

NUEVA ESTRATEGIA ATLÁNTICA Y NUEVO NOMOS DE LA TIERRA

(En torno a la crisis de Kosovo)

Por el Académico de Número

Excmo. Sr. D. Miguel Herrero Rodríguez de Miñón *

El propósito de este ensayo no es criticar ni defender la estrategia de la Alianza Atlántica, tal como se ha formulado en el Nuevo Concepto Estratégico aprobado en abril de 1999 y puesto en práctica en la reciente crisis de Kosovo. Antes bien, poniendo entre paréntesis todo juicio de valor, lo que pretendo es analizar cuáles son las consecuencias de dicha estrategia, de su teoría y de su práctica, en la estructura de las relaciones internacionales y del derecho de gentes hasta ahora tenidos por vigentes.

Para ello me parece útil partir de la dualidad de planteamientos que se han hecho y cabe hacer del derecho de gentes, ya se entienda como orden concreto, ya como sistema de normas abstractas, cuya versión institucional no sería el orden sino la organización.

El primer planteamiento encuentra su ápice en la interpretación dada por Schmitt de *El nomos de la tierra*¹, de acuerdo con la cual el derecho es la unidad resultante del orden normativo, no sólo de reglas, sino de valores e instituciones, más el asentamiento espacial, entendiendo el espacio, como hace el propio Schmitt, en sentido no sólo físico, sino «energético». Como es sabido, a través de

* Ponencia no presentada oralmente.

¹ *Der nomos der Erde* (1950), trad. española sobre la ed. Berlín, 1974, CEC, Madrid, 1979.

páginas de brillantez y erudición insuperables, Schmitt analiza el *nomos*, esto es, el aspecto espacial del problema del orden mundial. Ordenación espacial primero preglobal, especialmente la de la *Respublica Christiana* y, tras los Descubrimientos del siglo xv, global hasta la construcción y disolución del *Ius Publicum Europeum*. Cuanto a continuación se dice parte de las categorías allí acuñadas, aunque no coincida siempre con sus intenciones y supuestos.

El segundo planteamiento es el del derecho de gentes normativista que no se identifica con una dimensión espacial –*v. gr.*, el equilibrio o la toma de tierra o la libertad del mar, para utilizar las categorías de Schmitt–, esto es, con un «SER», sino con un proceso en el seno de una organización, esto es con un «DEBER SER». La formalización del derecho, iniciada por los glosadores y culminada en Kelsen lleva también, al derecho internacional a configurarse como un sistema de reglas abstractas, ajenas no sólo a los valores, sino a las relaciones de poder que Schmitt concreta y expresa en el espacio. La política cede el paso, de esta manera, al derecho procesal y la práctica de la Sociedad de Naciones y aun de las Naciones Unidas abunda en ejemplos de esta manera de concebir las relaciones internacionales y su regulación. Sin embargo, el contenido material de valores y competencias del sistema de la Carta de las Naciones Unidas es mucho mayor y, por eso mismo, su eventual erosión, en la que después abundaré, mucho más relevante.

Confrontar ambas concepciones y hacerlo con categorías schmittianas puede resultar políticamente incorrecto. Pero tal vez la incorrección suprema sea la inevitabilidad de dicha confrontación, impuesta por la realidad.

La disolución del *Ius Publicum Europeum*, culminada en la Gran Guerra, supuso la afirmación de la segunda de las concepciones atrás enunciadas frente a la primera. Pero, en realidad, el «ser» de la realidad subyacente, esto es el hecho del poder político y su proyección espacial, impuso su fuerza normativa sobre el «deber ser» de las reglas. E, incluso, un análisis esquemático de cómo se han configurado espacialmente las relaciones internacionales tras la Segunda Guerra Mundial muestra asombrosos paralelismos con las diversas fórmulas de ordenación global del espacio, propias del desarrollo del *Ius Publicum Europeum*: las rayas divisorias, las líneas de amistad y la línea del hemisferio occidental.

