

308409  
58



**UNIVERSIDAD LATINA, S.C.**

---

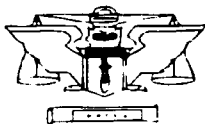
---

INCORPORADA A LA U.N.A .M.  
FACULTAD DE DERECHO

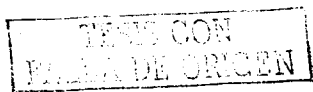
**LA RAZON JURIDICA NATURAL Y  
EL DERECHO A LA GUERRA.**

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
P R E S E N T A :  
**AGUSTIN CARLOS SALDAÑA BENARD**

**ASESOR: LIC. ERNESTO REYES CADENA**



**MEXICO, D.F.**



**2003**

**A**



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



**UNIVERSIDAD LATINA, S.C.**  
INCORPORADA A LA U.N.A.M.



*Coyoacán México 07 de Noviembre de 2003*

C. DIRECTOR GENERAL DE REVALIDACIÓN  
INCORPORACIÓN Y DE ESTUDIOS, UNAM  
P R E S E N T E:

El **C. SALDAÑA BENARD AGUSTIN CARLOS** ha elaborado la tesis profesional titulada **"La razón jurídica natural y el derecho a la guerra"** bajo la dirección del Lic. **ERNESTO REYES CADENA**, para obtener el Titulo de Licenciado en Derecho.

El alumno ha concluido la tesis de referencia, misma que llena a mi juicio los requisitos marcados en la Legislación Universitaria y en la normatividad escolar de la Universidad Latina para las tesis profesionales, por lo que otorgo la aprobación correspondiente para todos los efectos académicos correspondientes.

ATENTAMENTE  
"LUX VIA SAPIENTIAS"

LIC. SANDRA LUZ HERNÁNDEZ ESTÉVEZ  
DIRECTORA TÉCNICA DE LA  
LICENCIATURA EN DERECHO.  
CAMPUS SUR

AUTENTICADO  
[UNAM] [SALDAÑA BENARD AGUSTIN CARLOS]  
[REYES CADENA ERNESTO]  
[SALDAÑA BENARD AGUSTIN CARLOS]  
[SALDAÑA BENARD AGUSTIN CARLOS]  
FECHA: 13/ Noviembre / 2003

B

TESIS CON  
FOLIO DE ORIGEN

México, Distrito Federal a 29 de septiembre del  
año dos mil tres.

UNIVERSIDAD LATINA, S.C.  
ESCUELA DE DERECHO


LIC. SANDRA LUZ HERNÁNDEZ ESTÉVEZ  
DIRECTORA TÉCNICA

En atención a que el suscrito acepte y dirigi formalmente la propuesta y protocolo del trabajo de Tesis Profesional con el que el C. Agustín Carlos Saldaña Benard, con número de cuenta 989000426, pretende obtener el título de Licenciado en Derecho, ante Usted manifiesto lo siguiente:

Que la investigación en cuestión consistió en el estudio de *La Razón Jurídica Natural y el Derecho a la Guerra*, y teniendo en cuenta que el postulante cumplió en sus términos con las condiciones dadas para finalizar la investigación en comento y que la Tesis Profesional que hoy propone llenó en su totalidad con los requisitos académicos necesarios que estipula el Reglamento de Titulación de la Licenciatura en Derecho, de esta H. Institución, es para mi un honor extender la siguiente carta terminación de investigación de tesis.

Respetuosamente, quedo ante Usted.

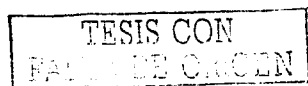
ATENTAMENTE

  
LIC. ERNESTO REYES CADENA

TESIS CON  
FALSA DE ORIGEN

## INDICE GENERAL

Introducción .....	1
<b>CAPITULO 1.- LA GUERRA, EL DERECHO Y EL DERECHO DE LA GUERRA: HISTORIA.</b>	
<b>1.1 EDAD ANTIGUA:</b>	
1.1.1 China .....	2
1.1.2 La India .....	3
1.1.3 Egipto .....	5
1.1.4 Asiria y Caldea .....	7
1.1.5 Los Persas .....	9
1.1.6 Los Fenicios .....	10
1.1.7 El Pueblo Hebreo .....	11
1.1.8 Grecia .....	12
1.1.9 Filipo de Macedonia .....	14
1.1.10 Roma .....	15
1.1.11 Los Bárbaros .....	21
1.1.12 El Islam .....	23
1.1.13 Carlomagno y La Europa Central .....	24
1.1.14 Las Cruzadas .....	25
<b>1.2 EDAD MEDIA:</b>	
1.2.1 España .....	27
1.2.2 El Imperio .....	27
<b>1.3 EDAD MODERNA:</b>	
1.3.1 Inventos y descubrimientos .....	29
1.3.2 Los Turcos .....	29
1.3.3 América .....	30
1.3.4 Las Guerras de Religión .....	31
1.3.5 Prusia y Rusia .....	33
1.3.6 Napoleón Bonaparte .....	35
<b>1.4 EPOCA CONTEMPORANEA:</b>	<b>38</b>
1.4.1 Armisticio de 1918 a 1939 .....	42
1.4.2 Acontecimientos diplomáticos de la guerra y la posguerra .....	50
1.4.3 De 26 de junio de 1945 a nuestros días .....	51
<b>CAPITULO 2. LA GUERRA ES UNA REALIDAD.</b>	
2.1 La guerra es una realidad .....	55
2.2 La guerra estado natural del hombre .....	62
2.3 El surgimiento de la sociedad (un pacto artificial del paz) .....	63
2.4 Alma colectiva .....	65
2.5 El Estado .....	66
2.6 Subjetividad internacional. El Estado .....	70



2.7	La guerre est-elle légitime? .....	72
2.8	La guerre est-elle l'unique sanction de ce droit? .....	75
2.9	La doctrina del Derecho natural .....	77
2.10	El principio de igualdad entre Estados .....	88
2.11	La soberanía exterior y el valor de lo militar .....	91
2.12	La comunidad internacional .....	98
2.13	Orden mundial. Principios .....	101
2.14	Principios fundamentales del orden mundial .....	103
2.14.1	El bien común universal .....	103
2.15	La paz perpetua .....	105
2.16	La potestad mundial .....	109
2.17	Autoridad mundial .....	110

### CAPITULO 3.- LITIGIOS INTERNACIONALES SUCEDIDOS DE VIOLENCIA.

3.1	Cuestiones introductorias .....	114
3.2	Responsabilidad internacional de los Estados .....	119
3.3	El hecho del Estado .....	122
3.4	Violación de una obligación internacional .....	132
3.5	Circunstancias que excluyen la ilicitud del hecho .....	134
3.5.1	El consentimiento .....	135
3.5.2	Legítima defensa .....	135
3.5.3	Las contramedidas en razón de un hecho internacionalmente ilícito .....	136
3.5.4	Fuerza mayor .....	137
3.5.5	Peligro extremo .....	137
3.5.6	Estado de necesidad .....	139
3.6	Normas jurídicas internacionales <i>erga omnes</i> .....	140
3.7	Normas jurídicas internacionales <i>ius cogens</i> .....	143
3.8	Las normas de derecho internacional son normas incompletas .....	146
3.9	Violaciones graves de obligaciones <i>ius cogens</i> y <i>erga omnes</i> .....	148
3.10	Acto antijurídico y sanción en el derecho internacional .....	151
3.11	Deber de reparación .....	152
3.12	Represalias y guerra .....	157
3.13	La doctrina del <i>bellum justum</i> .....	161
3.14	<i>ius ad bellum</i> .....	170
3.15	<i>ius in bellum</i> .....	172
3.16	Derecho de La Haya y Derecho de Ginebra .....	177
3.17	Derecho de La Haya y Derecho del Desarme .....	179

### CAPITULO 4. EL USO DE LA FUERZA. INTERFERENCIA ILIMITADA EN LA ESFERA DE INTERESES ESTATALES

4.1	Cuestiones introductorias .....	185
4.2	Monopolio del uso de la fuerza .....	188
4.3	Acto de agresión .....	193

E

TESIS CON  
FALLA DE ORDEN

4.4	Legítima defensa .....	200
4.5	Une déclaration de guerre est-elle nécessaire .....	205
4.6	Amenaza a la paz y quebrantamiento de la paz .....	207
4.7	La capacidad de investigación del Consejo de Seguridad .....	209
4.8	Calificación y modalidades del uso de la fuerza: .....	211
4.8.1	El uso de la fuerza internacional .....	211
4.8.2	El uso de la fuerza interno .....	214
4.8.3	Otra clasificación de guerra interna .....	218
4.8.4	La guerra de policía .....	219
4.8.5	Clasificación del uso de la fuerza por disposiciones <i>ius in bellum</i> .....	220
4.9	La institución del reconocimiento .....	223
4.9.1	Reconocimiento de insurgencia .....	224
4.9.2	Reconocimiento de beligerancia .....	225
4.9.3	Reconocimiento de Estado .....	226
4.9.4	Reconocimiento de gobierno .....	227
4.10	Las relaciones entre beligerantes .....	231
4.10.1	Convenciones militares y parlamentarias .....	231
4.10.2	La suspensión de armas .....	233
4.10.3	El armisticio .....	234
4.10.4	La capitulación .....	235
4.10.5	Salvoconductos, Licencias y Salvaguardas .....	236
4.11	Como finalizan las guerras "los tratados de paz" .....	236
4.11.1	La debellatio .....	237
4.11.2	Fin de la guerra sin tratado de paz .....	237
4.12	El tratado de paz .....	238
4.12.1	Habitualmente procede de un armisticio .....	238
4.13	Sistemas de Seguridad Colectiva .....	238
4.13.1	El Pacto de la Sociedad de Naciones "La Liga de las Naciones" .....	242
4.13.2	La Organización de las Naciones Unidas "Sistema Institucionalizado de Seguridad Colectiva" .....	244
4.13.3	Aplicación del pensamiento realista e idealista .....	245
4.14	Las fuerzas modeladoras del derecho "el deseo de paz y orden" .....	248
4.15	El derecho de gentes y el derecho a la guerra .....	250
4.16	La escuela estoica del Derecho natural .....	253
CONCLUSIONES .....		256
BIBLIOGRAFÍA .....		260

F

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

## INTRODUCCIÓN

Debido al instinto de conservación de la especie, el hombre tiende a la lucha, su estado natural es el de la guerra, de combate de todos contra todos, es por naturaleza un ente agresivo, su búsqueda es existir, el ser y seguir siendo; pero el cansancio y el hambre hacen que también debido a su instinto de conservación renuncie a su estado natural de guerra: pacta una paz y efectúa un contrato que implica el reconocimiento de ser enemigos, así nace la sociedad, cuando el hombre renuncia a su estado natural de guerra y pacta una paz artificial. Surgida la sociedad el hombre pasa de la psicología del yo a la psicología del nosotros, se convierte en un alma colectiva, en un ente autónomo que surge espontáneo e independiente con comunión de ideas y sentimientos, entonces surge el deseo de leyes generales para su propia conservación, así queda la naturaleza del hombre reprimida y su resultado es como si su propia naturaleza no fuera la de constante lucha, pero ese deseo interior del hombre que lo inclina a eludir la ley vuelve las cosas al estado en que se encontraban, es decir, que lo hace volver al estado de guerra.

La historia de los Estados nos enseña que muchos de ellos debieron su origen al poder y a la fuerza y que debido a la disputa de estos dos elementos siempre ha tenido lugar el quebrantamiento político y la división interna, circunstancias que atraen la invasión proveniente del exterior, esa complicación con sucesos accidentales que llega de afuera. Pero la conquista y la subyugación no son los únicos medios de instaurar Estados, en muchos casos surgen de la conquista desde adentro, es decir, de la revolución.

Todo derecho que ha existido en el mundo debió ser adquirido por la lucha; los principios de derecho que están hoy en vigor han tenido que ser impuestos por la fuerza a quienes no los aceptaban; por ello todo derecho supone que sus titulares, en este caso los Estados, estén constantemente dispuestos a defenderlo, por eso si un Estado pretende ser valorado y respetado en el orden internacional es menester estar siempre dispuesto a defender sus derechos incluso hasta con el uso de la fuerza.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



Administrar la violencia para mantener la paz, el derecho a la guerra constituye la garantía y seguridad de la propia vida de cada uno de los Estados. La guerra no debe ser extinguida, debe ser moderada, como si se tratara de una vacuna, el uso de la fuerza garantiza el mantenimiento de la paz en el planeta. La doctrina de la prevención indica que los Estados pueden hacer la guerra preventiva, pues una paz más duradera pone en riesgo la propia vida y conservación de los Estados.

Así como los hombres no soportan por mucho tiempo el imperio del poder en su forma pura y arbitraria, no tolerarían eternamente el imperio del derecho en su forma ideal y perfecta, razón por la cual la lucha entre poder y derecho será eterna.

El estado latente de guerra estimula la cuestión industrial, los inventos y los descubrimientos, pues existiendo entre los Estados el temor de ser atacados éstos impulsan la investigación y aplicación de la tecnología que finalmente deriva en la aplicación civil. Por eso los Estados que realizan investigaciones militares siempre se encuentran avante en tecnología civil.

El estudio de las normas *ius ad bellum* importa la vida de los Estados, no obstante lo anterior en la mayoría de los Estados subdesarrollados su estudio es nulo e incluso es considerado de poca importancia, en esta obra se trata de concluir que el ejercicio de las armas no es un capricho sino una necesidad estatal, pues los derechos de que goza descansan sobre la suposición de que sus titulares, están constantemente dispuestos a defenderlos.

