

La causa justa y los problemas de la legítima defensa (Comentarios a *Justificar la guerra* de Teresa Santiago)

Juan Antonio Cruz Parceró
Instituto de Investigaciones Filosóficas,
Universidad Nacional Autónoma de México

I.

Justificar una guerra es siempre una empresa ardua si lo que se pretende verdaderamente es justificar, es decir, convencer de que hay argumentos racionales. Basilio el Grande, obispo de Cesaréa en el siglo IV, ya lo sospechaba cuando advertía que “matar en la guerra ha sido distinguido por nuestros padres del asesinato [...] pero sería quizás bueno que aquellos cuyas manos no están limpias se abstengan de comulgar durante tres años”.¹ Sin embargo, no es imposible, pues casi nadie acepta, en el fondo, aquello de que *la violencia es siempre condenable venga de donde venga*. Si fuéramos consecuentes con él, tendríamos que aceptar ilegítimo también cualquier tipo de Estado, pues, no hay ninguno que no ejerza la violencia (institucionalizada). La idea de que en la guerra todo se permite y ésta no puede justificarse es una idea popular a la que estamos habituados, como nos lo refleja el dicho que reza: *En el amor y en la guerra, todo se vale*, o aquél otro que dice: *Inter arma silent leges* (cuando las armas hablan, callan las leyes). Sin embargo, es muy raro que alguien sea consecuente con tales ideas.

¹ Citado por Ernesto Garzón Valdés, “Moral y política”, en *Derecho, ética y política*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 541.

Tanto las posiciones pacifistas como las belicistas, por muy radicales que sean, tienen que aceptar y afrontar el problema que el libro de Teresa Santiago nos plantea: *Justificar la guerra*.²

La obra de Teresa Santiago, además de ser un buen trabajo de investigación, tiene la extraña fortuna de ser un libro muy oportuno, muy actual, que nos hace reflexionar acerca de los acontecimientos que estamos viviendo en estos momentos tan desesperanzadores, luego de la destrucción del WTC en Nueva York y de la destrucción que Estados Unidos y otros países aliados han llevado en contra del régimen talibán, pero también en contra de la población afgana, con el pretexto de responder a una agresión terrorista planeada por Osama Bin Laden.

II.

En el último capítulo del texto, Teresa Santiago se refiere a los principios de la guerra justa que se agrupan en dos grupos: el *ius ad bellum*, esto es, el derecho a la guerra, y el *ius in bello*, es decir, el derecho en la guerra.

Por una parte, los principios que forman parte del *ius ad bellum* son los siguientes:

1. La guerra debe ser emprendida de acuerdo a una *causa justa*.
2. La decisión de emprender una guerra debe hacerse con una intención correcta.
3. La decisión de emprender una guerra debe ser tomada por la autoridad legítima.
4. Debe haber una declaración formal de guerra.
5. Debe haber una expectativa razonable de alcanzar el éxito o la victoria.
6. La decisión de emprender una guerra debe ser un último recurso al cual se arriba sólo cuando ha sido cancelada toda posibilidad de un acuerdo pacífico.
7. La decisión debe satisfacer el requisito de proporcionalidad. El bien a ser alcanzado con la empresa de guerra debe ser lo suficientemente importante como para equilibrar los males y daños que se produzcan a consecuencia de ello.

Por otra parte, los principios del *ius in bello* son los siguientes:

² Teresa Santiago, *Justificar la guerra*, México, Universidad Autónoma Metropolitana-Iztapalapa/ Miguel Ángel Porrúa, (Colección «Biblioteca de Signos»), 2001, 166 p.

1. El principio de discriminación o *inmunidad* para los no combatientes
2. El principio de proporcionalidad aplicado a los medios de la guerra: estos no deben excederse en los males y el sufrimiento provocados, de manera de revertir el beneficio que se persigue.

Estos principios se refieren a una noción de guerra limitada, contraria a la idea de guerra total.