Así, la división de esferas de influencia en Yalta es muy semejante a las «rayas» divisorias inmediatamente trazadas tras los descubrimientos para adjudicar espacios a españoles y portugueses. Entonces, como en Yalta, los beneficiarios de tales adjudicaciones eran hegemones potenciales de grandes espacios a los que se consideraba investidos de una misión, la evangelización entonces y la democratización tras la Guerra Mundial, que cada uno interpretó a su manera.

El paralelismo es aún mayor entre la Alianza Atlántica –y probablemente el pacto de Varsovia, aunque esta cuestión no interesa ahora– y las «líneas de amistad» trazadas entre las potencias europeas con proyección ultramarina a partir del siglo XVI.

En efecto, las líneas de amistad suponen el límite a partir del cual no rige el derecho internacional, sino que impera un modo de estado de naturaleza. La justicia rige dentro de tales líneas, pero allende las mismas, todo es lícito y, por ende, al decir de Pascal, nada es verdad. Por su parte, la Alianza Atlántica supuso acotar un espacio en el que podían regir los principios de respeto a la soberanía de los Estados, no recurso a la fuerza y cooperación pacífica, que las Naciones Unidas se habían demostrado incapaces de llevar a efecto a escala mundial. Por eso, el Tratado de Washington de 1949, de una parte se remite, reiteradamente, a la Carta de las Naciones Unidas (Preámbulo, arts. 1, 5, 7, 12). Y, de otra, garantiza la paz en un espacio estrictamente acotado por líneas que son tanto de amistad como de solidaridad frente a la agresión de un tercero.

La historia del artículo VI del Tratado de Washington donde se precisan estos límites –territorios en América del Norte y Europa e islas adyacentes al norte del Trópico de Cáncer– ha sido detalladamente estudiada por Th. C. Achilles². Los aliados europeos hubieran preferido incluir en la garantía del Tratado sus posesiones coloniales, entonces inmensas y sólo, a duras penas, Francia lo consiguió, sin utilidad práctica alguna, respecto de los departamentos de Argelia hasta su independencia el 3 de julio de 1962 (Declaración del Consejo, 16 de enero de 1963). Pero el anticolonialismo norteamericano y sus tentaciones aislacionistas llevaron a restringir estrictamente las garantías del artículo V a los señalados límites del artículo VI, planteando, de inmediato el problema de las actuaciones aliadas fuera de área. Esto es, el de aquellas actuaciones militares de los aliados, en cuanto tales, más allá de los límites trazados por el artículo VI, cuando así lo requerían sus intereses de seguridad, dentro o fuera de área, amenazados desde zonas situadas más allá de la misma.

No se trata de hacer aquí una historia de tales cuestiones³. Pero sí es preciso recordar dos grandes procesos, desarrollados por la práctica aliada, desde su inicial planteamiento; cuando fuera de área solamente se trataba de responder a la

² Cfr. A. DE STAERCKE y OTROS, *Nato's Anxious Birth*, Hurst. and Co., Londres, 1985, págs. 30 y sigs.

³ Para el planteamiento clásico, cfr. BETNICK, *Nato's out of area problems*, Adelphi Papers 211, Londres, 1986. Me he ocupado de esta cuestión en *Política Exterior* I (1987), 1, págs. 77 y sigs., y V (1991) 19, págs. 66 y sigs.

llamada estrategia indirecta de la Unión Soviética; hasta la redefinición de la propia Alianza tras la desaparición de la URSS a inicios de los años noventa. Por una parte, la doctrina aliada ha pasado desde una consideración de aquellos factores que podían poner en riesgo el equilibrio global –ya en la década de los años cincuenta, pero especialmente en el Informe Harmel de 1967– y, en consecuencia, afectar a los intereses de la Alianza, pasando por la de aquellos otros que incidían en su propia operatividad –*v. gr.*, líneas de comunicación– a la insistencia en los riesgos y amenazas de baja intensidad y nueva naturaleza –conflictos étnicos y religiosos, terrorismo, narcotráfico, proliferación de armas NCB– que, situados en la periferia de la Alianza, incidían en la seguridad de sus miembros. De otro lado, una insistencia, cada vez mayor a partir de los años ochenta, en los aspectos no militares de la seguridad, ha llevado a orientar la Alianza hacia la prevención de las crisis, a través de la ayuda económica y la cooperación y gestión políticas. Aspectos, todos ellos, de la máxima importancia para los desarrollos posteriores que se analizan más adelante.