Por lo que respecta al primer capítulo sólo es menester señalar *ad narrandum, non ad probandum, scribitur historia*, no propongo solamente expongo. Ya en el segundo capítulo se analiza detalladamente la naturaleza del hombre y los impulsos psíquico colectivos derivados del actuar del hombre, asimismo se explica el surgimiento del orden jurídico y los principios fundamentales de los Estados.

Por lo que hace al tercer capítulo, en él se expone el hecho del Estado, la responsabilidad internacional del Estado por sus hechos internacionalmente ilícitos y en consecuencia su deber de reparación. Se señala como la comisión de un hecho ilícito internacional genera un entuerto internacional que en la mayoría de los casos degenera en la violencia (uso de la

fuerza), también se explica el contenido de las normas fundamentales del orden jurídico internacional, tales como las normas *erga omnes* y *ius cogens* internacionales, así como la consecuencia de su violación.

Por último el cuarto capítulo se refiere a cuestiones técnicas del derecho a la guerra, se analizan figuras jurídicas propias del estado de guerra, así como las figuras que operan al finalizar la contienda bélica y por último se culmina con un pensamiento filosófico de la escuela estoica del Derecho natural.

I

TESIS CON  
FALSA DE ORIGEN

## CAPÍTULO I

### LA GUERRA, EL DERECHO Y EL DERECHO DE LA GUERRA : HISTORIA.

#### SUMARIO.

1.1.- EDAD ANTIGUA. 1.1.1.- China. 1.1.2.- La India. 1.1.3.- Egipto. 1.1.4.- Asiria y Caldea. 1.1.5.- Los Persas. 1.1.6.- Los Fenicios. 1.1.7.- El Pueblo Hebreo. 1.1.8.- Grecia. 1.1.9.- Filipo de Macedonia. 1.1.10.- Roma. 1.1.11.- Los Bárbaros. 1.1.12.- El Islam. 1.1.13.- Carlomagno y La Europa Central. 1.1.14.- Las Cruzadas. 1.2.- EDAD MEDIA. 1.2.1.- España. 1.2.2.- El Imperio. 1.3.- EDAD MODERNA. 1.3.1.- Inventos y descubrimientos. 1.3.2.- Los Turcos. 1.3.3.- América.- 1.3.4.- Las Guerras de Religión. 1.3.5.- Prusia y Rusia. 1.3.6.- Napoleón Bonaparte. 1.4.- EPOCA CONTEMPORÁNEA. 1.4.1.- Armisticio de 1918 a 1939. 1.4.2.- Acontecimientos diplomáticos de la guerra y la posguerra. 1.4.3.- De 26 de junio de 1945 a nuestros días.

1

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

## 1.1 EDAD ANTIGUA.

### 1.1.1 CHINA.

Ya en el periodo neolítico<sup>1</sup> los hombres (cultura Turanio) se dispersaron al norte, así como por los valles cercanos al Río Amarillo, muy cerca de la costa y aún por sitios tan lejanos como la provincia de Honán en lo que ahora, a partir de Shi-huang-ti se conoce como CHINA. El territorio chino está limitado, al oriente por, el mar Amarillo; al norte por Mongolia y Manchuria; al noroeste, por el desierto de Gobi; al occidente por el Tibet; al sur, por las selvas de Indochina; y al sureste, por el mar de China. Los primeros hombres se sirvieron de armas como la azada de piedra, el arco y la flecha, y por razones de defensa usaron lanzas de bambú, para protegerse dispusieron de pieles de animales. Una vez organizada la dinastía Chou, los reyes lograron extender su autoridad sobre un territorio cada vez más amplio, que abarcaba desde las orillas del río Amarillo hasta las orillas del río Azul, autoridad y territorio que se les da el nombre de Imperio Medio, por pensar los chinos que estaban en la parte central del mundo, ya en el año 800 a.C. el poder de estos reyes comenzó a declinar hacia los señores feudales, que fueron cada vez mas poderosos, motivo que dio lugar a rivalidades de unos contra otros, empobreciendo y desordenando al país.

En medio de todo esto surgieron personajes famosos en el arte y en la cultura que, como maestros o pensadores, influyeron de manera importante en el pueblo, tales como *Moti*, *enemigo de la guerra*, que predicó el amor al prójimo; el místico Chuang-Chou; y sobre todo

---

<sup>1</sup> La historia enseña que las instituciones internacionales han surgido desde la más alejada antigüedad cuando desaparecidas las tribus primitivas, admitieron los hombres por su mutua interdependencia que les era necesario relacionarse y fijarse reglas de conducta que se obligaban a observar.

La prehistoria o edad de piedra es el tiempo durante el cual vivió la humanidad sus primeras etapas, donde aparece el hombre y empieza a usar preferentemente la piedra para hacer sus armas y utensilios. La prehistoria se divide en dos, a saber: el paleolítico (o antigua edad de la piedra); y el neolítico (o nueva edad de la piedra).

Durante el Paleolítico inferior aparecieron las hachas de mano y el uso del fuego, ya en el Paleolítico medio se obtienen puntas de piedra; y en el Paleolítico superior se inventaron los arcos y flechas, y los hombres vivían en clanes o grupos bajo la obediencia de algún guerrero, o del hechicero del grupo, durante el Neolítico se inició la metalurgia.

Laot-tse y kung-tse (o Confucio). Laot-tse enseñó que para alcanzar la felicidad se deben dominar los deseos y las pasiones, y que se deben practicar determinadas virtudes. como las de evitar la hipocresía, la mentira y la guerra, en cuanto a la enseñanza de Confucio, éste pensó que los gobernantes debían ser justos y sabios, y sus súbditos debían obedecerlos y respetarlos, a fin de que pudiera mantenerse la paz, el bienestar y la seguridad en la sociedad<sup>2</sup>.

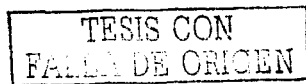
A mediados del siglo III a.C. surgió una nueva dinastía, la dinastía Shin, restableciendo la unidad de toda la nación bajo su mando en el año 256 a.C., su fundador Shi-huang-tí que se hizo llamar "primer emperador", destruyó el poder feudal, extendiendo sus fronteras hasta el Asia Media, en tierras Hindúes y el Turquestán, aplicó una obra de defensa de China contra las invasiones de los nómadas hunos y de los turcos, disponiendo de la construcción de una muralla defensiva que fue llamada la Gran Muralla China, tendida desde el Océano Pacífico hasta el Turquestán, también transportó familias en masa, para hacer que los sitios militares contaran con defensores. Se mantuvo un ejército completamente sometido al rey, y se hizo obligatorio el servicio militar. Al mismo tiempo se ordenó un desarme mediante la confiscación de todas las armas de los particulares, las cuales fueron fundidas. A la muerte de Shi-huang-tí se quebrantó la unidad de la nación, pero se recuperó rápidamente con Liu-pang, primero de los reyes de la nueva casa reinante de los Han Occidentales, quienes no obstante diversos contratiempos militares completaron sus dominios mediante conquistas hasta un territorio que corresponde más o menos al de la China actual, por último la dinastía de los Tang se estableció a mediados del siglo X de la era Cristiana, restableciendo la paz, fomentando la agricultura y la enseñanza. El reinado de los Tang puso fin a la edad Antigua en China<sup>3</sup>.

### 1.1.2 LA INDIA.

Ya en tiempo del Paleolítico habitaban en la India los "wedas" de raza negroide, una posterior invasión de los drávidas, negroides también, obligó a los wedas a retirarse al Decán.

<sup>2</sup> ALVEAR ACEVEDO, Carlos, *Curso de Historia General*, Novena Edición, Editorial Jus, México, 1969, pp. 32 y 33.

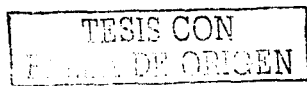
<sup>3</sup> *Ibidem*, p. 35.



La península de la India esta situada en la parte media y sur del continente Asiático, con alrededor de cuatro millones de kilómetros cuadrados y una forma de triángulo invertido, colinda al occidente con Afganistán y con la Meseta del Irán, también se encuentra colindando con China y el Tibet, y hacia el oriente colinda con Birmania; al suroeste con el mar Arábigo o mar de Omán; al sur con el Océano Indico, y al sureste con el golfo de Bengala. En la parte norte, la península Indica está cerrada por la gran barrera natural de los Montes Himalaya –de nieves eternas- y la cordillera Indo-Kush, que le sirve de barrera natural en contra de las invasiones de sus enemigos inmediatos.

En la era Neolítica, cerca del 2000 a.C. se efectuó una nueva invasión a la India por parte de individuos de raza blanca indoeuropea, los Arios, nómadas y pastores, probablemente procedentes de la región del Caspio, que contaban con instrumentos superiores en la guerra y en la economía, como el bronce para fabricación de utensilios militares, armaduras y armas en general, carros tirados por caballos que les permitieron la dominación en la región, exceptuando el Decán que permaneció independiente de su dominio. Los arios se arraigaron en la India, organizaron familias mandadas por patriarcas y éstas a su vez formaban tribus bajo las órdenes de jefes guerreros, llamados "rajaes", asistidos por consejos de otros guerreros, formando en la India varios Estados que fueron en muchas ocasiones rivales entre sí. La lucha por la supremacía social dentro de los mismos grupos arios, culminó imponiendo a los sacerdotes o brahmanes con su religión, el brahmanismo, una vez impuesto el sistema de castas se le dio el segundo lugar a la casta de los guerreros, o chatrias, que nacieron de los brazos de Brahma, a cargo de ellos estuvo el defender el orden, la justicia y los asuntos de guerra; originariamente los chatrias eran más importantes que los brahmanes, pero después cambió la situación.

La India, inmersa en su división de castas, sus controversias entre Estados y su desbordante riqueza, atrajo siempre a los pueblos conquistadores; así ocurrió también la invasión del pueblo persa (cuyos integrantes eran arios también) en el siglo V a.C., que solo alcanzó dominio en la parte norte del país. Otro conquistador fue el macedonio *Alejandro Magno*, en el año 326 a.C., aunque su dominación fue corta porque sus mismos soldados lo obligaron a regresar y abandonar la India. Poco después surgió un poderoso imperio indostánico que se



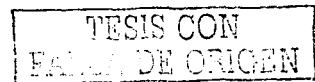
extendió desde Afganistán hasta Magadha, bajo el mando de un hábil guerrero y político llamado Chandragupta, que gobernó con firmeza pudiendo rechazar nuevos intentos de invasión de los persas mediante el uso de la técnica militar aprendida de los griegos de Alejandro<sup>4</sup>. El desplome político que se dio en el curso de los siglos posteriores hizo a la India víctima de invasiones de griegos, turcos, persas y chinos. En el siglo VII de la era Cristiana, los árabes invadieron la India, a la que llegaron por mar, obteniendo victorias y dominio, dejando influencia religiosa mahometana en el occidente y noroeste de la India.

### 1.1.3 EGIPTO.

Al occidente de la India se encuentra Egipto, sus primeros pobladores se distinguieron en dos razas: la negra, sobre todo al sur y la semítica al norte; pero ambas razas se mezclaron en muchos sitios, hasta producir un tipo mestizo de color oscuro, facciones finas, estatura elevada, aspecto delgado y cabello negro, vivieron en pequeñas aldeas, conocieron los metales que después aprovecharon para la preparación de sus armas y utensilios, el territorio egipcio se encuentra en el extremo noreste del Continente Africano con presencia cercana de los mares Mediterráneo y Rojo, y el cruce por su suelo del río Nilo, que corre de sur a norte desde su nacimiento en los lagos Victoria y Alberto, del África Oriental, hasta desembocar en el Mediterráneo, río sin el cual Egipto solo sería una prolongación de los desiertos de Libia. El primer faraón cuyo nombre se registra se registra fue Menes, del Alto Egipto (la parte sur de Egipto que recorre el río Nilo, elevada y rocosa), que venció a sus rivales y logró unificar todo el país el año 3230 a.C., por lo cual usó la doble corona de las dos dinastías antiguas.

Una vez obtenida la unidad del pueblo, Egipto fue gobernado bajo la autoridad de XXXI dinastías, con un total de 360 faraones que culminó con la dominación romana. El imperio medio, de gran actividad económica, permitió a los faraones de la XI dinastía ejercer su

<sup>4</sup> Por su parte Nagendra Singh ha destacado que la coexistencia entre los reinos hindúes y los helenísticos herederos del Imperio de Alejandro cerca de la frontera de la India dio origen a una nueva época en las relaciones interestatales de aquella zona del mundo: se desarrollaron la institución de los embajadas, la forma jurídica y el procedimiento de concluir tratados y su ejecución en el plano internacional, así como el cumplimiento de las normas del derecho de la guerra. Citado por Fernando XI. Marino Menendez, *Derecho Internacional Público*, tercera edición, 1999, Valladolid, p. 12.



dominio con gran firmeza, pero como la ciudad de Tebas se encontraba distante del Istmo de Suez, punto de contacto entre Africa y Asia, los faraones no pudieron impedir la invasión de los pueblos generalmente nómadas llamados "hiesos" o reyes pastores, de origen semítico que llegaron a Egipto desde el Cercano Oriente, de Siria. Al mismo tiempo llegaron los hebreos. La resistencia egipcia fue quebrantada, sobre todo porque los invasores sabían combinar con éxito caballos y carros de guerra que, desde entonces, también los egipcios comenzaron a usar.

