

**PANORÁMICA SOBRE OTROS SISTEMAS  
CONSTITUCIONALES**

# LIBERTAD Y SEGURIDAD EN LA ESTELA DE LOS ATENTADOS TERRORISTAS \*

WOLFGANG HOFFMANN-RIEM \*\*

*Magistrado del Bundesverfassungsgericht*

## SUMARIO

1. Equilibrio entre libertad, igualdad y seguridad
2. Nuevos instrumentos como respuesta a nuevos riesgos
3. Vulnerabilidad de las sociedades contemporáneas
4. Insuficiencia de los medios convencionales de defensa
5. Abdicaciones del postulado de Estado de Derecho en las intervenciones estatales dirigidas a pergeñar sospechas
6. Necesidad de plantearse un nuevo ajuste de seguridad, libertad e igualdad
7. Riesgos inevitables
8. Discurso social sobre libertad y seguridad

Atentados como los del *World Trade Center*, de Nueva York, o el secuestro de rehenes en el espectáculo musical, de Moscú, muestran la vulnerabilidad

\* *Freiheit und Sicherheit im Angesicht terroristischer Anschläge* en Zeitschrift für Rechtspolitik, n.º 12, Dezember 2002. Traducción de Antonio López Pina.

\*\* Otras publicaciones del autor en lengua española: *Reforma y aprender a reformar. Hacia una cultura de la innovación en la Justicia*, Revista Teoría y Realidad Constitucional número doble 8-9 monográfico dedicado al Poder Judicial, 2.º semestre 2001-1.º semestre 2002. *Retos que la libertad de comunicación plantea al Derecho*, en Boletín de la Facultad de Derecho, n.º 19, Madrid: Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2002; *Libertad de comunicación y de medios*, en Manual de Derecho constitucional, BENDA, MAIHOFFER, VOGEL, HESSE, HEYDE, 2.ª ed. Madrid: Marcial Pons, 2001.

de la sociedades contemporáneas. Como respuesta, el Estado desplaza, al ámbito —previo (*Vor – Vorfeld*) a peligros a los que hacer frente con medidas policiales, sus instrumentos de defensa. Las garantías tradicionales del Estado de Derecho dejan de ajustar plenamente. De ahí, la necesidad de un debate público sobre el equilibrio adecuado entre libertad y seguridad.

## 1. EQUILIBRIO ENTRE LIBERTAD, IGUALDAD Y SEGURIDAD

Hacia los años 1500, la seguridad como fin del Estado devino la fuerza motora de la moderna estatalidad. El Estado recibió el monopolio del empleo de la violencia conforme a Derecho y, a cambio, prometió la paz interna y hacia el exterior, así como proteger de bandoleros (*Raubrittern*) y piratas las rutas del comercio. Las formas privadas de hacerse justicia —tomarse la justicia por su mano y declarar la guerra entre caballeros mediante el acto de arrojar el guante (*Faustrecht und Fehde*)— debían ser superadas como expediente de resolución de conflictos. En la mayor parte del mundo, ello ha sido logrado hasta nuestros días. Desde el 11 de septiembre de 2001, hemos de preguntarnos, si tal concepto de seguridad, asociado al monopolio estatal de la violencia, corresponde al tiempo que vivimos.

El deseo de seguridad tiene una relación precaria con la libertad. La idea de la libertad individual es fruto de la Ilustración. A lo largo de los siglos XVIII y XIX, se trató de proteger a la sociedad e individualmente a los ciudadanos frente al poder del Estado. Frente a la intervención estatal había que blindar el ámbito nuclear de la libertad personal. La ley era el instrumento para trazar la linde entre Estado y sociedad. La idea del Estado de Derecho —orientada a la determinación y previsibilidad de las intervenciones del Estado— convergió paulatinamente con la idea de la Democracia. Por medio del Parlamento, la misma asegura la autodeterminación de la sociedad acerca de cuanta libertad deba haber frente al Estado y, por ende, hasta qué extremo justifica la demanda de protección estatal limitar las libertades políticas o económicas.