De todos estos principios que forman parte del *ius ad bellum* y del *ius in bello*, parte la distinción entre Teoría de la agresión y Teoría de la contención. La primera comprende aquellos principios a través de los cuales se pretende aplicar el predicado de *justo* a la acción de emprender una guerra; la teoría se vuelve el marco dentro del cual adquiere sentido, se vuelve moralmente correcto, el recurso a la violencia armada o la agresión (Santiago, p. 120). La segunda pretende evitar el sufrimiento innecesario; con los principios de esta teoría se intenta regular y limitar las acciones de una guerra que ya ha sido puesta en marcha; una teoría de la contención tiene que incluir, al menos, los principios de proporcionalidad y el de discriminación (Santiago, p. 130). Habría que decir que las teorías se ubican, según la autora en medio de dos posturas opuestas, la de los pacifistas radicales que consideran que nunca se puede justificar una guerra y la de quienes consideran que una guerra no necesita justificarse. La distinción es relevante porque permite distinguir la mera acción (la decisión) de emprender la guerra y calificarla como justa o injusta, y el poder calificar las acciones militares que se ponen en marcha, la guerra en sí, con independencia de la causa. Poder distinguir esto, a su vez, es importante porque permite exigir no sólo que la causa para iniciar una guerra sea justa sino que el desarrollo de las acciones bélicas se constriñan a ciertas reglas, de modo que se pueda exigir responsabilidad a quien no las respeta aun cuando su causa sea considerada justa. La causa justa para una guerra, podemos decir, no justifica cualquier medio en ella. Por ello, la teoría de la contención resulta necesaria.

¿Cuál puede ser, se pregunta la autora, una causa legítima de guerra? Dependiendo de los autores se suelen considerar las siguientes: la agresión o peligro de agresión por parte de una nación a otra; el genocidio; y la suspensión del Estado de Derecho, es decir, de la libertad y las garantías individuales. Sin embargo, como ella lo menciona, el derecho de guerra se apoya, principalmente, en el argumento de la autodefensa. De modo que la teoría de la agresión sólo fundamenta guerras defensivas: la agresión se justifica porque es moralmente correcto defenderse (Santiago, p. 142).

Muchos de los autores, dice Teresa Santiago, comprometidos con la teoría de la agresión parten del análisis de las razones en favor de la defensa propia en el caso de individuos particulares y extienden el argumento al caso de las naciones y los pueblos. El problema es si los individuos tienen derecho a matar en defensa propia (Santiago, p. 121).

La analogía que suele emplearse para ilustrar el derecho de autodefensa es la siguiente: si alguien me ataca con un arma con el claro propósito de matarme, nadie me puede culpar por elegir mi vida por encima de la vida del agresor. La autora considera que difícilmente podría esperarse otra respuesta de quien se encuentra en ese caso. Pero preferir la propia vida sobre la de otra persona sólo se justifica cuando se presenta un tipo especial de *asimetría* entre las personas que se ven involucradas en este tipo de casos (Santiago, p. 122). Si fuera el caso de alguien que necesita un transplante de un órgano en un hospital y junto a él hay un paciente delicado que posee el órgano que requiere, y decide desconectar el suero del paciente y provocar su muerte, no se podría decir que actuó con derecho porque prefirió su vida a la del otro. Para Teresa Santiago la asimetría que justifica el primer caso pero no el segundo, consiste en que el agresor está armado y decidido a llevar a cabo su acción, mientras el agredido se encuentra en una situación de total indefensión, al situarse en el papel de agresor está poniendo en riesgo su vida, *está renunciando a ella* y es por eso que en caso de matarlo no habría un crimen. Además, coloca al agredido en una situación de peligro que no ha elegido y que le exige actuar de manera contraria a su comportamiento usual (Santiago, p. 122).

[La] autodefensa se considera un derecho legítimo porque es otro, esto es, el agresor quien ha creado una situación de riesgo o peligro en la cual nos vemos involucrados involuntariamente y que nos obliga a decidir entre nuestra vida y la suya. Es este carácter de coerción a actuar de una manera contraria a nuestras convicciones o deseos lo que, en última instancia, reforzaría la idea de la legitimidad de la autodefensa” (Santiago, p. 123).