Los hiesos penetraron hasta el Alto Egipto (1730-1580 a.C.), aunque su dominación fue reducida con el tiempo al Delta y al Bajo Egipto, tiempo en el que se produjo en contra de los invasores una gran oposición nacionalista, a resultas de la cual los reyes pastores fueron obligados a abandonar el suelo egipcio. La revuelta nacionalista fue dirigida por príncipes tebanos distinguiéndose el jefe egipcio Ahmosis, enérgico y belicoso, e inició el imperialismo de su patria sobre otros pueblos, fue la época del auge económico máximo, de la gran exaltación del Estado, del ejército, del arte y de la religión. El pueblo egipcio anteriormente pacífico, tuvo en este periodo grandes faraones guerreros, que condujeron las armas de su pueblo más allá de sus viejas fronteras, en Africa y en el Cercano Oriente. Tutmés o Tutmosis III (1502 a 1448 a.C.), fue probablemente el más sobresaliente de los faraones de grandes hazañas militares. Hubo también legisladores de mérito como Amenofis III (1411 a 1375 a.C.) y otros más que recopilaron leyes egipcias.

Posteriormente surgieron grandes faraones como el conquistador Seti I, y el muy importante y con grandes hazañas militares Ramsés II, reconocido como el más notable de los faraones egipcios, muerto éste, la desintegración nacional comenzó a aparecer con grandes sublevaciones a lo largo de la nación, seguido de invasiones de pueblos extranjeros, varios reyes asirios lanzaron sus tropas sobre el viejo país del Nilo, hasta ocuparlo. El dominio asirio no fue permanente pues poco a poco fue apareciendo la resistencia en contra de los invasores. Una sublevación acaudillada por Psamético, logró alcanzar nuevamente la independencia para Egipto, y se fundó la dinastía XXVI en el año de 663 a.C., con la dinastía saíta, nombre que obtuvo por tener como capital la ciudad de Sais. Egipto era para ese entonces un país sin





energías guerreras, por lo que fue víctima de una invasión procedente de Asia, la invasión de los ejércitos persas, mismos que para el 525 a.C. quedaron dueños del país<sup>5</sup>.

En el año de 332 a.C. cayó bajo la dominación de Alejandro Magno, quien fundó la ciudad de Alejandría. Finalmente en el año 30 se produjo la ocupación por los romanos.

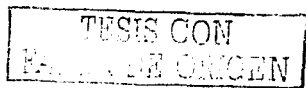
#### 1.1.4 ASIRIA Y CALDEA.

Vecinos de los egipcios son los asirios y caldeos, la región de Mesopotamia, situada en Asia menor, se encuentra limitada por las cuencas de los ríos Tigris y Eufrates, que nace en los montes de Armenia, y desembocan unidos en el Golfo Pérsico ambos se desbordan cada año al igual que el Nilo, en la región se distinguen tres grandes zonas: la región alta, donde vivieron los mitanios; la parte media en donde se estableció el pueblo asirio; y la zona baja, donde se desarrollaron el pueblo babilonio o caldeo.

En el periodo Neolítico (de 5,000 a 4,000 a.C.) hubo asentamientos cerca del Tigris correspondientes al pueblo Elamita de los que se han conservado armas y utensilios de cobre, un poco más hacia el Norte en la región del Súmer, al remontarse el Eufrates, se han encontrado huellas del pueblo sumerio. Cada ciudad sumeria era independiente y estaba gobernada por un reyezuelo o patesi, y nunca se logró establecer la unión completa de todas las ciudades, al contrario, era común la rivalidad entre ellas, motivo por el cual otro pueblo, el acadio de raza semítica procedente de Arabia, invadió el territorio mesopotámico hacia el año de 2,800 a.C., y uno de sus reyes, Sargón, hombre de gran capacidad belicosa, llevó victoriosamente las armas de su pueblo para iniciar un gran imperio que se extendió hasta las costas del Mediterráneo.

Un siglo más tarde Mesopotamia fue víctima de la invasión del pueblo guti, que se mezcló con los súmeros y acadios. La unión de los tres pueblos dio lugar a un florecimiento cultural que dio personajes famosos como Gudea, rey de Lagash, famoso como constructor, y Hamurabi, rey de Babel o Babilonia, famoso por la recopilación de leyes o Código de Hamurabi.

<sup>5</sup> Ibidem, p. 55



Después del auge del primer reino Caldeo se desarrolló el pueblo asirio, también de origen semítico, rudos guerreros de apariencia rigurosa, que pronto extendieron su poder sobre otros pueblos más débiles que ellos. Tuvieron dos capitales: Assur y Nínive, su poderío comenzó alrededor del siglo VIII a.C., y llegó a la cúspide con el rey Teglatfalazar I, que como otros reyes de su especie fue un gran guerrero y sus dominios se extendieron hasta Siria y las costas del Mediterráneo. En virtud de lo anterior los mercaderes asirios pudieron viajar sin peligro por multitud de lugares. La muerte del rey puso fin a esta época de poderío asirio y tuvo como consecuencia una decadencia política y militar. Decadencia que no fue muy prolongada, pues los asirios supieron reaccionar y a lo largo de los siglos IX y VIII a.C. se rehicieron y volvieron a ser una potencia de suma importancia, levantados a base de duras conquistas que se extendieron por el Asia menor y Egipto, el sostenimiento de este vasto imperio obligó a los asirios a mantener continuas guerras, que unidas a las sublevaciones permanentes de quienes estaban inconformes con su yugo acabaron debilitando al segundo imperio asirio, de lo que sacaron ventaja los medos, aliados con los caldeos, para invadir su territorio. Hacia el año 612 a.C. la ciudad de Nínive fue destruida por los invasores. Nahum el profeta hebreo describió la invasión:

*" los guerreros vienen vestidos de púrpura: cernían los carros de guerra... se agitan terriblemente las lanzas... retumba el ruido de los látigos y de las ruedas: se encabritan los caballos y se precipitan los carros, montando a caballo los jinetes: brillan las espadas y las lanzas; hay muchedumbre de muertos y montes inmensos de cadáveres; el campo de los muertos no tiene fin"*<sup>64</sup>

Con el derrumbamiento del pueblo asirio se restauró el poder de los babilonios o caldeos; auge que fue breve, porque no pudieron evitar las guerras continuas con los egipcios, judíos, fenicios y otros pueblos.

Los judíos atacados por el rey caldeo Nabucodonosor, una vez vencidos, fueron tomados cautivos y llevados a Babilonia como tales, obligados a construir los famosos jardines

<sup>64</sup> Citado por Alvear Acevedo, Carlos, *Curso de Historia General*, Opus cit. p. 64.

colgantes de Babilonia; pero el lujo que había en la ciudad caldea, junto con derrotas militares, aceleraron la decadencia. Un nuevo pueblo poderoso aparecido del Asia menor, el Persa, dirigido por Ciro, tomó posesión de Babilonia el año 539 a.C. como ya lo había anunciado Daniel, el profeta judío, en el festín del rey Baltasar. Los pueblos mesopotámicos en especial en el caso de los grandes imperios vivían del pago de los tributos que exigían a los pueblos sometidos.

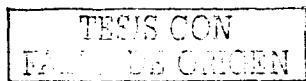
En Caldea y en Asiria hubo fuerte concentración del poder en el gobierno. Para sostenerse dentro de Mesopotamia, y para sojuzgar a otros pueblos, hubo necesidad de multitud de empleados y de ejércitos numerosos. Los reinos mesopotámicos contaron con grandes masas de guerreros, de infantería y de caballería, armados a veces de picas, de flechas y de arcos; y el carro de guerra fue de particular importancia para sus conquistas. Ante los vencidos que habían hecho resistencia, la conducta solía ser dura, y aún cruel, en muchas ocasiones las tierras ocupadas eran devastadas después de una campaña viva; los prisioneros eran cegados, se les cortaba la lengua, se les desollaba o degollaba. Durante las épocas de conquista era de uso reiterado las deportaciones en masa. Solamente cuando los pueblos no oponían resistencia, no se les castigaba con tanta dureza y quedaban reducidos a pagar tributos<sup>7</sup>.

#### 1.1.5 LOS PERSAS.

En el Asia menor se situaban los persas y los medos, pertenecieron al grupo de arios que, originarios de alguna parte de Europa, arribaron hasta Persia y Media. Eran, por consecuencia, hermanos de los arios que se establecieron en la India. La llamada Meseta del Irán es el hoy llamado Irán o Persia, se encuentra limitado, al sur por el Océano Indico y el Golfo Pérsico; al norte por el Mar Caspio, el Cáucaso y el Turquestán; al este, por el Desierto Salado; y al oeste, por las cordilleras del Zagros y Ararat. Los medos se establecieron en la región norte (Media), y los persas en el sur (Persia)<sup>8</sup>. Asentados los medos en la meseta del Irán en un principio vivían divididos en tribus y sólo se unían ante peligros comunes, o para hacer la

<sup>7</sup> Ibidem, p. 66.

<sup>8</sup> Durante la época Neolítica hubo asentamientos humanos en este territorio, pero los arios invadieron y ocuparon la región, se estima que la invasión ocurrió cuando ya conocían el uso de los metales y de los caballos.



guerra a países más fuertes, inclusive los asirios, y aunque éstos los sometieron, los medos se prepararon para libertarse más tarde.

Aliados medos y persas con los babilonios, atacaron juntos a los asirios y los vencieron. Los dos pueblos arios, pobladores del Irán, quedaron unidos finalmente en tiempos del rey Ciro, hacia el año 550 a.C., quien fue destacado pues al tiempo de realizar la unidad de los dos pueblos, fue gran guerrero, que conquistó otros países. Puede decirse que a Ciro se debió la formación del Imperio Persa, se mostró generoso con su doble pueblo de persas y medos, al igual que con muchos de los pueblos dominados, y así, aunque conquistó Babilonia, la respetó y dio libertad de ella a los judíos. Más tarde después de una serie de conjuraciones en la corte, ocupó el trono el rey Darío I, consolidando el dominio de los persas sobre los babilonios, reafirmando su hegemonía sobre los demás territorios conquistados desde la época de Ciro, de tal manera que pudo reinar sobre un extenso imperio que comprendía todo el Asia menor y parte de Africa, abarcando alrededor de tres millones de kilómetros cuadrados, desde el Océano Indico hasta el Mar Mediterráneo. Darío siguió como Ciro, la política de ser elemento con los pueblos vencidos. Pero en su ataque a Grecia no pudo ser elemento, ya que la primera guerra médica (llamada de tal manera por referirse a los medos), fue consecuencia de la rebeldía de varias ciudades griegas que no quisieron seguir pagando a los persas.

Su sucesor, Jerjes tampoco tuvo éxito, al igual que los siguientes reyes, y finalmente el imperio persa fue dominado y desarticulado hacia el siglo IV a.C. por el macedonio Alejandro Magno. En cuanto al Estado los persas al igual que los asirios caldeos mantuvieron un enorme ejército que permitió el dominio sobre otros pueblos y que dio su apoyo al gobierno poderoso. La organización del ejército, en forma permanente comenzó desde la época de Darío, que obligó a todos los persas a prestar obligatoriamente servicios militares a determinada edad, e hizo que los ricos entregaran caballos para las fuerzas armadas.

#### 1.1.6 LOS FENICIOS.

En el Cercano Oriente en una larga y angosta faja de territorio de 200 kilómetros, extendida entre el mediterráneo y la cadena montañosa del Líbano y el Carmelo vivían los fenicios.

estaban en cierto modo emparentados con los semitas. Fueron siempre un pueblo débil desde el punto de vista militar, pero de grandes aptitudes para las empresas mercantiles, y para la navegación marítima. El imperio cartaginés, heredero de sus antepasados fenicios, crearon a su vez un verdadero imperio, su ejército estaba formado principalmente por mercenarios, o soldados a sueldo, que estaban a su servicio, la rivalidad entre los cartagineses y los romanos concluyó con las llamadas guerras púnicas, en las que se distinguieron Aníbal, entre los cartagineses, y Escipión, entre los romanos, y que dieron como resultado la derrota cartaginesa y la destrucción completa de su ciudad<sup>9</sup>.

### 1.1.7 EL PUEBLO HEBREO.

También en el Asia Menor se encuentra Palestina, la tierra en la que se desarrollaron los judíos. Se halla limitada al norte por Siria y Libano (la zona que antiguamente se llamó Fenicia); al oeste, por el Mar Mediterráneo; al sur, por el desierto del Sinaí; y al este, por el desierto de Siria. De norte a sur corre el río Jordán que desemboca en el Mar Muerto.

Palestina se divide en la región del norte que es Galilea; la del centro, que es Samaria; y la del sur, que es Judá. En un principio, siendo el judío un pueblo débil, pero deseoso de continuar con su independencia, se unió a otros pueblos semíticos para su mejor defensa, y así se acopló en un principio con los acadios y posteriormente con los hiesos o "reyes pastores" que invadieron Egipto, llegando los judíos a tener cierta influencia dentro de la vida egipcia, pero al ocurrir la expulsión de los hiesos debido a la revuelta nacionalista de Ahmosis su situación comenzó a hacerse difícil, hasta que finalmente fueron libertados por un caudillo llamado Moisés, que logró sacar a su pueblo del país africano durante el reinado del Faraón Ramsés II, y emprendió con los suyos la búsqueda de la "tierra prometida" que era Palestina. El pueblo hebreo llegado al fin a la tierra de sus antepasados se estableció allí<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup>Ibidem, p. 77.

<sup>10</sup>Ibidem, p. 83.