Como mostró particularmente la Revolución francesa, tal idea de la libertad iba combinada con la idea de la igualdad. Por más que en los orígenes del Estado de Derecho no se beneficiaran todos de las libertades, se registra la tendencia no solamente a echar abajo privilegios sino, asimismo, a abrir a todos la protección del Derecho y el concurso democrático; es decir, no solamente a la burguesía, sino también al tercer estamento, universalizándose en el Siglo XX, incluso para las mujeres. Libertad en la igualdad y libertad con seguridad —se trataba de fines encomendados al Estado (*Zielvorgaben*), válidos hasta hoy.

Quien puede sin límites acometer en libertad sus propios fines, puede hacer peligrar los intereses de los demás. De ahí que el Estado fuera, mediante su ordenamiento jurídico, llamado a hacer compatible la libertad de todos. De modo que no puede haber plena libertad, tampoco cabe la seguridad absoluta; la misma solamente sería alcanzable al precio de la libertad. Tampoco se

trataba de conseguir la igualdad absoluta. Se intentó, en cambio, la igualdad de oportunidades en forma de igualdad jurídica, sin perjuicio de la existencia de desigualdades sociales, económicas y culturales; por más que el Estado hubiera recibido el encargo de compensarlas si no, tendencialmente, de eliminarlas.

Junto a libertad e igualdad, la Revolución francesa había señalado como tercer fin la fraternidad. La misma queda un tanto anticuada para el mundo de hoy. Ha sido integrada en el postulado del Estado social, y recae no sobre el ciudadano sino sobre el Estado. La fraternidad carece por más tiempo de valor orientador, y ha dejado de permear las relaciones de los hombres entre sí.

Quedan, pues, como fines, en particular, libertad, igualdad y seguridad. La legitimidad del Estado —es decir, el reconocimiento por los ciudadanos de su poder soberano como justo— dependerá, de si logra establecer un equilibrio adecuado entre tales fines. Lo que se pide es, en lenguaje actual, optimización, no maximización. En el bien entendido, de que los fines no están fijados de una vez por todas, sino que son resultado de la comprensión social, y dependen de tradiciones culturales, posibilidades económicas y situaciones concretas de riesgo. Tampoco tienen igual validez en todo el mundo. Y así, la idea europeo-occidental de la libertad individual solo parcialmente coincide con la idea predominante de la misma en muchas sociedades asiáticas. Por no hablar, de los diferentes conceptos con los que se realizan diversas ideas de la libertad.

## 2. NUEVOS INSTRUMENTOS COMO RESPUESTA A NUEVOS RIESGOS

El equilibrio entre libertad, igualdad y seguridad siempre estuvo, y continúa hoy, en peligro; de ahí, la necesidad de lograrlo. El shock del 11 de septiembre ha sido tan profundo, porque los atentados terroristas que previamente no cabían en nuestra fantasía, de golpe, evidenciaron que estamos presos de ilusiones de seguridad. La rápida reacción de la política a las expectativas públicas, de que el Estado satisfaga la promesa de seguridad, mostró una cierta disposición de ánimo a pagar con libertad. Limitaciones de los derechos de los ciudadanos no imaginables hasta ese momento, no provocaron protestas públicas masivas.

Proyectos de ley, desde hacía tiempo en los cajones de la política, que habían carecido de posibilidad alguna de realización, se convirtieron en ley por trámite de urgencia, junto a otras regulaciones. En manojos como *gavillas de medidas antiterroristas*, pero también como proyectos individuales, fueron aprobados sin más. Se ampliaron así las competencias de los servicios federales alemanes contra la Delincuencia (*Bundeskriminalamt*), de defensa policial de la Constitución (*Bundesamt für Verfassungsschutz*), de contraespionaje militar (*Militärischer Abschirmdienst*), de Información (*Bundesnachrichtendienst*) y de fronteras (*Bundesgrenzschutz*). Se facilitó la constatación de la identidad, especialmente para la aplicación del Derecho de extranjería y de