Michael Walzer recuerda en su libro *Guerras justas e injustas*³ que Bismark se quejaba de que la experiencia de la guerra se relacionara con la vida cotidiana,

³ Michael Walzer, *Guerras justas e injustas. Un razonamiento moral con ejemplos históricos*, Barcelona, Paidós, 2001.

se quejaba de que la opinión pública estuviera dispuesta a considerar las relaciones políticas (entre ellas la guerra) a la luz de los casos que contempla el derecho civil y las personas privadas. Para Bismark esto significaba una profunda incomprensión de los asuntos políticos. Sin embargo, como afirma Walzer contrariamente a lo que afirmaba Bismark, parece que el paralelismo, la *analogía doméstica*, como es llamada por Walzer, es crucial no sólo para la teoría de la agresión sino que centra el problema de la guerra en el significado moral de matar y ser muerto. La analogía doméstica nos hace plantearnos los problemas que los seres humanos comunes no podemos evitar. Bismark operaba desde otra perspectiva para la cual los seres humanos no son más que peones del elevado juego de la *realpolitik* (Walzer, p. 104). Walzer, me parece, alcanza a poner de relieve la fuerza y la importancia de la analogía que se utiliza para justificar la guerra, analogía que se consolida históricamente, como lo refiere la autora, con las ideas de nación y nacionalismo desde el siglo XVII al XIX. La injusticia que supone la agresión gratuita, obliga a las naciones agredidas a responder en el mismo tenor. Las naciones tienen derecho a defenderse cuando ven en peligro su soberanía, esto es, su existencia como naciones independientes (Santiago, p. 124). Igual que los individuos las naciones tienen derecho a defender su existencia.

La teoría de la agresión plantea, pues, el problema de la guerra justa tratando de determinar cuándo puede decirse que iniciar la lucha es un crimen y cuando resulta permisible, incluso, moralmente deseable. Esto supone como sostiene Walzer que una guerra no puede ser justa para los dos bandos, aunque pudiera no ser justa para ningún bando (Walzer, p. 99).

III.

El argumento basado en la *analogía doméstica*, sin duda, es el más recurrido y al que solemos otorgar un poder justificativo muy grande, ya que el caso individual posee esa fuerza. Sin embargo, el planteamiento del problema del derecho a la autodefensa de los Estados me parece deja de lado muchos problemas importantes. En primer lugar, si bien la analogía doméstica que se hace es una manera acertada de enfocar un aspecto relevante del problema moral que involucra la defensa legítima, tenemos que ser capaces de entender los límites de nuestra analogía y no extenderla indiscriminadamente, de lo contrario ya no serviría como lo que es, una mera analogía y comenzaríamos a tratar a los Estados (o a cualquier otra entidad colectiva) como

individuos. La analogía podría oscurecer y distorsionar algunos problemas que se presentan de modo muy distinto en el caso de los Estados. Uno puede aceptar y partir de que los individuos, todos, tienen el derecho a vivir; pero uno no puede sin más aceptar la idea de que *todos* los Estados y las naciones tienen un derecho a existir. Uno puede aceptar que los individuos tienen, bajo ciertas circunstancias, el derecho de defenderse de una agresión e incluso el derecho a no ser sancionados moral ni legalmente en caso de que priven de la vida a su agresor, pero de ahí no se sigue que tales circunstancias sean exactamente iguales en casos entre Estados. En el caso individual es uno mismo el que evalúa el peligro y el posible daño que una agresión puede acarrearle, uno mismo decide defenderse y emplear los medios que crea necesarios pero, en el caso de los Estados y las naciones, quienes evalúan el peligro o el daño, suelen no ser los directamente afectados, quienes deciden repeler lo que consideran una agresión no suelen ser quienes tienen que materialmente hacerla, quienes deciden los medios pueden no ser los mismos que tomaron la decisión, etcétera. Otra gran diferencia es que en los casos individuales la legítima defensa tiene, por lo general, que probarse ante una autoridad distinta, ante un juez. En el caso de las naciones no suele ocurrir esto. Las instancias supranacionales o supraestatales que existen no son lo suficientemente autónomas ni tienen capacidad (real y legal) para determinar si el ejercicio de la defensa legítima fue correcto.

IV.