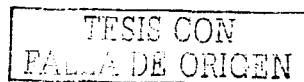
Samuel uno de los más sobresalientes profetas ungió como monarca a Saúl, quién fuera el primer rey israelita, obtuvo algunas victorias sobre los enemigos y posteriormente ungió secretamente a David, joven guerrero que alcanzó fama desde su triunfo sobre el gigante Goliat. Con David, el rey guerrero, apareció la única época de militarismo judío en la Antigüedad, gracias a las conquistas que llevó a cabo; pero este militarismo no prosperó, y con la muerte del rey David se acabó esa forma de imperialismo, su sucesor fue su hijo el rey Salomón, fastuoso, inteligente y emprendedor. A su muerte se dividió el reino en dos: Judá e Israel y trajo por consecuencia una gran debilidad militar. Los asirios empezaron a absorber a los hebreos de Israel y posteriormente a los de Judá, pero fueron los caldeos quienes los llevaron cautivos a Babilonia, hasta que los persas los libertaron y quedaron como tributarios de éstos.

Más tarde, macedonios, egipcios, sirios, y romanos, establecieron su dominio sobre los descendientes de Abraham, y su libertad se perdió en manos de los extranjeros. La hegemonía de Roma sobre Palestina continuó aún después de la vida de Cristo, pero con motivo de una rebelión judía, los legionarios romanos destruyeron gran parte de Jerusalén en el año 70 d.C. Nuevamente se sublevaron los judíos en los años posteriores y los romanos en castigo definitivo, los obligaron a salir y a refugiarse en otras naciones fuera de Palestina, y tal es la causa de que el pueblo hebreo haya carecido de una patria propia, aunque siempre alentó la idea de tener una, de volver a Jerusalén, a Palestina en general, y establecer allí su nación nuevamente.

#### 1.1.8 GRECIA.

En el sureste de Europa se encuentra el territorio griego, está dividido por cadenas sucesivas de montañas y por valles separados unos de otros. Grecia era vecina de Macedonia y de Epiro, varios mares bañaban sus costas: el Mar Egeo, al oriente; el Mar Jónico al occidente; y los mares Mediterráneo y de Grecia al sur.

Alrededor del siglo XV a.C. se produjo una invasión de pueblos guerreros procedente de Europa Central, eran llamados aqueos o "pueblos del mar", y de la unión final de los aqueos



con los otros pueblos ya asentados en Grecia nació un nuevo tipo de civilización. Las principales ciudades de esa etapa fueron Micenas y Tirinto, aunque las ciudades aqueas eran independientes, en determinadas circunstancias de unían para emprender tareas comunes, a esta confederación se refieren los poemas de Homero, llamados la Iliada<sup>11</sup> y la Odisca<sup>12</sup>.

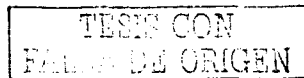
En el siglo XII Grecia fue invadida nuevamente por los dorios, hombres procedentes del norte, quebrantando los antiguos poderes y estableciendo los suyos, bajo esta dirección se llevo a la Grecia Clásica. Dos fueron las ciudades más importantes: Esparta y Atenas, los espartanos dominaban el Estado, dirigían los medios de producción y la marcha general de la sociedad, eran educados desde los 11 años en las prácticas militares, en los ejercicios físicos y en cuanto los hiciera diestros, robustos y alertas.

Hacia el siglo V a.C. en Jonia, región del cercano Oriente donde había ciudades de origen griego nació un conflicto que hizo que los griegos a pesar de sus diferencias se uniesen entre sí y presentasen un frente común, a este conflicto se le llamo guerras médicas, y surgió porque los griegos que pagaban tributo a los persas, se negaron a dar su contribución al rey Darío. En la primera guerra médica Darío mando una poderosa flota mandada por Mardonio y que fuera destruida por una tempestad. Una nueva expedición tuvo éxito al principio, tomando puntos, avanzando los persas y poniendo en peligro a Atenas, pero el general griego Milciades al frente del ejército ateniense derrotó a los persas en Maratón.

Nuevamente en tiempos de Jerjes, hijo de Darío, los Persas intentaron acometer contra los griegos y dio lugar a la segunda guerra médica, los griegos se unieron de nueva cuenta y enfrentaron el numeroso ejército persa que ya había cruzado el Helesponto. Después de un enfrentamiento en el que fueron vencidos los griegos los persas prosiguieron su avance contra Atenas, pero en el estrecho de Salamina fueron épicamente derrotados por los griegos en una celebre batalla naval. El rey Jerjes se retiró. Todavía intentaron los persas por tercera ocasión

<sup>11</sup> En la Iliada se describe la lucha de esta confederación contra la ciudad asiática de Troya, a consecuencia de haber seducido Paris, hijo de Priamo, rey troyano, a Helena, esposa de Menelao, rey aqueo, al cabo de diez años de lucha en los que se distinguieron Alejandro, el troyano, y Aquiles, el aqueo. Troya fue destruida por el ejército aliado mandado por Agamenon, hermano de Menelao, quien valiéndose de una estrategia consistente en introducir en la ciudad sitiada un enorme caballo de madera que llevaba en su interior soldados enemigos, que abrieron las puertas de Troya a los aqueos.

<sup>12</sup> En la Odissea se relata el regreso de Ulises a su patria, Itaca, una vez concluida la guerra.



atacar a Grecia, pero derrotados nuevamente por Cimón, la guerra entró en una etapa de decadencia, que culminó en el año de 449 a.C. con la llamada paz de Cimón.

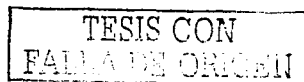
Una vez concluida la guerra con los persas, los griegos se dieron a la tarea de luchar entre sí. Corinto se lanzó contra Atenas, en contra de la cual los espartanos decidieron actuar de igual manera, dando origen a la Guerra del Peloponeso, que enfrentó a Atenas contra Esparta. Atenas obtuvo algunas victorias y más tarde llegó a un acuerdo con Esparta por medio del cual cesarían las hostilidades durante 50 años. Acuerdo que fue violado por Esparta una vez que se sintió más fuerte. En la parte final de la guerra, el general espartano Lisandro condujo a sus hombres a la victoria y aun a la captura de la ciudad de Atenas. Más tarde los atenienses pidieron al auxilio de los persas y si bien con ello restablecieron en buena parte su dominio, los persas aprovecharon la oportunidad para quedarse con todas las colonias griegas del Asia Menor. Grecia declinó finalmente, mientras otro pueblo, en el norte, entre griego y bárbaro, el pueblo macedonio, aumentaba su desarrollo<sup>13</sup>.

#### 1.1.9 FILIPO DE MACEDONIA.

Al norte de Grecia, entre las montañas, se encuentra Macedonia, que para el siglo IV a.C. ocupó el trono el rey Filipo, quien puso las bases para la integración de un gran ejército basado en la falange. La falange era un cuerpo de ejército de 4.096 hombres formados en 16 filas con un frente de 256 soldados. Estos llevaban lanzas largas y espadas cortas. Al lado suyo actuaban soldados de infantería ligera y jinetes, pero el núcleo compacto de la falange constituía una verdadera máquina de guerra, eficaz principalmente en terreno llano. También preparó una gran flota de guerra.

Con la excusa de defender los derechos de los santuarios de Apolo y Delfos, Filipo movilizó sus tropas y como si fuese defensor de las divinidades penetró a Grecia y se apoderó de muchos territorios. Todas las fuerzas de oposición quedaron doblegadas, y Filipo de hecho se convirtió en el amo de toda Grecia.

<sup>13</sup> Ibidem, pp. 93 y 94.





A la muerte de Filipo, su hijo Alejandro Magno lo sucedió en el trono, que al reafirmar su autoridad sobre los griegos se preparó para la conquista del imperio persa, que se encontraba en una completa decadencia militar y política. El rey persa Darío III no pudo resistir a las tropas de Alejandro, quien lo venció y conquistó a Persia, extendiendo su dominio militar hasta Mesopotamia y más tarde hasta la India. conquistó también Egipto y fundó la ciudad de Alejandría. A su muerte en el año 323 a.C. no tuvo continuadores y su imperio se dividió en cuatro reinos que, poco a poco, perdieron la fuerza de la antigua unidad. Grecia continuó bajo la autoridad de algunos reyes macedonios, pero finalmente fue sometida por una potencia surgida en el Mediterráneo: Roma.

#### 1.1.10 ROMA.

En la parte media del Mediterráneo se encuentra la tierra italiana, dividida en tres zonas básicas: la parte continental, la península y las islas, se encuentra rodeada por el mar Tirreno, hacia el occidente; el Mar Mediterráneo al sur, y los mares Adriático y Jónico al oriente, colinda por tierra con Francia, con Suiza, con Austria y con Yugoslavia, es tierra de montañas y valles y una larga cordillera que corre de norte a sur dividiendo Italia en dos vertientes.

Se tiene conocimiento de que en el Neolítico los habitantes más antiguos de Italia eran los Ligures, apareciendo pronto otros pueblos como los Etruscos, los Italiotas, los Latinos, los Oscos, los Griegos y otros de menor importancia. Inicialmente se instauró la Monarquía pero los Etruscos que gobernaban Roma, se vieron atacados y salieron de ella, dando fin a la etapa de la Monarquía.

Ya en tiempos de la República las guerras y los conflictos fueron superados, junto con un firme espíritu de combatividad, fueron poco a poco dando más vigor a Roma; quedando todos los pueblos latinos final y definitivamente bajo el mando romano. En el año 390 a. C. el ejército romano fue derrotado y la ciudad ocupada por los Galos dirigidos por Breno, que la saquearon completamente, menos el Capitolio, defendido por la guarnición romana, a esta etapa de la guerra corresponde la frase célebre de "Vae Victis", (¡Ay de los vencidos!). El

Cónsul Camilo ordenó la reconstrucción de la ciudad, Roma volvió a su antiguo dominio y éste se extendió por casi toda la península capturando finalmente Tarento, quedando para el año 264 en posesión de toda Italia. Los romanos comprendieron *que por razones de guerra y de comercio* era necesario tener buenas comunicaciones, por lo que un magistrado llamado Claudio Apio ordenó la construcción de la vía Apia en forma de carretera y al lado suyo un acueducto llamado Aqua Apia.

El hecho de que Roma quedase dueña de Italia flanqueada de mar por todas partes despertó el temor de otra potencia del mar Mediterráneo, que era Cartago, naciendo una situación difícil y tirante, hasta que finalmente estalló la guerra (guerras Púnicas) con motivo de las rivalidades que surgieron entre pequeñas poblaciones Sicilianas, protegidas, unas por Roma, y otras por Cartago, iniciaron las hostilidades en el año 264 cuando los marinos cartagineses atacaron la costa Italiana, los romanos, débiles en el mar, se aplicaron con gran energía a la creación de una flota, que les permitió hacer frente a sus rivales, de este modo las naves romanas atacaron posesiones cartaginesas en África, finalmente los Cartagineses fueron derrotados por el cónsul Lutacio y pidieron la paz en 241<sup>14</sup> a.C. A resultas de esta primera guerra púnica, Roma se anexó Sicilia y después Córcega y Cerdeña: *exigió una gran indemnización y se convirtió en una gran potencia marítima*. Roma volvió a declarar la guerra a los cartagineses, *alegando que no habían cumplido con sus compromisos de respeto territorial*, en tal virtud, Aníbal, de treinta años de edad, con 60,000 hombres en su mayoría Iberos avanzó desde España cruzó por el sur de Francia y atacó a Italia, su paso por los Alpes fue difícil, perdió hombres a resultas de la nieve, las escarpaduras del terreno, el frío y los torrentes, ya en Roma obtuvo grandes victorias sobre las tropas de los cónsules Escipión y Sempronio, llegando a pocos kilómetros de Roma. Roma se rehízo y envió un nuevo ejército que también fue derrotado por Aníbal, los romanos queriendo compensar sus pérdidas fomentaron la rebelión de los españoles contra los cartagineses, quienes por torpeza, no ayudaron a su general; y así, los romanos lograron recuperarse expulsando a Aníbal de Italia, concluyendo en el año 201 a.C. la

<sup>14</sup> Roma, como potencia en expansión, se integró en las relaciones internacionales mediterráneas participando en ellas por medio de la celebración de tratados de paz y de capitulación (Evodera), amistad, alianza o de hospitalidad, el envío y la recepción de embajadas (saceri sint legati) Cf. El texto clásico de Pomponio en Digesto, Pádua 50, 7, 18 (17) citado por Fernando M. Marín Menéndez, *Derecho Internacional Público*, tercera edición, 1989, Valladolid, p. 42.

segunda guerra púnica. La nación vencida se comprometió a no entrar a ninguna guerra, ni siquiera defensiva, sin la autorización de los romanos<sup>15</sup>.

Nueve victorias obtuvieron los romanos en Macedonia, y en Siria, y para el año 146, toda Grecia quedó como una provincia romana a la que se le dio el nombre de Acaya. Las legiones romanas acometieron de nuevo contra Cartago, pues había hecho la guerra por razones de defensa contra el rey de Masinisa, príncipe aliado de Roma, que la atacó, violando la norma que debía pedir permiso, razón por la cual los romanos destruyeron Cartago hasta sus cimientos en el año de 146 a.C., apropiándose de todas sus posesiones conocidas con el nombre de África Propia, también cayó en manos de Roma, una parte del cercano Oriente, con la que se formó la provincia de Asia. No conformes con tales posesiones dispusieron la conquista de una parte de España, hasta llegar a su último reduto en la ciudad de Numancia, ciudad que fue arrasada en el año de 133 a. C., y sus defensores cayeron entre los escombros y las llamas. Nuevas conquistas en la región del sur de Francia se efectuaron en la parte final del siglo II a.C., y con todo esto, los romanos quedaron como amos del Mediterráneo, a lo que ellos llamaron "*mare nostrum*". Al consolidarse como líder en cuestiones militares, las disposiciones jurídicas militares establecieron la Comitia Centuriata y sus cinco centurias correspondían a diferentes categorías de acuerdo con las necesidades de la ciudad que necesitaban su servicio.