asilo. Se habilitó el registro de rasgos biométricos en pasaportes y documentos de identidad, y se previó la identificación electrónica sobre la base de documentos de identidad. Una nueva habilitación a la policía apunta a posibilidades de registrar el lugar, desde el que se haya activado un teléfono móvil, así como los correspondientes números de aparato y tarjetas. Se ha facilitado considerablemente el registro y la transmisión de datos, especialmente del Registro central de extranjeros. A éstas y otras medidas del Derecho federal se suman las complementarias del Derecho regional, por ejemplo, el desarrollo de *peinados policiales de barrios o localidades (Rasterfahndung)*. Por razón de los nuevos desarrollos tecnológicos, otras habilitaciones desde hace tiempo existentes cobraron una nueva cualidad. Así, la digitalización de las telecomunicaciones ha ampliado considerablemente el potencial ilustrador de las escuchas y de la colección de los llamados *datos comodín susceptibles de ser acoplados en múltiples combinaciones (Verbindungsdaten)*, incluso en los casos en los que las bases jurídicas han permanecido constantes. La digitalización ha creado una infraestructura que *fomenta la vigilancia y el control policiales*.

Que el Estado aproveche las nuevas posibilidades técnicas y reaccione con nuevos instrumentos a peligros emergentes, tiene sentido y es necesario. Sin embargo, ese fenómeno, al alterar el equilibrio entre libertad y seguridad existente hasta hace poco tiempo, apela especialmente a una atención crítica por nuestra parte. No podemos aspirar a una mayor seguridad, sin que la misma nos resulte a coste cero en términos de nuestra libertad.

Pero también la promesa de igualdad amenaza con ser colocada en un plano descendente: los extranjeros de determinado origen y de fé musulmana, o personas de las que por sus rasgos físicos externos pueda inferirse que pertenecen a un país musulmán o a la fé islamita, están siendo objeto de un trato político y jurídico discriminatorio. Se requirió la colaboración de las Universidades en la búsqueda de personas y en el rastreo de licenciados sospechosos.

La doctrina sobre la delincuencia del Siglo XIX indagó puntos de apoyo para tipos de delincuente en rasgos externos de los hombres tales como los huesos de la cara, la configuración de la barbilla o la frente. Hoy sabemos que se trataba de una ingenuidad. En la película de Spielberg *Minority Report*, el Estado puede, incluso, reconocer quién va a cometer un delito y detenerlo y juzgarlo solamente a partir de tal suposición. Ello es ficción. En la realidad, sin embargo, parece que algunos desean en la actualidad poder leer el pensamiento de los otros. El riesgo de reproducir así prejuicios y estigmatizar a inocentes no es nuevo en la historia de la criminalidad.

Los nuestros son tiempos para que el *público crítico* se mantenga alerta. En las semanas que siguieron al 11 de septiembre tal *público crítico* había enmudecido. Ha habido que esperar hasta ahora, para que *determinados medios* hayan recuperado la libertad de expresión. Entretanto, ha cedido la inquietud inicial. Pero no acaba de lograrse un nuevo equilibrio entre liber-

tad y seguridad. La columna seguridad parece haber sido afectada por el atentado del *World Trade Center*, pero aún no sabemos a ciencia cierta hasta qué extremo. Cabe pensar, que lo destruido ha sido una seguridad que solo era ilusión; sencillamente, ha sido sustituida por la conciencia de una mayor vulnerabilidad.

### 3. VULNERABILIDAD DE LAS SOCIEDADES CONTEMPORÁNEAS

En la práctica, las sociedades altamente desarrolladas son vulnerables, y si el Estado quiere preservar o ampliar el nivel de desarrollo logrado, no puede protegerlas eficazmente al mismo tiempo. Rascacielos vulnerables los hay en todo el mundo, de Nueva York a Milán. Doscientas centrales nucleares, solamente en Europa, miles de refinerías de petróleo, depósitos de materias primas e industrias químicas, pantanos, trazados de vías férreas, aeropuertos y demás. Por razón de la red existente de información, todas las industrias e infraestructuras son vulnerables. El término *terrorismo cibernético* caracteriza los peligros correspondientes.