Las líneas de amistad trazadas por la Alianza y la solidaridad interior a ellas han permitido la configuración de lo que cabría denominar, parafraseando a mi viejo maestro Schwarzenberger⁴, *Ius Publicum Atlanticum*, integrado por varios elementos como el mutuo respeto a la soberanía estatal, la recíproca garantía hasta convertir la Alianza en una «comunidad de paz» entre los grupos aliados –aquella en la que no es concebible ni posible la fuerza– y la seguridad colectiva frente al exterior. De todos ellos interesa destacar dos limitaciones. Una ideológica y otra espacial. Respecto de la primera, el *Ius Publicum Atlanticum*, como el *Ius Publicum Europeum*, si suponía una constitución económica común –liberal ayer, capitalista hoy– no requería una homogeneidad de constituciones políticas. De la misma manera que la liberal Inglaterra pudo coexistir entonces, en un mismo espacio político, con la autocrática Rusia, la Alianza no puso reparos al Portugal salazarista y, después, a Turquía y Grecia en períodos de dictadura militar. La geoestrategia primó sobre la ideología. En cuanto a la segunda, la solidaridad aliada encuentra sus límites en la «línea de amistad» trazada en el artículo VI del tratado de Washington y durante cerca de medio siglo nunca ha ido más allá.

La experiencia del *Ius Publicum Europeum* muestra lo peligroso que es exceder los límites de todo tipo, también, aunque no sólo, los espaciales de un orden concreto. Así la Santa Alianza entró en crisis cuando, por una parte, pasó de ser un instrumento de seguridad colectiva a una herramienta de control de la política interior de Estados europeos (reservas británicas a la intervención en España y

⁴ *Política de Poder*, FCE, Méjico, 1960.

Nápoles) y, de otra, cuando pretendió extender su acción al Oriente Medio y al Hemisferio Occidental (reservas británicas y doctrina Monroe)⁵ y, como el propio Schmitt señala, la supuesta universalización del *Ius Publicum Europeum* a fines del siglo XIX marca el inicio de su acelerada disolución en un orden internacional tan universal como abstracto. En ambos casos, trascender los límites del orden concreto, supone reencontrar el conflicto de intereses que la homogeneidad de dicho orden permitía concordar. Todo orden concreto supone un orden por comunión y este delimita el orden por concurrencia que la policracia lleva consigo.

El *Ius Publicum Atlanticum*, por su parte, ha encontrado su fuerza en la limitación espacial de la Alianza. Ni los Estados Unidos se dejaron implicar en los conflictos coloniales de sus aliados europeos ni, después, éstos en la política de confrontación global con la URSS -v. gr., tras la crisis de Afganistán en 1979-, ni en los escenarios lejanos -v. gr., en el Vietnam- ni se evitaron roces entre los aliados en otras áreas como Asia o África, ni la solidaridad de «bloque» impidió un margen de autonomía en la política exterior de los aliados en zonas tan cercanas como el Oriente Medio o el Norte de África. En el mismo sentido cabe señalar que la limitación espacial de la Alianza, impuesta por la realidad de los bloques a la admisión de nuevos miembros hasta hace bien poco tiempo, garantizaba la homogeneidad propia del orden concreto.