Los militares recibían compensación por sus servicios, los fabriles militares tuvieron un gran desarrollo, pues debido a las constantes guerras, fabricaban lanzas, corazas, escudos, polainas, dardos y todos los implementos necesarios para la guerra. Las formaciones en combates eran de líneas espesas con el fin de tener fuerte empuje en la línea de contacto; al frente de la legión dirigían seis tribunos militares; el ejército se dividía en los más jóvenes y en los más viejos.

Posteriormente las huestes militares sufrieron cambios y estas se encontraron sujetas a un solo mando; la milicia auxiliar apoyaba a la caballería y a la infantería, y ya a finales del imperio se tuvo que contratar bárbaros por falta de hombres. El militar iniciaba su servicio jurando para poder entrar en la legión; y tenían beneficios como retiros militares con pensiones fijas

<sup>15</sup> Ibidem, p. 110.



llamadas *aerrium militare* (sic), además tenían servicios de sanidad militar constituidos por hospitales de campaña, que atendían heridos y enfermos, los veterinarios militares atendían a la caballada, los ingenieros se encargaban de construir o destruir puentes y pasos, atendiendo a las necesidades de la guerra<sup>16</sup>.

Una institución jurídica militar era el *botín de guerra*, que consistía en las incautaciones al enemigo, fuere cual fuere su personalidad jurídica, se repartían los bienes y las personas entre los oficiales y la tropa. Al respecto Orotlán señala que el botín de guerra es uno de los medios de adquirir la propiedad y la posesión en Roma, mediante la ocupación que se aplicaba a la *res nullius*, como a los animales silvestres, bestias indómitas y en general a cualquier cosa dentro del comercio, y al lado de estas, los jurisconsultos romanos colocaban a los enemigos y a todas las cosas que les pertenecen, porque para el soldado romano el soldado enemigo y todas las cosas que posee son cosas *nullius*, destinadas a ser presa suya, además se tenía que conservar la posesión<sup>17</sup>, se señala en las Institutas que "también aquellas cosas que tomamos de los enemigos, al punto se hacen nuestras, según derecho de gentes: por tanto, hasta los hombres libres caen en nuestra servidumbre. Más los que huyesen de nuestro poder y volviessen con los suyos recobran su antiguo estado"<sup>18</sup>; Celso añade que los objetos aprehendidos al enemigo no se hacen públicos, y Paulo los asimila a las demás cosas *nullius*. Sin embargo hallamos por otra parte leyes que parecen contrarias. El campo tomado al enemigo se hace público, según Pomponio *publicatur ille ager qui ex hostibus captus sit*. Las tierras se hacían públicas y a veces se dejaba alguna parte a los vencidos; se distribuía otra a los colonos y veteranos, y las demás se vendían por cuenta del Estado, o bien se daban en arrendamiento, y en este último caso producían al tesoro público una renta llamada vectigal. Paulo, hablando de las tierras tomadas a los germanos, dice: *Has possessiones, ex praecepto principali, partim distractas, partim veteranis in praemia assignatas...* (D. 21. 2. 11.).

<sup>16</sup> SAUCEDO LOPEZ, Antonio, *El Derecho de la guerra*, Primera Edición, Editorial Trillas, México, 1998, p. 23.

<sup>17</sup> Es una ley natural (*ius gentium*) que las cosas que a nadie pertenecen se adquieren por el primero que se apodera de ellas: *Quod autem nullius est, naturali ratione occupanti conceditur*. Así pues, sabemos que se ha adquirido la posesión cuando concurren dos circunstancias, el hecho y la intención, y que la intención está en la voluntad de conservar la cosa; que el hecho no consiste especialmente en que reteníamos corporalmente la cosa, sino, por regla general, en que la cosa se halle en nuestro poder por un medio cualquiera.

<sup>18</sup> Al Orotlán *Instituciones de Justiniano*, Editorial Madrid, Librería de D. Encarnado Lopez, Editor, Madrid, 1887, p. 370.



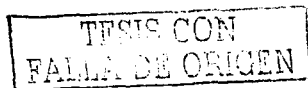
Ante este conflicto de leyes solo bastaría decir que los objetos muebles aprehendidos en la guerra son del primer ocupante, y los inmuebles del Estado, los enemigos y los objetos muebles que se arrebataban por conquista eran del primer ocupante cuando se trataba de una ocupación individual, pero esta regla se hallaba modificada por la disciplina del ejército respecto del botín hecho en común.

Era costumbre respetar a los extranjeros que pertenecían a pueblos neutrales, *usaron el armisticio*<sup>19</sup>, *la capitulación*<sup>20</sup> y *el pago de indemnizaciones*, impusieron impuestos a las fuerzas enemigas y establecieron *tratados de mar y de tierra para regular la paz*. Los romanos declaraban la guerra antes de iniciar actividades beligerantes, *los prisioneros de guerra eran sacrificados o esclavizados*, caso en el cual se tenía sobre ellos el derecho de la vida o la muerte

A principios del siglo I a. C., en medio de grandes disturbios sociales, nuevas conquistas de Roma extendieron el poder de Roma a otras regiones del cercano Oriente y a Cirenaica (Libia), los germanos fueron derrotados en el sur de Francia y en el norte de Italia por el general Mario. A la muerte del general Mario, otro general famoso llamado Sila que representaba a los nobles quedó como dictador. A la muerte de Sila, tres generales, Craso, Pompeyo y Julio César se unieron y formaron el primer triunvirato. Por *razones de conveniencia militar* César fue nombrado procónsul en la Galias y desarrolló una de las más intensas campañas militares de la antigüedad contra los pueblos bárbaros, de modo que al concluirse la campaña, los romanos dominaban toda la actual Francia, desde los Pirineos hasta el Rhin, campaña que fue descrita por el propio Cayo Julio César en sus obras: "Comentarios a las Guerras de las Galias" y "la Guerra Civil". El triunvirato se disolvió con la muerte de Craso en Asia; y mientras César estaba en las Galias Pompeyo se hizo elegir cónsul, y el Senado que lo apoyaba, ordenó a César disolver su tropa, pero éste se negó, cruzó el río Rubicón (a pesar de que estaba prohibido), y se dirigió a Roma, Pompeyo que no lo esperaba se marchó a Grecia, y César se hizo proclamar dictador. Ya con plenos poderes César derrotó en España a los partidarios de Pompeyo, más tarde fue al sur de Francia y luego a Grecia.

<sup>19</sup> el armisticio es una figura jurídica que consiste en la suspensión de hostilidades entre pueblos o ejércitos beligerantes.

<sup>20</sup> La capitulación consiste en entregar una plaza de guerra bajo de determinadas condiciones



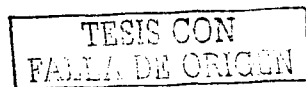
donde, venció a Pompeyo en la batalla de Farsalia. Pompeyo escapó y fue asesinado en Egipto, en donde se había refugiado. César, victorioso, sometió a una parte de Egipto, dando cuenta de sus triunfos con la célebre frase de: "vini, vidi, vinci" (vine, vi, vencí).

En el año 44, a la muerte de Cayo Julio César (quien fuera asesinado en el Senado cerca de la estatua de Pompeyo), se formó un segundo triunvirato que fue desecho por rivalidades en el poder. Lépido fue despojado de su autoridad, y Octavio Augusto, otro de los triunviros marchó a Egipto en busca de su par, Marco Antonio, derrotándolo a él y a Cleopatra y quedando el propio Octavio Augusto como dictador. Al inicio del imperio, Roma dominaba todo el sur y parte del centro de Europa, buena parte del norte de Africa, y del cercano Oriente, ejercía una autoridad firme, solo quebrantada de vez en cuando por algunos núcleos de resistencia que eran prontamente sofocados, la unidad política y militar, favorecida por caminos y vías romanas, y por leyes comunes fue la heredad del imperio<sup>21</sup>.

Después del imperio de Calígula, un nuevo emperador Claudio, amplió el poder romano sobre la Gran Bretaña. Los emperadores Vespasiano, y después su hijo Tito, ambos grandes guerreros sometieron a los Judíos, a los galos y a los germanos, volvieron a establecer la disciplina en el ejército y las contribuciones fueron normalizadas, a la muerte de Tito su primo Adriano dispersó a los Judíos a raíz de una sublevación. Las legiones romanas y la guardia del Pretorio o Palacio Imperial (guardia pretoriana), disputaban entre sí por designar emperador y con ellos se presentaron, a la muerte de Cómodo, varios años de caos, de pugna, de sangre y de falta de autoridad con emperadores *que muchas veces eran simples juguetes de los soldados*, a la postre se impuso Septimio Severo, que disciplinó al ejército, realizó conquistas y restauró la autoridad. En el año 284 subió al poder Dioclesiano, quien dispuso que todos los dominios romanos se dividieran en dos zonas una oriental y otra occidental, y a su vez fue derrotado por Constantino.

A la muerte de Constantino heredó el imperio Juliano "el apóstata", quien murió en una campaña contra Persia en 263 d.C. Las insurrecciones, los ataques de los bárbaros, y la falta de autoridad habían minado el imperio. Con la muerte de Teodosio, uno de los últimos

<sup>21</sup> ALVEAR ACEVEDO, Carlos, *Curso de historia general*, Opus cit., pp. 114 y 115



emperadores, y con la nueva división del imperio en dos (Oriente y Occidente), los bárbaros comenzaron a doblar las fronteras romanas. los bárbaros Hérulos pusieron fin al imperio romano de Occidente en el año 476 de la era Cristiana.

#### 1.1.11 LOS BARBAROS.

Los romanos daban el nombre de bárbaros a todos los pueblos extranjeros que no estaban bajo el dominio de Roma, siempre fue un peligro constante las invasiones que realizaran en Roma. Los bárbaros del norte de Europa eran de raza germánica y pertenecían en general a dos grandes familias: la Teutona (subdividida a su vez en sajones, francos, lombardos, vándalos, suevos, alemanos, frisonos, etc.) y la Gótica (visigodos, ostrogodos, hérulos y gópidos), y vivían al norte y noreste del imperio romano, a las cuencas de los ríos Rhin, el Main, el Weser, llegando hasta la península escandinava.

Los bárbaros eran guerreros, extremadamente robustos, tenían actividades como la agricultura, pero la guerra era una de las ocupaciones más frecuentes. Su autoridad principal en las tribus era un jefe, que era electo por una asamblea de guerreros. A partir del siglo IV empezaron sus invasiones al imperio romano, empujados por los Hunos, asiáticos de raza mongoloide. Aunque la penetración germánica fue contenida en general, no dejaron de seguirse infiltrando individuos y familias germánicas hacia el sur, incluso algunos estaban al servicio de las legiones romanas, hacia el siglo V los germanos ya no podían ser contenidos y pronto recorrieron los actuales territorios de Francia y España, Roma cayó por primera vez en manos de los bárbaros que dirigía Alarico, en el año de 410. Prácticamente no había ya ninguna resistencia que los contuviera. En la segunda mitad del siglo IV los Hunos se establecieron en un territorio correspondiente a Hungría, pero al siglo siguiente volvieron a ser un peligro bajo la dirección de Atila, los Hunos avanzaron por suelo francés, y fueron enfrentados por un ejército de romanos y germanos, cerca de Lutecia (actual París), fueron derrotados en los campos Cataláunicos, pero se volvieron a rehacer e ingresaron a Italia. A la muerte de Atila los Hunos se dispersaron.

Los visigodos, tras haber saqueado Roma en el año 410, abandonaron la península y se dirigieron a tierra francesa. Ataúlfo, sucesor de Alarico dominó todo el sur de Francia y una parte de España, formando un reino que tuvo por capital Barcelona, más tarde otro rey visigodo, Teodorico, a mediados del siglo V, resolvió hacerse completamente independiente del imperio romano.

Los francos fueron germanos que se establecieron en Francia fundando un reino independiente cuando ya había desaparecido el imperio romano de Occidente, el rey Clovis o Clodoveo se enfrentó a otros bárbaros y los venció. Mediante la guerra, hábiles maniobras y actos de violencia, Clodoveo fortaleció su reino, extendió sus conquistas e hizo de su autoridad el primer poder en Francia que se extendía del Ródano al Atlántico, y del Rin al Garona. Poco a poco los sucesores del reino fueron perdiendo poder y sus funcionarios fueron ejerciendo el papel de verdaderas autoridades supremas, uno de ellos, Carlos Martel enfrentó a los árabes que invadían Francia y los derrotó en la batalla de Poitiers el año de 732.

El territorio español fue invadido por los vándalos quienes se establecieron momentáneamente al sur, en Andalucía, y luego penetraron al norte de África; los suevos se establecieron al noroeste de la península, pero los más destacados fueron los visigodos, quienes tuvieron por capital a Toledo, el rey Leovigildo se impuso como gobernante y conquistó a los vascos y el reino suevo. Los visigodos tuvieron problemas con respecto a la religión que profesaban, pues eran arrianos pero terminaron convirtiéndose al Catolicismo, desapareciendo la diferencia religiosa. Hacia el siglo VIII, por diferencias políticas, un bando de visigodos pidió auxilio militar a los árabes de Marruecos, los árabes atravesaron el estrecho de Gibraltar y penetraron a España, y bajo la dirección de Farik derrotaron al rey Rodrigo el 19 de julio de 711 en la batalla de Guadalete, y los árabes de simples auxiliares se convirtieron en dominadores, casi toda España cayó en sus manos, todo esto debido a la traición de algunos nobles godos, y a la ayuda de muchos judíos.