Los bandoleros y piratas frente a los que el poder público medieval prometía protección, o los ejércitos mercenarios de príncipes y dictadores de los últimos siglos deseosos de conquistas eran, en su peligrosidad, relativamente previsibles; el poder público organizó y desplegó las fuerzas armadas y la policía necesarias. En la actualidad, sin embargo, los peligros no son previsibles y, sobre todo, no existe certidumbre acerca de medios de defensa que garanticen el éxito de la acción. Ni siquiera se basta nuestra fantasía para concebir instrumentos efectivos con los que combatir. Para empezar, no tenemos identificado al *enemigo*. En la medida en que se le apellida —Al - Qaida o Bin Laden— se trata de una presunción de su identidad, pero sin una visualización concreta: ¿cómo funciona una red de terrorismo transnacional? ¿Existe realmente Bin Laden o se trata más bien de una encarnación virtual del mal? Meses de silencio de un hombre de verbo tan poderoso; súbita interrupción mediante algún signo de vida. Ello alimenta el malestar. El peligro como tal es difuso, sus portadores se mueven en el secreto y los rostros de la guerra de Afganistán que hemos visto en la televisión traen ecos de la Edad Media o evocan asociaciones de pesadillas infantiles de amenaza.

La nueva conciencia de la vulnerabilidad va acompañada de la incertidumbre acerca de si y cuando, quién, dónde y cómo golpeará, y destruye nuestro sueño de una vida en paz. El miedo, la intimidación, el nerviosismo, incluso la histeria se extienden. El riesgo acecha por doquier continuamente; pero no de una forma tan concreta que lo registráramos como una amenaza, cuya defensa pudiéramos confiar a la policía, a las fuerzas armadas o a los servicios secretos. Ni siquiera el Derecho está preparado para tal situación de riesgo.

#### 4. INSUFICIENCIA DE LOS MEDIOS CONVENCIONALES DE DEFENSA

El Derecho que hace compatibles las esferas de seguridad y libertad piensa en peligros concretos, no en amenazas o riesgos difusos. El Derecho de policía, el prototipo de Derecho protector conforme al Estado de Derecho, está ligado a un peligro y lo define jurídicamente como la inminencia de un suceso causador de daños. Un bien jurídico debe estar amenazado por concretos supuestos de hecho en tiempo próximo, digamos, *inminentemente*. La ley especifica instrumentos para hacer frente a los peligros; es decir, la ley presume de saber qué medios son adecuados a tal fin. Las medidas a poner en acción se dirigen contra personas concretas, las causantes del peligro. En el caso de riesgos difusos, todo ello pierde su sentido. Pero no solamente.

Bases para la existencia de un peligro o la peligrosidad de una determinada persona son frecuentemente inferidas de comportamientos llamativos, en especial, de conductas previas al margen de la ley. Cuando, a fin de combatir preventivamente la delincuencia, se coleccionan datos —digamos, mediante observación o escucha de la red telefónica—, la autoridad policial los relaciona frecuentemente con delitos previos. El Derecho procesal penal conoce como motivo de detención incluso el peligro de repetición. Una conducta ilegal previa es, sin embargo, improcedente como indicador de la peligrosidad de personas de comportamiento legalmente escrupuloso; los llamados *terroristas en acecho* (*Schläfer*) que aguardan durante tiempo sin llamar la atención, a fin de entrar en acción por sorpresa y con especial eficacia en el momento decisivo. Pero el Derecho de policía tradicional no se ha hecho para este tipo de gentes.

El Derecho penal, un instrumento tradicional para armonizar libertad y seguridad, influye, sobre todo, mediante la credibilidad de la amenaza de la pena. El riesgo de una condena debe disuadir del delito. Ahora bien, los cometedores de atentados suicidas que están dispuestos a ofrendar la propia vida en la comisión del acto terrorista, no se sienten atemorizados por la amenaza de ser privados de la libertad; incluso la pena de muerte carecería de efecto. Con ello desaparece un instrumento fundamental, que tenía como objeto brindarnos seguridad en libertad. Sobre todo, se hace evidente, que la disuasión individual no basta para combatir el terrorismo global.