El problema de la legítima defensa de los individuos suele plantear el problema de la contradicción entre la reivindicación de este supuesto derecho y el monopolio de la protección jurídica que en el Estado moderno corresponde al Estado. La defensa propia fue justificada tradicionalmente como un derecho natural de las personas para defender su vida y su integridad física. Pero a esta justificación se añade otra que considera que el agresor rompe el pacto social de paz y, por tanto, la autodefensa se presenta también como una forma de restaurar ese orden. El agresor pierde su derecho a la paz por haber roto el orden social y jurídico.⁴

⁴ Esta forma de justificar puede dar lugar a consecuencias insostenibles, cuando un particular utiliza la defensa legítima de bienes del Estado que resultan amenazados por la agresión de otro sujeto. Algunos tratadistas consideran como legítima defensa que una persona prive de la vida a otra o lesione a otra que

Estas dos formas de justificación son importantes en el caso individual porque apuntan a concebir el alcance del derecho, sus límites, de manera distinta. No puedo detenerme mucho en esta idea, pero considérese que bajo el primer tipo de justificación sólo cabe repeler una agresión cuando se atenta contra nuestra vida o nuestra integridad física (o la de terceros), y no cuando la agresión atenta contra otros intereses nuestros, como materiales o morales. En cambio, la otra forma de justificación permite que ejerzamos, legítimamente, la defensa de otros intereses ya que lo que justifica nuestra respuesta es que la agresión haya transgredido el contrato social de paz, nuestra respuesta en este sentido tiende a reestablecer el orden.⁵ En la historia del derecho, el alcance de la legítima defensa siempre ha estado oscilando entre estas dos maneras de justificarlo.

Otro problema que se presenta es el de determinar qué es una *agresión o puesta en peligro*. Normalmente los juristas aceptan que no se requiere que la agresión sea dolosa. Basta una conducta imprudente, no culpable con tal de que implique una amenaza de lesión de un bien jurídico (la vida, la integridad, la libertad, el honor, la intimidad, etcétera). En principio, por ejemplo, no se haya excluida la legítima defensa frente a enfermos mentales, niños y sujetos que actúan bajo error. El concepto de agresión tampoco requiere necesariamente un comportamiento activo del agresor y, aunque son poco frecuentes, hay omisiones que pueden ser consideradas una agresión.⁶ En el caso de las relaciones entre Estados, como sostiene Walzer,

[...] el lenguaje del derecho internacional evidencia una extraña falta de vocabulario [...], toda violación a la integridad territorial o de la soberanía política de un Estado independiente se denomina agresión. Este rechazo a toda diferenciación hace que sea difícil distinguir la relatividad de los actos de agresión, que sea difícil establecer la diferencia, por ejemplo,

trata de huir con secretos de Estado. *Cfr.*, Hans-Heinrich Jesecheck, *Tratado de derecho penal. Parte General*, vol. 1, Barcelona, Bosch, 1981.

⁵ En el *Tratado de derecho penal* de Jesecheck se dice: “Es susceptible de defensa todo interés jurídicamente protegido: no sólo la vida y la integridad física, sino también la libertad, el honor ([...] y el último incluso frente a un militar superior), la propiedad y la posesión (aun de la antijurídica [...]), el derecho de caza, el derecho a la propia imagen [...], la inviolabilidad de la morada [...], el patrimonio, las relaciones familiares [...], la facultad de disfrutar el uso común [...] y, por último, incluso la esfera íntima. Ejemplo: El observar de forma impertinente a una pareja puede, en cuanto lesión de la esfera íntima, constituir una agresión, salvo que tenga lugar en un parque público [...]”, *op. cit.*, p. 463.

⁶ Por ejemplo, cuando no se libera a una persona que ya ha computado su pena de prisión. *Cfr.*, *ibid.*, p. 462.

entre la ocupación de un trozo de tierra o la imposición de un régimen satélite y una conquista en toda regla (Walzer, p. 90).

La consecuencia importante es que cualquiera que sea el acto que se considere agresión justificada, bajo este punto de vista, el uso de la fuerza como respuesta. Aunque Teresa Santiago refiere algunos problemas para determinar quién ha de ser considerado un *agresor*, lo cierto es que para ella parecería que todo queda inevitablemente atrapado en el uso retórico de los discursos justificatorios.

Con estos problemas lo que me interesa señalar es que la legítima defensa presenta una serie de problemas en los casos individuales que tienen serios problemas de justificación. La analogía para justificar la guerra puede iluminarnos el problema moral de morir o matar a otros (o ser dañados o dañar a otros), como señala Walzer, pero no puede servir de justificación si no precisamos lo que hay que entender por una agresión, los bienes que han de ser protegidos, la responsabilidad de los agresores reales, el tipo de respuesta y a quienes dirigirla, entre otros muchos aspectos que son distintos al caso individual.