Romulo Augústulo último emperador de Occidente, fue despojado de su autoridad por Odoacro, rey de los barbaros del grupo Hérulo, mismos que a su vez fueron conquistados por otros germanos, los astrogodos. Teodorico, guerrero de gran ambición luchó contra el



emperador de Bizancio, Justiniano, quien se quedó con todo el reino astrogodo en el siglo VI. Pero nuevamente otro pueblo germano, el pueblo Lombardo, invadió Italia, luchó contra los bizantinos y se apoderó de parte de este territorio.

En el siglo V los romanos abandonaron la Gran Bretaña ante la necesidad de luchar contra los invasores en las Galias, dando motivo a que los bárbaros germanos de los grupos anglos y sajones ingresaran y conquistaran el suelo inglés. Los nativos, celtas y bretones, fueron derrotados y sometidos y los anglosajones dominaban prácticamente todo el suelo de la Gran Bretaña excepto los territorios del país de Gales y Cornualles, se fundaron siete Estados que finalmente quedaron bajo la autoridad del rey Egberto, de Wessex, en el año de 827<sup>22</sup>.

#### 1.1.12 EL ISLAM.

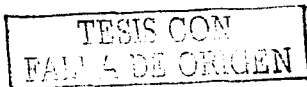
En una parte del cercano Oriente, al suroeste de Asia, se encuentra la **península árabe**, limitada al norte, con Mesopotamia; al noreste con Jordania y Egipto; al oeste con el mar Rojo; al este con el Golfo Pérsico y el Golfo de Omán; y al sur con el Golfo de Aden y el Mar Árabe. En su mayor parte se forma de mesetas bajas y en el occidente hay una zona montañosa, su población pertenece a la raza blanca semítica.

Antes de la aparición de Mahoma, los árabes vivían en pequeños grupos nomádicos y otros se concentraban en las pocas ciudades existentes y en algunas aldeas en los valles cercanos al Mar Rojo. Al occidente de Arabia, se encuentra la ciudad de la Meca, gobernada por familias ricas que se dedicaban entonces al tráfico mercantil de caravanas. En este ambiente nació, a fines del siglo VI d.C., Mahoma, que habría de ser el máximo reformador religioso y político de los árabes. Se convirtió en un famoso caudillo religioso y militar que quedó al frente de muchos pueblos y de miles de guerreros.

Después de Mahoma gobernó Abubéquer y más tarde *Omar gran guerrero* y político, *cuyos ejércitos conquistaron Palestina*, destruyeron integralmente el imperio Persa, causaron derrotas

---

<sup>22</sup> *Ibidem*, p. 140.



a los bizantinos y se apoderaron de Egipto, grandes riquezas producto de las conquistas fueron obtenidas. Un nuevo califa, Moavia, y sus seguidores, llevaron la política de extender todavía más el imperio árabe, la lengua árabe fue impuesta en todos los territorios conquistados y la moneda árabe circuló por todo el imperio, prácticamente. Durante del reinado de los Omeyas, los árabes conquistaron un amplísimo espacio que se extendía desde España hasta el Turquestán chino, barriendo con todas las comunidades cristianas<sup>21</sup>.

### 1.1.13 CARLOMAGNO Y LA EUROPA CENTRAL.

En Europa Central Carlomagno fue el más sobresaliente de los reyes de la casa Carolingia en Francia, contando con poder suficiente marchó a Italia a defender al Papa amenazado por los lombardos, y habiendo vencido a éstos tomó para sí la corona de hierro de los reyes lombardos el año de 744. Más tarde sus ejércitos obtuvieron otras victorias y conquistaron diversas zonas de Alemania; después hicieron lo mismo con España. Llegó pues a dominar gran parte de Europa, con la colaboración de la Iglesia se mantuvo el equilibrio, y con la ayuda de ella se desarrolló la cultura. A su muerte y a la división del Imperio, se desarrolló el feudalismo (de la palabra germanica fehu que significa rebaño o propiedad) , que tuvo lugar no solo por las costumbres de los germanos que tenían de vivir en grupos pequeños, sino también porque en esa época existía demasiada inseguridad e *invasiones peligrosas*, como las de los normandos u hombres del norte, de tal manera que los pobres se sometían a los señores a cambio de protección. En esta época, la acción de la iglesia, al suavizar las costumbres y las relaciones sociales permitió que la vida fuera menos ruda y violenta, la Iglesia en efecto, fomentó *"instituciones de derecho humanitario, como la "tregua de Dios"*, que prohibía los combates desde la noche del miércoles hasta la mañana del lunes. También fue establecida la *"paz de Dios"*, que tenía como objetivo el que los hombres de guerra actuarán de un modo más humano, respetaran los sitios sagrados, no atacaran a los campesinos, ni a los comerciantes y respetaran ganados y cultivos, bajo pena de incurrir en excomunión o entredicho (suspensión de las ceremonias del culto en el lugar de la fechoría).

<sup>21</sup> Ibidem, p. 151.

Los Estados bárbaros, nuevos en la Edad Media eran dirigidos por la nobleza, que en muchas ocasiones, eran los descendientes de los antiguos guerreros germanos, se acostumbraba llamarles caballeros por que combatían a caballo, los principales señores, príncipes, marqueses, duques y condes dominaban territorios enormes, los barones, mesnaderos y ricos hombres contaban con pequeños ejércitos, y los caballeros sin recursos, no tenían ejércitos a los cuales mandar, e iban a la guerra con uno que otro ayudante, portando pendones triangulares o partidos a la mitad, también podían tener escuderos. El aspirante era armado en una ceremonia solemne en la que recibía del rey o de otro gran señor la espada y las espuelas, así como un golpe ligero en la nuca, y se le decía la frase solemne "Sé caballero", en seguida montaba a caballo, un día antes tenía que hacer que se bendijeran sus armas y esa noche tenía que velarlas. Quienes eran armados así debían defender a los débiles, guardar su honor, ser valerosos y leales.

Desde el fin del Imperio Romano, la ciudad de Jerusalén fue continuamente visitada por peregrinos cristianos, situación que duró hasta la época en que los musulmanes se extendieron por el cercano Oriente; pero aún a pesar de éstos, los cristianos continuaron visitando los Santos Lugares, y no pocos siguieron viviendo allí. La situación empeoró cuando los turcos conquistaron toda Palestina, y pusieron obstáculos a los cristianos. Algunas autoridades medievales tales como Carlo Magno, trataron de hacer algo a favor de los fieles de Cristo, pero después de un tiempo la situación de los Cristianos siguió empeorando y a principios del siglo XI, los turcos destruyeron el templo del Santo Sepulcro. Los peregrinos podían llegar aún a Jerusalén, pero había cada vez menos facilidades, y los sacrilegios cometidos por los turcos crearon un gran deseo de rescatar los Santos Lugares de manos de los infieles, guerra de liberación de los Santos Lugares que se conoce como las cruzadas<sup>24</sup>.

#### 1.1.14 LAS CRUZADAS.

A fines de aquel siglo fue cuando se predicó la primera cruzada, es decir, el primer movimiento que, llevando la cruz por símbolo, intentaba rescatar los Santos Lugares. La

---

<sup>24</sup> Ibidem, p. 169

predicación fue hecha por el Papa Urbano II, quien envió emisarios a varios países de Europa, a fin de promover la cruzada.

Varias expediciones salieron de Europa con destino a Palestina, pero fracasaron todas. Al fin, el año de 1096 salió un verdadero ejército, en el que iban numerosos nobles europeos: avanzó por Nicea y Antioquía y el 15 de julio de 1099 capturó la ciudad de Jerusalén. Los integrantes de este cuerpo militar llevaban una cruz de tela cosida sobre sus ropas. Esta fue propiamente la primera cruzada. Se creó el reino de Jerusalén y fue gobernado por Godofredo de Bouillon, los cruzados no permanecieron en paz por mucho tiempo pues enemistados con el emperador bizantino Alejo Comneno, guerrearón contra él de manera continua. Poco a poco los turcos fueron ocupando territorios de los cruzados, y a mediados del siglo XII, pusieron en peligro el reino de Jerusalén. El notable reformador religioso San Bernardo de Claraval, predicó la segunda cruzada para salvar los Santos Lugares: franceses y alemanes intervinieron, pero fue un fracaso, porque en Bizancio no se les vió con buenos ojos, dada la experiencia que se tenía de la anterior. A fines del siglo XII, un jefe musulmán, Saladino, predicó la guerra santa "la jehad" en Egipto y en el Cercano Oriente, contra los cristianos, y concentró grandes fuerzas militares para el combate. Saladino derrotó a los cruzados y en consecuencia logró entrar a Jerusalén, de donde mandó quitar la cruz y que las iglesias se convirtiesen en mezquitas. La cuarta cruzada ni siquiera llegó a Palestina, sino que quedó en Bizancio, envuelta en luchas políticas de este Imperio. La quinta la promovió el rey Andrés de Hungría, pero tampoco tuvo éxito. La sexta la dirigió Federico II de Alemania, y aunque llegó a reconquistar Tierra Santa, no se consolidó. Las cruzadas séptima y octava fueron sostenidas y guiadas por San Luis, rey de Francia, pero tampoco alcanzaron una victoria decisiva. No pudieron las cruzadas llegar a la meta de una reconquista integral de Jerusalén, pero sirvieron para un mayor conocimiento de los pueblos<sup>25</sup>.

<sup>25</sup> Ibidem, p. 173.

## 1.2 EDAD MEDIA

### 1.2.1 ESPAÑA

En la última parte de la Edad Media, la península española estaba ya claramente dividida en dos zonas: la musulmana y la cristiana. Esta última se dividía a su vez en varios reinos que eran el de Portugal, el de Castilla-León y el de Aragón. La lucha contra los musulmanes era intermitente, con victorias y derrotas que iban paulatinamente ampliando el territorio cristiano.

Tras la conquista de España por los árabes en el siglo VIII, los musulmanes quedaron dependiendo *del califato de Bagdad*. Pero una vez obtenida la conquista de España los conquistadores siguieron luchando entre sí: Los que eran árabes propiamente dichos, por una parte y por otra, los de origen africano o los sirios. Las luchas debilitaron la España musulmana, y de esa debilidad se valió el omeya Abderramán I para crear un Emirato independiente del califato de Bagdad. A partir del siglo X, Córdoba, con Abderramán III, se convirtió en capital de un nuevo califato, que por algunos años gozó de un gran esplendor militar, pero después comenzó a decaer, excepción hecha al gobierno del notable guerrero Ibn-Abu-Amir, y así para mediados del siglo XV, ya sólo la ciudad de Granada, y su pequeño reino estaban en manos de los musulmanes: lo demás los habían reconquistado los cristianos<sup>26</sup>.

### 1.2.2 EL IMPERIO.

En la baja Edad Media, el Sacro Imperio Romano Germánico no tenía ya el vigor de los años anteriores, pero aún dominaba algunos territorios. Varios pueblos, como el suizo, lucharon contra el imperio para alcanzar su independencia; en otras partes fue necesario hacer frente a la amenaza de los turcos que pretendían invadir Europa en mayor proporción.

Desde hacía mucho tiempo había una seria rivalidad entre Inglaterra y Francia, por la posesión de determinados territorios franceses. Ya en el siglo XIV se desencadenó una sangrienta

<sup>26</sup> Ibidem, p. 176

guerra a la que se le dio el nombre de "guerra de los cien años" que duró de 1337 a 1443 d.C. En efecto, según la Ley Sálica, el heredero varón más inmediato al trono era Felipe VI de Valois; pero un sobrino de Carlos IV, que era el rey Eduardo III de Inglaterra, alegó tener derechos mayores para ser coronado. Los ingleses causaron serias derrotas en el mar y en tierra a los franceses durante el reinado de Felipe VI, situación que les siguió siendo favorable durante el reinado de Juan II, hasta el punto de que la mayor parte de Francia quedó en poder de los británicos. Carlos V el sabio, que con tino, energía y prudencia, restableció el orden, hizo que hubiera seguridad en los caminos y derrotó a los ingleses hasta dejarlos reducidos a una pequeña zona en la costa, frente al Atlántico y el Canal de la Mancha.

A la muerte de Carlos V las luchas internas entre dos grupos políticos franceses acabaron por debilitar a la nación. Los ingleses mandados por Enrique V causaron a los franceses nuevas derrotas, obligando al débil rey francés, Carlos VI, a que firmara un tratado concediéndole al inglés la mano de su hija, y obligándose que la corona de Francia le sería entregada a su muerte, aun en perjuicio de su hijo. Para 1422 murieron los dos reyes y se quiso tomar la corona en virtud del tratado celebrado, pero un fuerte movimiento político en Francia lo impidió y proclamó Rey al príncipe francés con el nombre de Carlos VII, situación que dio lugar a que se reanudara la lucha, tiempo en el que una doncella de Orleans, Juana de Arco de gran tino militar y político, dio ánimo a los franceses y logró que los británicos fueran derrotados concluyendo la guerra en 1443, no quedando en poder de los ingleses más que la población de Calais<sup>27</sup>.

Los cambios que se producen en Europa occidental desde inicios del siglo XIV, sientan las bases del sistema clásico del Derecho Internacional, que es un antecedente inmediato del orden jurídico internacional contemporáneo.

<sup>27</sup> Ibidem, p. 179.

