenta como un régimen histórico que se origina mediante la conquista, sino como un orden que suspende la historia (pero no es el fin de la historia); el dominio del imperio opera en todo el orden social; el objeto de su dominio es la vida social en su totalidad y así presenta la forma paradigmática del biopoder.

Siendo el espacio del imperio, el espacio grande o total, los procesos de globalización no son solo reales, sino fuente de definiciones jurídicas que proyectan una única figura supranacional de poder político. La intervención del imperio se convierte en legítima cuando ya está inserto en la cadena de los consensos internacionales que se orientan a resolver conflictos, que pretenden la preservación de derechos universales. Aquella legitimación respalda actividades policiales cuya fuerza prueba su efectividad.⁶⁵

⁶² Hardt, Michael y Negri, Antonio, *Imperio*, cit., nota 3, p. 21.

⁶³ Véase Boron, Atilio A., *Imperio & Imperialismo. Una lectura crítica de Michael Hardt y Antonio Negri*, Buenos Aires, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, 2003, p. 20. Entre otras, su crítica se enfoca al empleo que hacen Hardt y Negri de autores distantes del materialismo histórico, cosa que llama la atención en virtud de su pensamiento marxista.

⁶⁴ Hardt, Michael y Negri, Antonio, *Imperio*, cit., nota 3, pp. 5-23.

⁶⁵ *Ibidem*, pp. 26 y ss.

Con las consideraciones anteriores, tenemos que la tendencia imperial al abarcar todo el espacio, legitima su presencia mediante la efectividad de su fuerza.

2. *La guerra en el imperio*

Dadas las condiciones imperiales, Hardt y Negri sostienen que el biopoder y la biopolítica se aseguran mediante una guerra general y global. No se trata de la guerra animada por la dialéctica de la destrucción/reconstrucción, sino de su reducción a acciones policiales, confirmando su dimensión ontológica, pues al atenuarse la función bélica y aumentarse la función policial, se mantienen los signos de aniquilación ontológica: la amenaza del genocidio y la destrucción nuclear.⁶⁶

Sobre este punto, es conveniente retomar la frágil distinción entre guerra y paz al interior del derecho internacional. Estos autores sostienen que sobre todo al término de la guerra de Vietnam aquella distinción se ha hecho más confusa en el marco de un pacifismo tradicional. Éste, al perder su eficacia política, al igual que las grandes campañas contra el armamento nuclear, revelaron su incapacidad de crear un contrapoder frente a la guerra como lucha armada tradicional. El camino no fue proporcional a lo que implicaba la acción bélica como tal, sino que paralelamente se desarrollaron acciones llamadas policiales, que fueron garantizando el dominio tanto político como social, en circunstancias no beligerantes. La guerra así deconstruida, producto de decisiones que animan el nuevo orden, no puede equipararse ni de facto ni analíticamente a lo que el pacifismo nos dejó. En este contexto, podemos interpretar los conceptos de biopoder y las relaciones biopolíticas.

La guerra se convierte entonces en una forma de mando, que contiene el control y la disciplina. Ya no es un poder puramente destructivo, sino organizativo. La máxima de Von Clausewitz, “la guerra es la continuación de la política por otros medios”, se invierte para ser la guerra misma fundacional de la política, la cual reconoce al enemigo. “La guerra es, pues, larga, infinita, así como selectiva y jerárquica; dibuja espacios y confines. He aquí la calificación posmoderna de la guerra”.⁶⁷

⁶⁶ Hardt, Michael y Negri, Antonio, *Multitud*, cit., nota 5, p. 41.

⁶⁷ Negri, Antonio, *Guías. Cinco lecciones en torno al imperio*, Barcelona, Paidós, 2004, p. 149.

El soberano ponía fin al estado de guerra; hoy en cambio, el mantenimiento del orden no nace del fin de la guerra, sino mediante su promoción continua, a través de la aplicación constante y coordinada de la violencia como condición necesaria para el funcionamiento de la disciplina y del control.⁶⁸

En el mismo sentido, la construcción del enemigo tiene que cambiar. Es continuamente construido e inventado, y paradójicamente no puede ser vencido, y si es así, es necesario que haya otro, pero en realidad cada sujeto es enemigo del imperio, al constituirse en un peligro público.⁶⁹ Con el nuevo orden expresado en una nueva formación jurídica, tenemos que la guerra produce sus propios tribunales.

La definición del enemigo comporta definiciones de sanciones específicas que no tienen nada que ver con el viejo derecho internacional. Detrás de los tribunales vienen los campos de concentración, se renuevan las formas de tratar los cuerpos, que en la modernidad se llamaban tortura y que en nuestros días se denominan condicionamientos psicológicos. Se trata de comprender cómo se va desarrollando todo esto de una forma totalitaria.⁷⁰

Ahora lo importante es determinar, cómo y bajo cuáles circunstancias la guerra en la tendencia imperial adquiere forma totalitaria, es decir, identificar el supuesto teórico que explique la coyuntura que hace efectiva a la guerra al margen de toda consideración legal.

3. *La guerra como constitutiva de “lo político”*

Respecto de la tendencia imperial, tenemos que empezar a recuperar algunos elementos desarrollados a lo largo de este análisis. Primero, la tendencia imperial desdobra sus capacidades en todo el espacio, pues su naturaleza de combates acotados ha desaparecido, y de ser así, tendrán que ser interpretados con la totalidad de los mecanismos de control.