#### 5. ABDICACIONES DEL POSTULADO DE ESTADO DE DERECHO EN LAS INTERVENCIONES ESTATALES DIRIGIDAS A PERGEÑAR SOSPECHAS

El 11 de septiembre nos ha hecho cobrar conciencia, de que no se trata solamente de que nuestro instrumental jurídico no se baste para hacer frente a determinados riesgos; sino que la relación entre libertad, seguridad, postu-

lado de Estado de Derecho ha dejado de ser ajustable. El Derecho de policía y el Derecho penal tienen la prevención y la represión como punto de partida: en la medida de lo posible, defensa temprana frente al peligro; en caso de ser necesario, penalización. La ola de atentados terroristas de la *Rote Armee Fraktion* (RAF) y de las *Brigadas Rojas* dio en su momento lugar a un desplazamiento hacia la prevención de la linde del Derecho de policía y del Derecho penal. Si conforme al postulado de Estado de Derecho tradicional el Derecho de policía iba asociado a un peligro concreto que constaba materialmente, la protección policial de bienes jurídicos ha sido más y más anticipada en las últimas décadas, especialmente, en el sentido de *combate preventivo de la delincuencia*. Siempre ha tenido como tarea la policía prevenir amenazas y peligros; ahora, en cambio, a tal competencia se unen facultades para limitar las libertades, especialmente para coleccionar datos. La referencia era siempre la existencia de peligros para bienes jurídicos concretos; incluso, aunque se rebajaran las exigencias de constatación de una sospecha y se legitimara medidas contra *terceros*, de los que no cabía sospecha.

A la postre, cuando se examina rigurosamente el postulado de Estado de Derecho en la demanda de protección de la sociedad, se constata, que so pretexto de proteger bienes jurídicos, el Estado se adentra demasiado en el ámbito de la libertad. La intervención del Estado debe servir a la protección de un bien legítimo. El motivo de la intervención —es decir, el peligro o la amenaza— debe ser suficiente, y también bastante concreto. Además, la medida debe ser adecuada para el logro del fin; no sería adecuada, si cupiera una intervención, un instrumento o medio más suave que fuera asimismo adecuado; en fin, la carga debe ser proporcionada a la relación entre fin y medios, y, por ende, asumible. La medida deberá ir dirigida contra quién sea responsable del peligro; es decir, contra el causante.

Este guión condensa el equilibrio característico del Estado de Derecho entre seguridad y libertad. Sin embargo, apenas sirve para riesgos o amenazas difusos, que puedan ser llevados a efecto por alguien indeterminado no se sabe cuándo. No hay que excluir, que el guión de bondad o adecuación tradicional pueda ser aplicable jurídico-técnicamente a medidas de previsión de riesgos. Sin embargo, cuando el bien a proteger no está claramente definido; cuando se carece de bases de apoyo para definir determinadas situaciones de peligro, y cuando se está por saber quién pueda ser el agresor, ello no basta para activar la fuerza disciplinadora del postulado de Estado de Derecho.

El instrumental clásico del Estado de Derecho resulta insuficiente, cuando no se trata de medidas para defensa frente a peligros, sino solamente de acciones para centrar en determinadas personas o acontecimientos la indagación de riesgos. Podemos ilustrar cuanto acabamos de decir con el *peinado espacial o redada*; es decir, con el ajuste automático de una masa de datos, para filtrar lo relevante a partir de determinados criterios dados. Esta acción de *redada* fue introducida como instrumento policial al socaire de la amenaza de la *Rote Armee Fraktion* (RAF). El peligro a combatir era considerado como conocido en prin-

cipio; también estaba la policía familiarizada con el círculo de activistas. La *redada* ayudaría a rastrear personas conocidas que, con identidades falsas, habían pasado a la clandestinidad. Se conocían determinadas formas de comportamiento, que la *redada* debía localizar. Por ejemplo, el hecho, de que los terroristas acostumbraban pagar en dinero líquido los recibos de gas y electricidad, a fin de soslayar la apertura de una cuenta corriente bancaria. Se trataba de localizar las huellas de los sospechosos, y de ponerlas en conexión con otros datos a disposición de la policía, a fin de ir estrechando el círculo de sospechosos.