Sin embargo, al cancelarse la Guerra Fría y derrumbarse, poco después, el bloque soviético, la Alianza Atlántica alteró su razón de ser en busca de nuevas metas a partir de la Declaración de Londres de Julio de 1990. El Nuevo Concepto Estratégico, aprobado en noviembre de 1991, afirmó y se repite en 1999, como tarea de la Alianza, «el establecimiento de un orden justo, estable y pacífico en Europa, basado en los valores comunes de la democracia, los derechos humanos y el imperio de la ley» (párrafo 16), matización que supone una importante alteración de las dos limitaciones antes señaladas del *Ius Publicum Atlanticum*. De un lado, al reducirse la amenaza, la geoestrategia cede ante la ideología y se insiste en la homogeneidad política de la democracia, los derechos humanos y el imperio de la ley, que no hubiera podido ser afirmada años antes dada la situación turca, griega o portuguesa. De otro, la expresión geográfica de Europa parece exceder los límites más precisos del artículo VI antes citado. Y esta mayor ambigüedad es la que permite la asunción por parte de la OTAN de nuevas tareas, como es el caso de las misiones de *peace-making* y *peace-keeping* bajo la autoridad de las Naciones Unidas. Dichas misiones, en un principio, se mantuvieron en el marco del mandato del

⁵ J.-H. PIRENNE, *La Sainte Alliance*, Neuchatel, 1946-1949. Cfr. KISSINGER, *A world restored. The politics of conservatism in a revolutionary age*, Grosset and Dunlop, Nueva York, 1964.

Consejo de Seguridad que posibilitaba el Tratado de Washington y en tal sentido abundan los comunicados y aun las elaboraciones doctrinales de la Alianza⁶. Si operativamente podían ser calificadas de misiones fuera de área, no lo eran así en un sentido técnico-jurídico, puesto que las fuerzas aliadas actuaban sobre la base, no ya del Tratado, pese a instrumentarse a través de su artículo IV, sino del Capítulo VII de la Carta.

Sin embargo, la práctica de la crisis de Kosovo ha demostrado que los aliados son también capaces de actuar al margen de todo mandato de la organización internacional, no ya fuera de área, sino arrumbando la línea de amistad que tal concepto implicaba. Lo primero ha sido evidente, puesto que la ONU fue marginada primero –al no contar con ella–, bloqueada después –impidiendo indirectamente la intervención del Consejo de Seguridad durante la crisis– y manipulada al final –haciéndola endosar formalmente las decisiones tomadas en otro foro–. Pero lo segundo no es menos evidente. La doctrina general de las actuaciones preventivas fuera de área había invocado tradicionalmente, frente al supuesto del artículo V del Tratado de Washington, el artículo IV que prevé las consultas recíprocas en caso de amenaza de la seguridad de cualquiera de las partes y posibilita las actuaciones subsiguientes⁷. Se trataba así, en una situación de proscripción del uso de la fuerza salvo el supuesto de legítima defensa, de rehabilitar la vieja noción kantiana del *iniustus hostis*, como aquél cuya fuerza y animosidad amenaza el equilibrio del que pende la propia seguridad⁸. Pero es el caso que Serbia no había atacado a ningún país aliado –supuesto del artículo V– ni suponía amenaza alguna para la seguridad de los mismos –supuesto del artículo IV–, sino que, simplemente, mantenía una política interna lo que, según el derecho internacional vigente y las propias declaraciones de la Alianza, en manera alguna podía legitimar el uso de la amenaza y menos aún el de la fuerza por parte de terceros⁹.

Esto es, sin embargo, lo ocurrido en Kosovo y el Nuevo Concepto Estratégico, aprobado en abril de 1999 durante las operaciones militares, ha concretado su base doctrinal. Y no tanto por lo que se dice respecto al de 1991, con ser ello importante, sino por cuándo lo dice, al servir la práctica de auténtica interpretación de la teoría.

⁶ V. gr., DPC, 11 de diciembre 1992, pár. 3 y 31; NAC 17 de diciembre 1992, pár. 5. Cf. Informe del Grupo ad hoc del NACC de 11 de junio de 1993.

⁷ Todavía, v. gr., *Nuevo Concepto Estratégico*, 1991, párrafo 13 y 1999, párrafo 24.

⁸ Cfr. *Rechtslehre*, II, pár. 57 y sigs., como continuación de la tesis mantenida en la Escuela de Tubinga por L. W. Kahle (cfr. SCHMITT, *op. cit.*, págs. 186, 197 y sigs.).