### 1.3 EDAD MODERNA.

#### 1.3.1 INVENTOS Y DESCUBRIMIENTOS.

La caída de Constantinopla en 1453, puso fin a la Edad Media y dio principio a la Edad Moderna, momento en el que los turcos constituían la principal amenaza en el sureste de España y en el Mediterráneo por los asaltos a las naves, y por su invasión a suelo Europeo. En Europa se presentaba con mayor frecuencia el absolutismo, es decir, que los reyes procuraban cada vez mayor poder. En el Siglo XV d.C se produjeron inventos y descubrimientos que determinarían el curso de la historia, tales como la **brújula** y la **pólvora**. De China, a través de los árabes, llegó el conocimiento de la pólvora (mezcla explosiva hecha corrientemente de salitre, azufre y carbono). El principal destino que le dieron los europeos fue con fines militares, su aprovechamiento más general sucedió en el siglo XV, y con ello vino un gran cambio en el *arte de la guerra*, los combates cuerpo a cuerpo fueron sustituidos por combates en que los guerreros se disparaban a distancia. Fue entonces necesario contar con grandes masas de soldados, que, por ser costoso su sostenimiento, sólo los gobiernos y los reyes, podían mantener, los antiguos castillos y murallas que antiguamente eran invulnerables, y que podían resistir indefinidamente un sitio, resultaron inútiles, porque sus muros caían ante las balas de cañón.

#### 1.3.2 LOS TURCOS.

Mientras Europa era una sola guerra de todos contra todos, un pueblo asiático, el turco, extendía sus dominios. Este pueblo semi-mongólico, que había adoptado la religión musulmana se apoderó del antiguo Imperio Árabe, extendieron su dominación por el Cercano Oriente, el norte de Africa y el sureste de Europa. Para 1453 Mohamed II conquistó Constantinopla y puso las bases de aquella grandeza, incluyendo dentro de sus conquistas casi toda la península balcánica, poniendo en riesgo, al mismo territorio italiano; su hijo Bayaceto II permitió un paréntesis de paz, pero los siguientes califas, Selim I el Feroz y *Solimán* el Magnífico, consolidaron y ampliaron el Imperio Turco.

Selim I el Feroz, a principios del siglo XVI emprendió la disputa bélica contra Persia y Mesopotamia, a las que conquistó completamente, también incluyó a Egipto, Siria y Arabia, siendo para entonces autoridad máxima en las tierras de religión musulmana, tomó el título de Califa y se proclamó jefe del Islam.

Solimán el Magnífico heredero del califato dispuso conseguir la conquista de Europa, obteniendo en primer lugar la conquista de la capital Servia, Belgrado, y en otra campaña se adueño de la Isla de Rodas, con lo cual pudo dominar el oriente del Mediterráneo. Posteriormente acometió nuevamente contra Europa tomando Buda la capital de los Húngaros. Gran parte del Mediterráneo quedó en manos de los turcos, incluyendo gran parte del norte de África, situación por la cual existió durante aquel tiempo un gran riesgo para Europa<sup>28</sup>.

En la misma época surgieron los grandes descubrimientos geográficos, que fueron llevados a cabo, por marinos españoles y portugueses. A lo largo del siglo XV, los portugueses efectivamente descubrieron y tomaron posesión de gran cantidad de localidades en la costa occidental de África. Más tarde España y Portugal tuvieron diferencias por los descubrimientos, y al fin, sin haberse declarado la guerra, mediante la "línea alejandrina" y el Tratado de Tordesillas, se distribuyeron las nuevas tierras.

### 1.3.3 AMERICA.

Fras el descubrimiento de América comenzó la guerra de ocupación de las tierras descubiertas, con títulos emanados del emperador y principalmente de la Bula Pontificia de Alejandro VI *Inter Caetera* se legitimó la guerra y ocupación de tierras americanas. Los juristas de la época negaban que fuera poder suficiente el del emperador y el del pontífice en el orden internacional de aquellos días. Francisco de Vitoria rechazaba el derecho de descubrimiento, pues, señalaba que las tierras americanas no eran *res nullius* ni *res derelictae*, pues todas las tierras de América tenían dueño, "los indios e la llegada de los españoles eran dueños y

<sup>28</sup> Ibidem, p. 193





señores de sus tierras en propiedad y soberanía y que los españoles no traían ningún título originario ni de conquista”<sup>29</sup>.

Hernán Cortés con soldados españoles procedentes de Cuba se encargó de la conquista de México, obtuvo el sometimiento pacífico de los totonacas, quienes en venganza a las continuas guerras que sostenían con los aztecas se aliaron a Cortés, asimismo se obtuvo la alianza de los tlaxcaltecas, quienes eran eternos enemigos de los aztecas. Tras la alianza militar llegaron juntos a Tenochtitlán, la capital azteca. Cortés fue derrotado en la Noche Triste, pero regresó y puso sitio a la ciudad, a la que conquistó con la ayuda de miles de aliados indígenas.

Moctezuma II lo recibió con honores y aquél le pidió que acudieran todos los nobles aztecas al Palacio de Axayacatl, reuniéndolos inermes en el patio central, siendo todos ellos pasados a cuchillo, matanza a la que desde entonces se le llamara la matanza del palacio de Axayacatl, que justamente levanto al pueblo azteca, y que es conocida como una de las matanzas más grandes de la historia.

Los aztecas tenían normas referentes al Derecho de la Guerra, al efecto, “en el contexto del estado de guerra continua entre el Imperio Azteca, alianza de tres reinos constituida desde 1428, y los pueblos vecinos de la misma tradición cultural, se originaron normas internacionales sobre declaración de guerra, desarrollo de combates y disposición de prisioneros”<sup>30</sup>

### 1.3.4 LAS GUERRAS DE RELIGIÓN.

En Europa el emperador de Alemania Carlos V, teniendo que enfrentarse al rey Francisco I de Francia, fue tolerante con los rebeldes luteranos y les hizo concesiones. En la Dieta de Spira,

<sup>29</sup> LOPEZ-BASSOLS, Hernilio, *Derecho Internacional Público Contemporáneo e Instrumentos Básicos*, Editorial Porrúa, México, 2001, p. 5.

<sup>30</sup> Cf. P. Carrasco y G. Céspedes, *Historia de América Latina*, t. Madrid 1985, p. 78 citado por Fernando M. Marmó Menéndez, *Derecho Internacional Público*, Opus cit., p. 40.

pidió que los luteranos se quedaran dominando religiosamente donde ya estaban, pero que a cambio no hiciesen propaganda religiosa de sus ideas en las zonas católicas de Alemania, disposición anterior contra la que los luteranos protestaron y se les dio el nombre de protestantes. Por su parte los príncipes alemanes protestantes, ante la amenaza de que el emperador los atacase, formaron la **liga de Smalkalda**, con apoyo de grupos extranjeros, para ayudarse militarmente. Se produjo el uso de la fuerza, y al fin, después de una guerra incierta, el emperador logró la paz mediante la concesión de la libertad religiosa, aprovechando la cual, los príncipes alemanes del norte se apoderaron de los bienes eclesiásticos y los hicieron suyos como *botín de guerra*.

Después se produjeron sangrientas guerras de religión, en Suiza principalmente y en los Países Bajos, posteriormente a resultas de estos movimientos reformadores surgió el calvinismo cuyo autor fue el famoso Juan Calvino. Se debe mencionar también el cisma de Inglaterra, sucesos encabezado por el Rey Enrique VIII, quién rompió relaciones con la Santa Sede y proclamó un documento llamado Acta de Supremacía, que consagró el principio de que el rey de Inglaterra era la cabeza suprema de la Iglesia en el país; y así produjo el cisma de occidente (rompimiento religioso) que, usando la violencia separó a la población inglesa del Catholicismo.

Dada la hegemonía de los españoles en una sólida corona religiosa y política, apareció Felipe II, quién logró (a través de su hermano Juan de Austria) someter a los moros de las Alpujarras; derrotar a los turcos de Lepanto; combatir a los flamencos; y lanzar la "Armada Invencible" contra Inglaterra.

Durante el gobierno de Francisco II de Francia se inició una terrible rivalidad entre católicos y protestantes (Hugonotes) que dio origen a la guerras de religión; a la muerte de Francisco II ocupó el trono su hermano Carlos IX, quién era un niño y ante la imposibilidad de gobernar lo hizo su madre en calidad de regente. Los protestantes no sólo eran un grupo muy fuerte, sino que eran, en cierto modo, los representantes de una nobleza que deseaba el mantenimiento de sus tradicionales derechos feudales frente al poder del monarca, por lo que la oposición entre la corona de Francia y los nobles protestantes se convirtió en un problema muy grave. La reina

y su hijo decidieron poner fin al problema y convocaron a los nobles protestantes al palacio del Louvre, en París, y a una señal se ordenó abrir fuego en contra de ellos, matanza que es conocida con el nombre de Noche de San Bartolomé (1572), y en ella perecieron gran número de los protestantes a quienes la reina veía como enemigos. Las guerras de religión continuaron en este reinado<sup>31</sup>.

En Inglaterra, en el año 1707 durante el gobierno de la reina Ana (hija de Jacobo II), consiguió que Escocia e Inglaterra se unieran en un solo país, con el nombre de Gran Bretaña, su política exterior obtuvo ganancias, pues para el año de 1712 se *concluyó la guerra de Sucesión Española*, que dejó en manos inglesas Gibraltar, la Isla de Menorca, varias posesiones francesas en Norteamérica, y *un derecho importante para el comercio británico: el derecho de los buques "negreros" ingleses para ser los únicos que comerciaran con esclavos africanos en las colonias españolas de América*. En 1715 se libra la guerra entre Turquía y Austria.

### 1.3.5 PRUSIA Y RUSIA.

Desde la Edad Media, la región alemana de **Brandeburgo** o **Prusia**, pertenecía a la Orden de los Caballeros Teutónicos, cuyo gran maestre no tenía su cargo por herencia sino por elección. Dicho gran maestre ostentaba el título de duque. Uno de los duques, Alberto de Brandeburgo, en el siglo XVI, convirtió el ducado en hereditario, uno de sus descendientes consiguió, a principios del siglo XVIII, que se le diera el tratamiento de rey, y tomó así el nombre de Federico I, después de él fue coronado su hijo Federico Guillermo I, a quién se le llamaba el Rey Sargento, porque gustó de formar un ejército en el que personalmente cuidaba de todos los detalles y de todos los aspectos: los disciplinó, lo adiestró, e hizo de él un apreciable cuerpo militar que llegó a tener uno de los primeros sitios en Europa. En 1740, ocupó Federico II el trono de Prusia, gran militar que aprovechando la Guerra de Sucesión de Austria, invadió una parte de este país con objeto de apoderarse de las ricas zonas de Silesia. La Guerra se complicó porque quienes pretendían el trono austriaco tuvieron, cada quien, el apoyo de países europeos que pretendían apoderarse de territorios, sostuvieron combates continuos, al final de

<sup>31</sup> Enciclopedia 1999

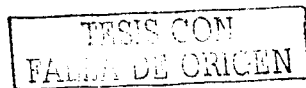
los cuales, se firmó la Paz de Aquisgrán en que se reconoció como emperatriz de Austria a María Teresa. Austria perdió sus posesiones en Italia a favor de otras potencias, y Silesia a favor de Prusia.

Años más tarde volvió a encenderse el conflicto con la llamada **Guerra de Siete Años** (1756 a 1763) en que muchos de los rivales anteriores cambiaron de lado según sus intereses, y *la guerra prácticamente fue mundial, porque se combatió en Europa, en América y en Asia*. Federico II, demostró sus grandes dotes militares, aunque al final de la guerra se encontró en situaciones difíciles. La guerra fue ganada por el rey de Prusia, y esta nación se apoderó definitivamente de Silesia, mientras Inglaterra le arrebató a Francia su imperio colonial en el Canadá y en la India. Años después Federico II, junto con los gobernantes de Rusia y de Austria confabularon para repartirse Polonia entre las tres naciones. Y así a la muerte de Federico II en 1786, Prusia era una potencia de primer orden *por contar con uno de los primeros ejércitos del continente y por ende con una sólida y abundante economía*. El resto de Alemania siguió dividido en multitud de reinos, principados, señoríos y baronías<sup>32</sup>.

Al principiar la época Moderna, el territorio ruso (excepto la zona de Moscú), estaba gobernado por dominadores de raza mongólica, que habían conquistado a los nativos, que eran blancos de raza eslava. El poderío asiático se mantuvo hasta 1842 en que los invasores fueron expulsados por un noble que se hizo proclamar soberano de Rusia con el nombre de Juan III el Grande. No sólo expulso a los asiáticos sino que también rescató Rusia Blanca y Ucrania que dominaban los lituanos.

A fines del siglo XVII llegó al poder el zar Pedro el Grande, quién creyó que era fundamental *que Rusia tuviera una salida al mar*. Quiso que tal salida fuera por el Báltico, pero gran parte de las costas de este mar estaban en manos de Suecia. Rusia buscó aliados, encontrándolos en los polacos y daneses, estos últimos fueron derrotados por el ejército sueco, y acometió contra Rusia; pero Pedro lo atrajo hacia el interior, los separó peligrosamente de sus abastecimientos y finalmente los atacó en Poltava, en 1709, derrotándolos completamente, y después de otros movimientos, las costas del Báltico quedaron en manos de Rusia. La zarina Catalina II se

<sup>32</sup> Ibidem, p. 284



preocupó por extender las fronteras rusas: al efecto desencadenó dos guerras contra los turcos, a los que derrotó, arrebatándoles las costas de los mares Negro y de Azof; se apoderó también de Crimea y llegó hasta el Cáucaso. Además junto con Federico II de Prusia intervino en Polonia; los polacos fueron vencidos y en 1772 tres potencias europeas acordaron tomar parte del territorio de Polonia: Rusia, Prusia y Austria, que realizaron el primer reparto.