Cuando se utiliza las *redadas* para descubrir *terroristas al acecho* (*Schläfer*), en cambio, se carece de bases concretas para definir la peligrosidad. La *redada* va dirigida contra personas, cuya existencia solamente se presume. Se trata de intervenciones del Estado para pergeñar una sospecha, en el ámbito más bien de la anticipación de una sospecha concreta. A falta de mayor conocimiento de un *escenario* específico —condicionado también por su enraizamiento en ámbitos culturales y subculturales con los que estamos poco familiarizados— y, habida cuenta del escaso conocimiento sobre formas típicas de comportamiento, la policía se ve forzada a desarrollar supuestos relativamente difusos sobre el perfil de los delincuentes, poniendo en acción correspondientes criterios vagos de búsqueda.

Una discriminación de sectores de la población —actualmente, por ejemplo, los musulmanes árabes— acaba siendo prácticamente inevitable. El motivo difuso y los blancos indeterminados de búsqueda ofrecen pocas posibilidades de defenderse con éxito a quienes son definidos vaga y generalmente como sospechosos; es decir, de defenderse frente a una sospecha, a pesar de no reunir en sí bases materiales para ser sospechoso. De esa forma, estamos a punto de tirar por la borda la fraternidad en la relación de los ciudadanos entre sí —en la medida en que continúe teniendo vigencia entre nosotros como principio inspirador del comportamiento.

El desplazamiento de la indagación en el ámbito de la sospecha y, por ende, en el ámbito previo al peligro, al riesgo o a la amenaza significa una abdicación del equilibrio entre seguridad y libertad hallado en el Derecho de policía tradicional y anclado en la interdicción de medidas excesivas del postulado de Estado de Derecho.

Cuando el riesgo está entretelado en redes transnacionales del terrorismo, el Derecho de policía deviene inoperante, ya que tiene como punto de partida combatir los peligros allí dónde éstos aparecen. Los riesgos transnacionales, si acaso, solamente son solucionables en acciones transnacionales conjuntas. Se hace así indispensable, y está teniendo lugar, una acción trans-internacional de policía. Su regulación jurídica continúa, sin embargo, estando llena de lagunas. Lo que sucede es que no tiene por qué orientarse a los estándares del Derecho alemán de policía, y los actores internacionales no están obligados a compartir nuestra idea de equilibrio entre libertad y seguridad.

Erhard Denninger, una autoridad en Derecho alemán de policía, habla de una discrepancia estructural entre un sistema jurídico desarrollado conforme

al postulado de Estado de Derecho, y el intento de incorporar a tal cuerpo legal un programa de política preventiva de seguridad con referencias transnacionales. Los imperativos de combatir nuevos riesgos mediante una prevención anticipadora de situaciones imaginables han hecho saltar el vallado del Estado de Derecho. ¡Qué más cabría añadir!

## 6. NECESIDAD DE PLANTEARSE UN NUEVO AJUSTE DE SEGURIDAD, LIBERTAD E IGUALDAD

Pero la tarea de los juristas de pensar no puede darse tregua. La mirada al cercado del Estado de Derecho y a los fundamentos dados al mismo durante el Siglo XIX plantea la cuestión, de si continúan hoy brindando suficiente protección. Ello nos lleva a preguntarnos, si y cómo arquear equilibradamente la relación entre seguridad, libertad e igualdad.

Este equilibrio no está perturbado solamente entre nosotros, sino en todo el mundo. Posiblemente el riesgo de terrorismo está asociado a esta perturbación. Caldo de cultivo de actividades terroristas es junto al fundamentalismo religioso también la injusticia, que se refleja en pobreza y explotación y en una brecha mundial de bienestar. Los mismos dan lugar a corrientes migratorias y de refugiados. Los millones de refugiados viven bajo una gran inseguridad y con libertades mínimas. El orden económico mundial atenta contra el principio de la fraternidad; peor aún, agudiza crecientemente la desigualdad en muchas partes de la tierra.