⁹ V. gr., NACC 5 de junio 1992, párrafos 5 y 6.

La ambigüedad espacial ha aumentado. La declaración menciona hasta más de treinta veces la seguridad del área euro-atlántica, concepto harto impreciso susceptible de abarcar cuanto ocurra entre San Francisco y los Urales o el Caspio y las previsiones del Concepto en pro de la ampliación de la Alianza así lo revelan (párrafo 39). Se hace de la general vigencia de los valores políticos oficialmente profesados por la Alianza un elemento de estabilidad política cuya exigencia y aun imposición es una de las metas de la Alianza para conseguir la estabilidad y garantizar la seguridad en el área (párrafo 10 comp. 1991 par. 21.I). En fin, la expresa mención de la línea seguida en Kosovo legitima el recurso a la fuerza al margen del mandato del Consejo de Seguridad (párrafo 31).

La evolución es, pues, doble. Por una parte, de los riesgos globales, que podían constituir amenazas fuera de área, se pasó, así, en 1991 a la inestabilidad periférica que otorgaba a la Alianza una marca virtual de seguridad (1991, párrafos 10 y 12); pero ese *glacis* se ha extendido en 1999 hasta toda el área euro-atlántica (1999, párrafo 20). Por otra, de la consideración política de la seguridad, formulada para limitar el recurso a la fuerza, se ha pasado a reclamar el uso, incluso unilateral, de la fuerza a la hora de imponer determinada situación política. Así se apuntaba ya en 1991 (párrafo 33) y se ha explicitado en 1999. La práctica, en fin, ha demostrado que el imperativo axiológico no tiene validez general, sino que es susceptible de derogaciones singulares cuando así lo requieren irrenunciables intereses estratégicos o tenidos por tales; es decir, que es arbitrario. Así, lo que se exige e impone en Kosovo no es aplicable al Kurdistán.

Ahora bien, el tercer factor espacial que, a juicio de Schmitt, ha impugnado el *Ius Publicum Europeum* y su ordenación global de la tierra ha sido el Hemisferio Occidental. A mi juicio, la crisis del *Ius Publicum Atlanticum* permite concluir que ambas ordenaciones del espacio han sido impugnadas por algo más dinámico y que expresa mejor la propia naturaleza no meramente geográfica del espacio en la doctrina de Schmitt: el destino manifiesto de los Estados Unidos de América.

La doctrina del destino manifiesto fue formulada en 1911 por el Secretario de Estado Root y parece, a primera vista, un desarrollo de la doctrina Monroe acuñada en 1823: «Es un hecho inevitable y lógico que nuestro destino manifiesto es controlar los destinos de toda América». En una primera fase, el destino manifiesto proyectó el poder de los Estados Unidos a través de todo el Hemisferio, acorazándolo frente a la adquisición territorial de terceros, tanto indirecta (doctrina Lodge de 1912 respecto de la colonización por particulares) como directa (cambio de notas de junio y julio de 1940) e incluso frente a su influencia política (doctrina Dulles de 1954 que tanta influencia tuvo después en el Caribe y Centroamérica) y haciéndolo campo de su propia intervención económica, estratégica y aun policial

(doctrina Roosevelt del *big stick*). Y en una segunda fase el destino manifiesto llevó del aislamiento al intervencionismo. Así lo señaló Kennan¹⁰. Tal es el sentido de las doctrinas Truman (1947) y Eisenhower (1957), que supusieron la sustitución de Gran Bretaña en Europa y el Oriente Medio y, después, el liderazgo mundial de los Estados Unidos, progresivamente afirmado desde la administración Kennedy en adelante, con mayores o menores dosis de unilateralismo o de consensualismo.