Unido a lo anterior, la ausencia de certezas jurídicas respecto de la guerra y la paz, el *nihil medium* schmittiano representaría la brecha de actuación para la toma de decisiones políticas.

⁶⁸ *Ibidem*. Cfr. Hardt y Negri, *Multitud, cit.*, nota 5, p. 43.

⁶⁹ *Ibidem*, p. 150.

⁷⁰ *Ibidem*, p. 151.

Así, ante los intentos de definir la nueva guerra, el *nihil medium*, se convierte en el cajón de sastre donde quedan los deseos de hacer guerra sin *animus belligerandi*, las sanciones económicas, los bloqueos, la política de contención o la guerra preventiva.

En este sentido, la supervivencia de la soberanía emergente, privilegia lo político con base en la distinción amigo-enemigo y emplea la decisión como fundante de la norma y del orden. Esa decisión aparece como excepción operativa de la producción del derecho. Es decir, la indeterminación jurídica, como se ha dicho, exige la definición en forma excepcional. Entonces, a nombre de la excepcionalidad, que ya no es excepción, sino permanencia, la nueva soberanía se convierte en una forma de derecho, que a partir del concepto de guerra lleva a cabo actividades de policía.⁷¹

Según Hardt y Negri, al ser la guerra fundacional de la política, y al subsumir en ésta la decisión política de quién es el enemigo, tenemos entonces que la política de guerra totalizadora responde a lo que ellos han llamado biopoder, es decir, la tendencia de la soberanía a convertirse en poder sobre la vida misma.

Uno de los rasgos nuevos del orden global actual, en correspondencia con los procesos de globalización, es que tienden a confundirse las delimitaciones entre las formas políticas, económicas, sociales y culturales de poder y de producción. Por una parte, el poder político ya no está orientado simplemente a legislar y a preservar el orden de los asuntos públicos, sino que necesita poner en juego la producción de relaciones sociales en todos los aspectos de la vida... En el Imperio, en suma, se forma finalmente una especie de concierto o convergencia de las diversas formas de poder, de la guerra, de la política, de la economía y de la cultura, que configuran un modo de producción social en su totalidad, es decir, de una forma de biopoder.⁷²

Si bien el biopoder así entendido, debe tener la convergencia de las diversas formas de poder, es decir, entre ellas el poder político, el límite de esta construcción es en primera instancia, tener siempre presente que la existencia de sujetos al interior de esas relaciones de biopoder, es necesaria para la reproducción de éste, es decir, se trata de enemigos necesarios.

⁷¹ Hardt, Michael y Negri, Antonio, *Imperio*, cit., nota 3, pp. 31 y ss.

⁷² Hardt, Michael y Negri, Antonio, *Multitud*, cit., nota 5, pp. 379 y 380.

Con el soberano absoluto, el Leviatán, Hobbes puso fin al miedo de los hombres en el estado de naturaleza, hoy ese miedo es modificado cualitativamente. Cuando tratamos en el apartado 1, “El sentido del concepto de lo político”, señalamos que si la voluntad de impedir la guerra es tan fuerte como para no temer ni siquiera la propia guerra entonces se afirma el sentido de lo político, en este contexto la modificación cualitativa del miedo se expresa en el hecho de disponer de la vida misma a través de actos suicidas. Estos actos vulneran por un lado el orden que pretende contener el Imperio mediante actividades policiales discriminatorias, y por el otro, vacían el contenido de la nueva modalidad de la guerra como fundamento de la política hegemónica: disponer de la propia vida implica perder el miedo, y hace las veces de límite de la guerra en la tendencia global. De esta forma, la metáfora de emprender sin cuartel la lucha contra el terrorismo nos dice mucho de la guerra en la tendencia imperial.

Los actos suicidas al tiempo de vulnerar el orden *convencional* vacían el contenido de la guerra como fundamento de la política. Ante el dismantelamiento de la guerra tradicional, permanece sólo la decisión de lo político, como elemento estable, soporte de controles totalizadores.

VI. COROLARIO

¿Cuál es el orden concreto que determina la guerra en la tendencia imperial? Considerando el advenimiento de la tendencia imperial a partir de la absoluta distinción entre guerra y paz, todos aquellos actos dados en el *nihil medium*, la zona gris indeterminada de esa distinción, son dados por la decisión política soberana, a título de excepción —y llamo excepción a la brecha que separa la validez de la nueva fuente supranacional y su realización material— con un argumentar específico no suministrado por marcos legales, sino como única presunción estable ante múltiples acciones no definibles como de paz o de guerra. De esta manera, se decide en relación al orden concreto del propio *nihil medium*, en donde el enemigo se halla en la realización material de esa nueva soberanía. El enemigo es necesario, pero debilitado, no aniquilado.

Al ser la realización material la fuente reproductiva de la nueva soberanía a través de la producción biopolítica, la procedencia económica de la reproducción del sistema implica la unidad política con tendencias imperiales.

Los procesos materiales que animan la constitución del imperio, son el verdadero *nomos*, cuya fuerza jurídica no atribuida a leyes, se subsume a la efectividad del uso de la fuerza de la nueva soberanía, de cuyos actos consumados extrae su fuerza legal, deslegitimada desde luego, como todo sistema de control.