En el ámbito del Islam, que está hoy bajo la atención de todo el mundo, está especialmente marcado el sentimiento de persecución y opresión. Los musulmanes buscan ávidamente culpables y les ponen nombres: América e Israel. Tales situaciones crean simultáneamente héroes. Bin Laden es uno de ellos —esté vivo o muerto. El odio y la esperanza se alimentan recíprocamente; la brecha se hace cada día más grande y más profunda. Y todo ello, en la totalidad de la tierra.

En la actualidad, en que caen las fronteras y se establecen conexiones territoriales, sociales, económicas y culturales, es difícil equilibrar los valores libertad, seguridad e igualdad, y no es posible determinar nacionalmente tal relación. Sobre todo, se hace cada vez más imperioso calcular los riesgos —por ejemplo, para la seguridad— que desde el exterior *se desbordan en cascada* sobre la propia sociedad.

## 7. RIESGOS INEVITABLES

En fases históricas marcadas por el miedo y temor (*Angst und Furcht*), la disposición a ofrendar libertad a cambio de mayor seguridad tiende a ser en las gentes, en la práctica, considerable. La respuesta parece simple: lucha contra el

terrorismo —es decir, también, en gran medida, lucha contra los síntomas de un problema que es más profundo. Lo simple promete, por lo menos, impulso. La elementalidad resulta también seductora porque no nos obliga a cambiar nada en nosotros mismos; trasladamos el problema a los otros, sin más. A la vez, el Estado cumple su promesa de acción, o bien, la acción del Estado cobra, por lo menos, impulso hasta que se hace visible la próxima faceta del problema. Ello explica la aprobación sin problemas de leyes y la asunción de medidas anti-terroristas bajo renuncia a preguntar sobre la idoneidad de determinadas medidas y a hacer un pronóstico sobre sus posibilidades de éxito.

Se soslaya la cuestión, de qué éxito han tenido medidas adoptadas en las dos o tres últimas décadas, y de las que los críticos caracterizaron como pasos erosionadores del Estado de Derecho —del pequeño y del gran asalto a la inviolabilidad de domicilio y al secreto de las comunicaciones por vía de instalación clandestina de aparatos de escucha telefónica (*Lauschangriff*) y transmisión de *datos comodín susceptibles de ser acoplados en múltiples combinaciones* (*Verbindungsdaten*) a anteriores *redadas*. Naturalmente, el Estado no puede poner a disposición información detallada por razón de defensa ante peligros o amenazas o por una persecución penal. Pero, ¿qué queda de la rendición de cuentas en forma de datos agregados, especialmente, un análisis diferenciado de la idoneidad y proporción de las medidas, habida cuenta también de la masa de los afectados? ¿Qué éxito ha reportado que se haya multiplicado en Alemania en los últimos tiempos la cantidad de teléfonos vigilados y que recientemente se haya extendido a los teléfonos móviles la vigilancia? Observadores críticos creen poder otorgar a Alemania el primer lugar mundial en escuchas telefónicas. Y, ¿dónde está la estadística de éxitos en términos verificables de Estado de Derecho y democráticos? No deja de ser curioso que en los últimos dos años tales cuestiones apenas si han sido planteadas; en cualquier caso, no han sido respondidas.

La disposición a ofrendar libertad a cambio de seguridad ni es continua ni está presente en todos los ámbitos por igual. Las comparaciones siempre dejan de desear, pero mencionaré una cantidad referida al tráfico viario. La libertad de circulación nos es tan querida como para estar dispuestos a que la seguridad —es decir, la protección del cuerpo y de la existencia— solo se realice limitadamente. Anualmente, 7.000 muertos en accidente de circulación hablan de la relativización de la seguridad. Solo en Alemania hay pues más muertos que víctimas del terrorismo en todo el mundo en los últimos diez años, incluso que, presumiblemente, en los últimos treinta años.