En realidad, esta universalización del «destino manifiesto» supone la expresión de la superioridad moral, afirmada en 1801 por Jefferson, de la política americana sobre el «enmarañamiento de las alianzas» y la política de poder del viejo mundo, que culmina en la interpretación wilsoniana de las relaciones internacionales como impugnación del principio realista del equilibrio hasta entonces vigente. Si Th. Roosevelt y W. Wilson pueden aparecer en la historia contemporánea de los Estados Unidos como las referencias mayores de una alternativa, la práctica ha demostrado que la política de poder propia del primero se ha legitimado con la ideología liberal del segundo, a la vez que ha tratado de instrumentarla. Se trata, citando de nuevo a Schwarzenberger, de la política de poder disfrazada¹¹.

Los Estados Unidos, portadores de una nueva legitimidad, pasan así del aislacionismo al unilateralismo y afirman en la práctica un derecho a la interferencia en los asuntos de terceros, ciertamente nunca reversible. Baste, como ejemplo, comparar la práctica americana del reconocimiento de insurgentes desde 1816 con su rechazo frontal al reconocimiento como tales de los Estados de la Confederación por parte de las potencias europeas durante la Guerra de Secesión y, después, el diferente tratamiento de los movimientos insurgentes en Centroamérica y ahora en Kosovo. El resultado ha sido la mutación, siempre sobre la base de una posición de poder, del significado de las instituciones centrales del Derecho Internacional. Así la guerra se criminaliza –desde la elaboración del propio Tratado de Versalles y, más aún, con el Pacto Briand-Kellog de 1928– y, en consecuencia, se justifica la guerra para acabar con la guerra, esto es, la guerra discriminatoria; la neutralidad se relativiza –desde el Mensaje de Wilson al Congreso el 2 de abril de 1917 a la *Neutrality Act* de 1939, reformada en 1941 y la *Land and Lease Act* de 1940– al substituir la «amistad igual», propugnada por los clásicos, por una preferencia en pro de lo que se estima justo, y el reconocimiento se ideologiza –con la doctrina Stimson de 1932–, transformándolo de constatación en sanción. Nada tiene pues de

¹⁰ «The sources of Soviet conduct», *Foreign Affairs*, XXV, 4, págs. 566 y sigs., recogido en KENNAN, *American Diplomacy*, Chicago, 1984, págs. 107 y sigs. Cfr. pág. 128.

¹¹ *Op. cit.*, págs. 618 y sigs. Sobre la disyuntiva de la política exterior americana, cfr. KISSINGER, *Diplomacy*, Simon and Schuster, Londres, 1994, págs. 29 y sigs.

extraño que la intervención humanitaria, unilateralmente acordada, pueda derogar los principios de respeto a la soberanía de los Estados, no intervención en sus asuntos internos y prohibición del recurso a la amenaza o al uso de la fuerza.

Esto es, precisamente, lo que ha ocurrido en Kosovo y tematiza la declaración de Washington de abril de 1999, que recoge el Nuevo Concepto Estratégico de la Alianza. Si, al decir de Schmitt, el *Ius Publicum Europeum* fue erosionado desde el Hemisferio Occidental, hoy cabe prolongar las analogías. El *Ius Publicum Atlanticum*, constituido a la sombra de la Carta de las Naciones Unidas como pieza de un orden global, ha quebrado ante la fermentación del destino manifiesto que, al universalizarse en su alcance, ha supuesto, necesariamente, la crisis de este orden global. Porque el destino singular es necesariamente discriminatorio y el orden global abstracto es, también necesariamente, igualitario.

En efecto, la intervención aliada en Kosovo ha constituido una flagrante violación del derecho internacional vigente. Se ha recurrido frente a Serbia, primero a la amenaza, durante las negociaciones de Rambouillet, y después al uso de la fuerza contra las expresas previsiones de la Carta de las Naciones Unidas (art. 2.4.º), sin poder alegar defensa propia (art. 51) y al margen de todo mandato de las Naciones Unidas, a cuyo Consejo de Seguridad corresponde la responsabilidad en el mantenimiento de la paz (capítulo VII). Todo esto se ha hecho bajo el liderazgo incontestable de los Estados Unidos, pero por un amplio sector de la comunidad internacional, las potencias atlánticas y, en muchas fases del proceso, la propia Rusia, que ha contribuido así a la configuración de una nueva legitimidad, sin que ello obste a su marginación y capitidisminución.