Algunos de los principios de la guerra justa, es decir, de los principios que forman parte del *ius ad bellum* y del *ius in bello*, dan algunas respuestas a estos problemas pero no me parece que resuelvan el problema.

V.

Volviendo a los dos ejemplos que presenta Teresa Santiago para diferenciar la autodefensa legítima de otros casos donde uno puede preferir su propia vida a la de otro pero no tiene ningún derecho frente a aquél, me refiero al caso del atacante que pone en peligro la vida de la víctima y el caso del paciente del hospital que necesita el órgano de otro paciente para salvarse. Entre estos dos casos, sostiene la autora, existe una diferencia en el hecho de que preferimos la vida propia a la del otro; para que surja el derecho a la defensa legítima se necesita una asimetría entre las personas. Esta asimetría se encuentra en el primer caso pero no en el segundo.

La asimetría consiste en lo siguiente: él (el atacante) está armado y decidido a llevar a cabo su acción, mientras yo me encuentro frente a él en una situación de total indefensión. Al situarse en el papel de agresor está poniendo en riesgo su vida [...] pero, además me coloca en una situación de peligro que no he elegido y que me obliga a actuar de una

manera contraria a mi comportamiento usual [...] La autodefensa se considera un derecho legítimo—enfatisa la autora— porque es otro, esto es, el agresor quien ha creado una situación de riesgo o peligro en la cual nos vemos involucrados involuntariamente y que nos *obliga* a decidir entre nuestra vida y la suya (Santiago, pp. 122-123).

El problema que sospecho se presenta con la analogía es que, por una parte, en los casos individuales determinar la asimetría puede ser algo más complicado ya que la mera intención de agredir de un atacante no genera necesariamente una situación de peligro o bien, el tipo de peligro que se genera puede tener grados y probabilidades de concretarse (independientemente que, como se dijo antes, podría generarse peligro por conductas negligentes, no culposas o por omisiones), cosas que el agredido tiene que evaluar y después justificar y probar. Por otro lado, en el caso de la guerra, determinar la asimetría puede ser algo mucho más complejo por la naturaleza de los actos que suelen ser considerados como una agresión, por la enorme diferencia en recursos militares que puede haber entre los Estados, porque en el caso individual de la defensa legítima la respuesta violenta suele ir inmediatamente después de la agresión y sería difícil justificarla si no fuese así, mientras que en el caso de la guerra la respuesta puede tardar días en llegar y ser una respuesta planeada con cierta anticipación. También suele ocurrir que muchos Estados están advertidos de la amenaza con cierta anticipación, e incluso suelen provocar indirectamente la agresión. Para todos estos casos se podrían buscar casos individuales análogos, pero me temo que se simplificaría y se oscurecería el problema de la justificación de una respuesta bélica. Sobre todo, se perdería la distinción importante de lo que se puede considerar razonablemente actos de defensa legítima de un Estado y lo que hay que considerar represalias o sanciones que el Estado agredido trata de imponer al Estado agresor. En el reciente conflicto provocado por los ataques del once de septiembre, para muchos, la respuesta de Estados Unidos contra Afganistán, básicamente los bombardeos, no podrían considerarse como defensa legítima, pese a que nadie duda de que hubo una agresión brutal (esto sin considerar muchos otros aspectos que dejaremos pasar sobre la identidad de los agresores). Muchos observadores del conflicto han visto en la respuesta de Estados Unidos una represalia y no actos de legítima defensa.

VI.

Llegados a este punto me surge la duda de si la analogía de la defensa legítima es realmente útil más allá de hacernos ver el problema moral que involucra el dilema entre ser dañados o dañar a quien intenta dañarnos. No dudo que haya causas que justifican el uso de la violencia, pero tratar de ver estas causas como casos de defensa legítima como suele ocurrir, me parece ha ocasionado que prestemos poca atención a otro tipo de razones que podrían legitimar las acciones violentas. El intento de la teoría de la agresión por tratar de explicar la *causa justa* en términos, principalmente, de defensa legítima ha llevado a la teoría a justificar el recurso a la violencia cada vez que se presenta un acto considerado de agresión. Me parece que no tenemos por qué aceptar que a toda *agresión* le siga, justificadamente (en términos de defensa legítima), el uso de la violencia.