Cierto, las comparaciones son difíciles de mantener. Y nadie puede excluir que el terrorismo cause mayor número de víctimas, por ejemplo, atacando una central nuclear en una zona de aglomeración urbana. Hay que hablar tan abiertamente de ello como acerca de si el Estado puede ofrecer protección y, en su caso, a qué costes económicos, políticos y jurídicos.

A todo ello cabe ligar la pregunta, que *riesgo residual* está dispuesta la sociedad a soportar en interés de la propia libertad. Sería irreflexivo que el

Estado prometiera seguridad absoluta. De la larga controversia sobre la utilización pacífica de la energía atómica conocemos el concepto de *riesgo residual*. La política ha aceptado con la aprobación del *Bundesverfassungsgericht* que la energía atómica no puede disfrutarse sin un *riesgo residual* para el cuerpo y la vida de los ciudadanos. También en otros ámbitos sociales hay tales *riesgos residuales*, que son asumidos en interés del progreso y del bienestar. El Estado no puede ofrecer plena seguridad. Un Estado que prometiera acción sin límites para la seguridad de sus ciudadanos no sería un Estado que respetara la libertad. Tampoco sería sincero, dado que no reconocería que incluso medidas ilimitadas de protección solamente garantizarían una protección limitada. El ejemplo del francotirador (*Hekenschützen*) en Washington muestra que la mayor presencia policial no puede garantizar protección de peligros convencionales. Las discotecas de vacaciones en Bali o el teatro de revistas musicales en Moscú no son blindables contra atentados terroristas – salvo que se los prohíba absolutamente.

## 8. DISCURSO SOCIAL SOBRE LIBERTAD Y SEGURIDAD

En el debate debería quedar claro que la seguridad tiene múltiples facetas. La seguridad de la integridad física es una. Pero tan pronto como el Estado recoge información a efectos de proteger a los ciudadanos, se añade la protección del ciudadano respecto del abuso de sus datos personales. El derecho a la protección de datos personales defiende al ciudadano frente a su posible abuso. Cuando la colecta de información por el Estado cobra cada día nuevas dimensiones, habrá que verificar en cada caso, y sin límites, si basta el derecho a la protección de datos. Hay asimismo que calcular las consecuencias para las relaciones sociales. Durante mucho tiempo nos hemos sentido orgullosos del ambiente de libertad y tolerancia que imperaba en Alemania. Algunas cosas han cambiado, sin embargo. El sentimiento de inseguridad en el que vive mucha gente —una parte de ella mayores— impone su tributo, y asegura una buena cosecha electoral para políticos que prometen *ley y orden*. Nada hay que objetar contra el imperio del Derecho y el orden público; todo lo contrario. Pero la ansiedad por *ley y orden* no debería paralizar nuestro pulso vital (*Lebensgefühl*); no debería reprimir nuestra empatía para los otros ni nuestra tolerancia para quienes son diferentes de nosotros.

Se hace indispensable un discurso público acerca de qué seguridad y qué libertad queremos, y qué precio estamos dispuestos a pagar. El terrorismo amenaza la libertad y la seguridad en un sentido elemental y apreciable. Bien pudiera suceder, que la amenaza nos llevara a abdicar de nuestra libertad, sin obtener a cambio la deseada seguridad ante el peligro. En tal caso, el atentado del 11 de septiembre habría tenido un enorme efecto: no solamente, como experimentamos actualmente, efectos negativos en los mercados financieros y nuestro adiós a un mayor bienestar y el retorno a una política mundial milita-

rizada decidida en función de las categorías morales del bien y el mal; sino también, la abdicación libre del principio de la libertad que hace a las democracias occidentales tan fuertes y atractivas —y que ha servido de base a su éxito.

El viejo equilibrio entre libertad, igualdad y seguridad se ha visto alterado. Es momento de ponernos a trabajar sobre uno nuevo a la altura de los tiempos. La cuestión es, ¿estamos dispuestos?