No se ha invocado para ello ninguna legalidad formal, como hubiera sido el mandato de las Naciones Unidas y ni siquiera, en la mayor operación bélica acometida desde 1945, se ha reconocido una situación de guerra, ni en el ámbito constitucional, puesto que ni los Estados Unidos ni sus aliados han recurrido a los procedimientos previstos al efecto en sus ordenamientos, ni en el ámbito internacional, donde se ha mantenido la ficción de la situación de no guerra. No se trataba así de la guerra, ni obviamente de la paz, ni de una acción como pudieron ser las de Irak en 1991 o las de Bosnia en 1996, de policía internacional, sino de un extraño *tertium genus* que escapa a toda regulación jurídica. Se ha invocado una legitimidad material ajena y anterior al derecho. A saber, la necesidad de proteger a un pueblo determinado, los albano-kosovares, frente a un determinado régimen político, el legalmente establecido y como tal reconocido en Belgrado. Con ello se ha relegitimado el uso unilateral de la fuerza proscrito por la Carta en pro de una causa justa. Se ha retornado así a la doctrina de la guerra justa, con justicia unilateralmente

apreciada (*Cur non videtur causa sua iusta?* preguntaba ya Erasmo). Pero, como señalaba un autor anterior a la formalización y positivación propia del moderno derecho internacional, J. Oldendorp¹², la guerra justa no es guerra sino justicia y, como tal, discriminatoria frente a un adversario que no puede ser ya el *iustus hostis*. Por eso, la intervención en Kosovo no ha respetado el principio de no intervención «directa o indirectamente y sea cual sea el motivo en los asuntos internos de cualquier otro» de la Resolución 2625 (XXV) de las Naciones Unidas, ni de la prohibición en la misma del recurso a la amenaza o el uso de la fuerza, incurriendo en los supuestos de bombardeo, bloqueo, ataque, ayuda a irregulares, entre otros, expresamente previstos en la definición de agresión por la Resolución 3314 (XXIX) de las Naciones Unidas. Por otra parte, las acciones bélicas desarrolladas contra Serbia han violado expresamente el derecho de guerra al atacar objetivos civiles, tal como se recoge en los Protocolos I y II de Ginebra de 1977. La guerra, incluso, ha dejado de ser una situación de Estado a Estado para hacerse personal contra Milosevic, como reiteradamente han declarado los aliados, y la paz, aunque no el armisticio, se ha condicionado al cese de dicha persona como gobernante.

La quiebra del derecho vigente es tan evidente que nadie ha podido negarla y de poco puede servir la instrumentación ulterior de las Naciones Unidas para que su Consejo de Seguridad formalice las decisiones adoptadas por los G-8. El derecho de los más fuertes y, entre ellos, del más fuerte de todos y de quien es capaz de influir sobre él, ha predominado sobre toda norma vigente. Por eso se ha invocado el nacimiento de un nuevo derecho internacional por vía consuetudinaria o la necesidad de una nueva normativa de las intervenciones humanitarias. Pero es claro que lo primero es imposible, porque el quebrantamiento ocasional del *ius cogens* no es constitutivo de costumbre jurídica alguna, puesto que los principios estructurales del Derecho Internacional inciden en el proceso de formación y cambio de normas¹³ y lo segundo muestra que la impugnación de la legalidad vigente por la legitimidad emergente de un destino manifiesto universalizado, lo que provoca es una situación de anomia en tanto no se consolide una nueva legalidad.

¿Cuál es, pues, el *nomos* de la tierra que la crisis ha revelado? Una nueva toma de la tierra, esto es, la reordenación del espacio por obra del destino manifiesto ha engendrado un nuevo asentamiento, la zona euro-atlántica, en la que se pretende hacer regir, cuando así convenga a quien, caso a caso, lo decide, un deter-

¹² SCHMITT, *Op. cit.*, pág. 130.

¹³ *Cfr.* por todos, DIEZ DE VELASCO, *Instituciones de Derecho Internacional Público*, Tecnos, Madrid, 1997, págs. 102 y 116 y sigs.

minado orden de valores e instituciones, entre otras, el uso unilateral de la fuerza para resolver problemas internos de los Estados otrora soberanos.

Pero la nueva situación es difícilmente consolidable por dos razones que remiten a los conceptos de asentamiento y ordenación también tematizados por Schmitt.

Por una parte, el nuevo «gran espacio» que parece ser el área euro-atlántica es suficientemente indeterminada para entrar en conflicto necesario con otros grandes espacios posibles, por ejemplo, lo que los rusos denominan, con razón sobrada, su «extranjero próximo». La «marcha hacia el Este» que anuncia el Concepto Estratégico de 1999, al pronunciarse en pro de una indefinida ampliación de la Alianza, así lo hace prever y la erosión de las relaciones con Rusia en torno a la crisis de Kosovo también lo demuestra. China se ha mostrado muy crítica respecto de la actuación aliada e incluso el Japón ha sido reticente. La ordenación del espacio en nuestros días ha de ser necesariamente global, pero la seguridad euro-atlántica tiene pretensiones pre-globales y virtualidades conflictivas globales. Porque si las «tomas de tierra» propias del moderno Derecho Internacional se han hecho sobre «espacios libres» —América primero y después África fundamentalmente; el caso británico en la India fue distinto— la universalización del orden «interestatal» acabó con tales espacios. De ahí una raíz de inestabilidad que afecta al asentamiento.

De otro lado, la afirmación de una nueva legitimidad capaz de fundamentar una legalidad también nueva no es ajena a la fuerza y ya la antigüedad griega conoció la creación mediante un acto de fuerza de un nuevo derecho por obra de Hércules. Platón nos da el sentido del extraño texto según el cual «el nomos, rey del mundo, de los hombres y de los dioses, justifica la fuerza que conduce todo con su mano soberana» (Píndaro, frag. 169): «Hércules, sin haber pagado ni recibido como regalo los bueyes de Georgan, los apartó para sí, estimando que, de acuerdo con el derecho natural, los bueyes y todos los bienes del más débil y del menos vigilante eran propiedad del mejor y del más fuerte» (*Gorgias*, 484, b y c).

Pero esa fuerza capaz de instaurar un nuevo *nomos* requiere asumir ciertos riesgos, como el propio mito de Hércules revela. Desde Hegel sabemos que el señorío exige la puesta en juego de la propia vida. Ahora bien, substituir el riesgo de la vida a las normas del proceso, es decir, la capacidad instauradora a la seguridad del orden establecido, exige un *ethos*, que ya Kelsen señalaba, ajeno a la «Esencia de la Democracia». Felizmente, el maestro vienés no columbraba la capacidad de opción existencial que las democracias habían de demostrar cuando se ponían en juego sus intereses vitales pre-procesuales, como fue el caso en la Segun-

da Guerra Mundial y a lo largo de la Guerra Fría. Pero la misma experiencia demuestra que, más allá de estos intereses, la democracia mediática de nuestros días, si es capaz de causar daños que, por colaterales, no dejan de ser letales a quien los sufre, carece del *ethos* necesario para asumir las propias bajas. La defensa de la propia existencia política permite afirmar la propia verdad y muriendo incluso, por ella, darle vida. Pero la inmanencia de la democracia que ya vislumbraran Montesquieu y Rousseau y que su carácter mediático no ha hecho paradójicamente sino acentuar cuando la virtud como principio es substituida por el placer, impide ir más allá. Pese a cuanto se diga en contra, aún «es dulce y honroso morir por la patria» (Horacio III, II, 13), pero no se es capaz de morir por la ambigua estabilidad de una indeterminada área euro-atlántica y, en consecuencia, tampoco se es capaz de fundarla. Ello afecta a la inhabilidad para la ordenación indispensable a un «gran espacio».

No todos los ocasionales ladrones de ganado son Hércules.