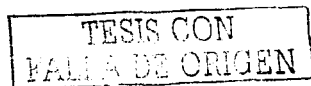
### 1.3.6 NAPOLEON BONAPARTE.

En 1769 nació en Córcega Napoleón Bonaparte, un año antes la Isla paso a ser dominio francés por medio de la compraventa. Estudió en la Escuela Militar de Artillería de París, de donde salió con el grado de subteniente. Era poco sociable, reservado, ambicioso e inteligente. La revolución lo sorprendió en Grenoble, y se adhirió a ella, se distinguió en el puerto de Tolón, como artillero, en contra de los ingleses y por ello, y por la protección de Robespierre, ascendió a temprana edad a general de brigada.

Ganó su prestigio, en Italia durante los años de 1796 y 1797, pues de un grupo militar desorganizado hizo un verdadero ejército, con disciplina y energía, al frente de él derrotó a los austriacos y pudo llegar a cinco kilómetros de Viena, por lo que el emperador de Austria pidió la paz, misma que *le fue concedida mediante el tratado de Campo Formio*; de acuerdo a éste, Austria perdió sus territorios italianos, que se convirtieron repúblicas; posteriormente, el Papa Pío VI fue obligado a pagar 30 millones de francos y también fue despojado de gran parte de sus Estados; el pago realizado obligó al Papa a elevar las contribuciones y como reacción a esto se produjeron motines y sublevaciones, el comandante francés fue asesinado, por tal motivo el Papa fue hecho prisionero, a lo cual siguió la formación de la República Romana<sup>11</sup>.

El enemigo principal ya no era Prusia ni Austria, con quienes ya se había firmado la paz, sino Inglaterra, nación que era imposible vencer en suelo propio, porque era defendida por su poderosa armada. Napoleón propuso que se atacase a Egipto, aliado de Inglaterra, por cuyo territorio pasaba el comercio británico con rumbo a la India. Aprobado el proyecto por el

<sup>11</sup> Ibidem, p. 281.



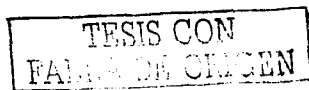
directorio, Napoleón marchó a Egipto, desembarcó en Alejandría, y *al estilo de Alejandro y César*, llevó todo un equipo de científicos, arqueólogos y artistas. Napoleón ganó la batalla de las pirámides y se apoderó del Cairo en 1798.

Los eventos futuros no le fueron favorables, pues los barcos ingleses comandados por el almirante Horacio Nelson deshicieron la escuadra francesa y Napoleón quedó prácticamente atrapado. Se marchó a Siria, pero los turcos lo detuvieron, y aunque tuvo algunas victorias sobre ingleses y turcos, no podía salir de Egipto, nombró entonces otro comandante de su ejército y escapó a Francia. Durante el consulado, y después de haberse dictado el Código Civil (Código Napoleón) *continuaba la guerra con Inglaterra, y de nuevo con Austria, que quería tomar revancha*. Los austriacos acumularon elementos bélicos para destruir el ejército francés de Italia, pero Napoleón acudió y tomó el mando de las fuerzas y derrotó a los austriacos en la batalla de Marengo, triunfo que los obligó a firmar nuevamente la paz en 1801. Al año siguiente, en 1802, Inglaterra pactó también la paz, misma que no duraría mucho.

Una coalición de países conformada por Inglaterra, Austria y Rusia, en contra de Francia y la España de Carlos IV, iniciaría nuevamente un conflicto armado. En el mar *la flota franco-española fue derrotada por la inglesa* al mando del almirante Horacio Nelson, pero en tierra, Napoleón invadió el territorio alemán y derrotó a los austriacos y a los rusos, en la batalla de Austerlitz, que fue un modelo de estrategia militar. Mientras tanto se seguían realizando gestiones antifrancesas con varias naciones que aunque no tenían los intereses de los británicos, sí tenían el interés común de acabar con el peligro del dominio imperial francés. Los aliados pusieron en las trincheras a miles de soldados, pero Napoleón, temerario, los venció, a excepción de Inglaterra que quedó intocada por la gran flota que la protegía<sup>34</sup>.

En 1807 Napoleón y el Zar de Rusia, Alejandro I, mediante un tratado entre Francia, Rusia y Prusia, llamado paz de Tilsit, acordaron repartirse el dominio de Europa: el Occidente, para los franceses y el Oriente para los rusos.

<sup>34</sup> Ibidem, p. 283.



Para dominar a los Ingleses, cosa que no se había realizado por las circunstancias que ya se indicaron. Napoleón ordenó se hiciera un “bloqueo continental”, es decir, nadie podía comprar ni vender con los Ingleses, prohibición general de realizar actos de comercio con los británicos<sup>35</sup>, y para hacer que el bloqueo fuera eficaz, se vio obligado a ocupar militarmente a nuevas naciones, incluso los Estados Pontificios. Uno de los ocupados fue Portugal, pues esta nación era aliada de Inglaterra, las tropas francesas con autorización española, llegaron a suelo portugués, y lo ocuparon, también avanzó un ejército sobre España para su ocupación pero en reacción hubo motines y Carlos IV tuvo que abdicar, proclamándose rey a su hijo Fernando VII, presos ambos por el ejército de Napoleón, reinaba el territorio español José Bonaparte, pero en corto tiempo, el 2 de mayo de 1808 estalló la guerra de independencia contra los franceses y muchas provincias ardiaron por la guerra. Entretanto, Portugal, con ayuda de los ingleses que allí desembarcaron, recuperó su libertad. Para 1810 y 1811 había desaparecido todo gobierno democrático dentro de Francia, el servicio militar se hacía cada vez más riguroso, por el reclutamiento continuo de hombres para la guerra<sup>36</sup>.

Napoleón fundó el Ducado de Varsovia, motivo por el cual el zar Alejandro I se sentía molesto, pues con el se podía restablecer la independencia polaca, además de que con el bloqueo a Inglaterra su nación era privada de un buen comercio, por lo que secretamente empezó a comerciar con los británicos, como consecuencia Napoleón se adentró en tierra rusa con medio millón de hombres y llegó a Moscú, ya debilitado porque sus centros de abastecimientos estaban muy distantes. Su ejército se desmoronaba moralmente, pues pasaban por los campos quemados por los rusos y no obtenían abastecimientos. Ante la imposibilidad de presionar al Zar (pues se movía por la inmensidad de todo su territorio) el ejército francés emprendió la retirada en octubre de 1812, y por la crueldad del invierno Napoleón perdió a la mitad de su ejército, esta situación de debilidad militar arengó a sus enemigos; surgieron rebeliones por todas partes, después de algunas victorias finalmente fue derrotado en Leipzig, Alemania, y tuvo que regresar a Francia.

<sup>35</sup> Ante la imposibilidad de derrotar mediante el uso de la fuerza a los ingleses Napoleón ordenó el bloqueo continental, situación que se vuelve a repetir con la expedida ley Helms Burton del Congreso de los Estados Unidos de Norteamérica de realizar un bloqueo continental con la Isla de Cuba.

<sup>36</sup> Alvear Acevedo, Carlos, *Curso de Historia General*, Opus cit., pp. 285 y 286.

Tras esta derrota devolvió al Papa sus Estados y su libertad, y con Fernando VII hizo lo mismo, después abdicó al trono. Los vencedores de Napoleón se reunieron en el Congreso de Viena. Casi todos los países europeos concurrieron, pero los más sobresalientes fueron Rusia, Prusia e Inglaterra. Las resoluciones más importantes fueron:

- a) Francia perdió todas sus conquistas;
- b) Se reconocieron a Inglaterra todos los territorios que había ganado en guerras anteriores;
- c) Austria quedó con el dominio del norte de Italia;
- d) Prusia y Rusia obtuvieron nuevos territorios;
- e) El territorio alemán quedó organizado en una confederación de 39 países, pero sin que pudiera alcanzarse la unidad germana;
- f) Al papa se le devolvieron sus Estados; y
- g) Se formaron varios países dobles: Bélgica-Holanda y Suecia-Noruega<sup>37</sup>.

Derivado de estos sucesos, las colonias del Nuevo Mundo empezaron a adquirir su independencia de España, pues recordemos que Napoleón tomó prisioneros a Carlos IV y a su hijo Fernando VII. Algunas naciones de nueva creación fue México. Tan pronto obtuvo su independencia de España se vio inmerso en vivas luchas entre federalistas y centralistas, y posteriormente entre liberales y conservadores. Como siempre ocurre la división interna trajo consigo las invasiones exteriores, y pronto la recién constituida República se vio envuelta en dos grandes guerras: una con Francia, conocida como "guerra de los pasteles" y otra con Estados Unidos, que consiguió para la nación norteamericana algunos de los estados del norte de México.

#### 1.4 EPOCA CONTEMPORÁNEA.

Como ya se ha mencionado durante la Edad Moderna los inventos y la tecnología, así como los factores económicos le sirvieron al hombre para modificar los conflictos bélicos, y estos conflictos fueron cada vez más frecuentes, prueba de ello son los acontecimientos que se

---

<sup>37</sup> Ibidem, p. 288.





suscitaron durante esta época. A continuación se señalan algunos de los sucesos bélicos y tratados internacionales más importantes:

1546	Se inicia la guerra de Esmalkalda
1551	Guerra entre el Papa y Francia y tregua en 1552
1553	Los franceses conquistan Córcega
1554	Guerra de Iván el Terrible con Gustavo Vasa por la posesión de Finlandia
1557	Guerra de España e Inglaterra contra Francia
1558	Guerra entre Suecia y Rusia por la posesión de Livonia; los ingleses pierden Calais
1559	Se da la paz entre Francia y España (paz de CHATEAU-CAMBRESIS)
1561	Iván el Terrible aniquila la Orden teutónica. Livonia pasa a Polonia y Estonia a Suecia
1562	Comienzos de las guerras de religión; paz entre Fernando I y Turquía
1563	Paz de Amboise; Fin de la Guerra de los Hugonotes; Guerra entre Dinamarca y Suecia
1565	Los turcos atacan Malta
1567	Segunda guerra de religión en Francia
1568	Guerra de Granada
1569	Unión de Polonia con Lituania
1571	Batalla de Lepanto
1572	Noche de San Bartolomé, matanza de Hugonotes en París
1578	Alejandro Farnesio reconquista los Países Bajos del sur para España
1582	Paz entre Rusia y Polonia
1588	Dstrucción de la Armada Invencible
1591	Primera expedición inglesa a la India
1595	Guerra entre Enrique IV y Felipe II
1596	Francia, Inglaterra y las Provincias Unidas contra Felipe II
1598	Paz de Vervins entre España y Francia
1601	Los holandeses destruyen la flota española en Gibraltar
1602	Se reanuda la guerra turco-persa
1606	Paz de Viena
1607	Los ingleses en la India
1609	Tregua de doce años entre España y las Provincias Unidas
1611	Guerra entre Suecia y Dinamarca, y obtención de la paz en 1613
1617	Paz entre Rusia y Suecia, las provincias bálticas pasan a Suecia
1621	Felipe IV de España reanuda la guerra con las provincias unidas
1629	Paz entre Francia e Inglaterra
1631	Convenio de Francia con Suecia
1639	Paz de Verwick entre Escocia e Inglaterra
1641	Alianza franco-portuguesa
1643	Los franceses derrotan a los españoles; guerra entre Dinamarca y Suecia
1644	Tregua entre Suecia, Brandenburgo y Sajonia, se inician las negociaciones de paz

1645	Paz entre Dinamarca y Suecia, Dinamarca pierde sus posesiones suecas
1648	Paz de Westfalia, fin de la Guerra de los Treinta Años; Paz entre España y las Provincias Unidas; independencia de Holanda
1650	Los holandeses ocupan Java
1655	Los prusianos y los suecos en Polonia
1657	Dinamarca aliada de Polonia, contra Suecia
1659	Paz de los Pirineos entre Francia y España
1660	Paz de Oliva y tratado de Copenhague, fin de la primera guerra del norte
1664	Guerra Turco Imperial, batalla de San Gotardo y paz de Eisenburg
1666	Guerra turco-polaca
1667	Paz de Breda entre Holanda e Inglaterra
1671	Alianza entre Francia y Suecia
1672	Francia aliada con Inglaterra y Suecia en guerra con Holanda
1674	Inglaterra abandona la guerra; la dieta alemana acuerda la guerra del imperio contra Luis XIV; Los suecos invaden Dinamarca y Prusia oriental
1676	Dinamarca invade Suecia
1678	Paz de Nimega; Francia y Holanda mantienen el estado anterior a la guerra.
1683	Turquía en guerra con Austria y Polonia.
1691	Batalla de Szlankamen; derrota de los turcos.
1697	Paz de Ryswick entre Francia y España, Inglaterra y Holanda;
1699	Paz de Carlowitz entre Austria, Polonia y Venecia con los turcos;
1707	Unión de Inglaterra con Escocia, Inglaterra ocupa la desembocadura del Ganges en la India.
1710	Batalla de Villaviciosa; victoria de Felipe V; Carlos XII rechaza el convenio de la Haya (neutralidad de los territorios suecos en Alemania);
1716	Batalla de Peterwarden; el príncipe Eugenio derrota los turcos;
1717	Felipe V conquista Cerdeña
1718	Cuádruple alianza: Austria, Holanda, Francia e Inglaterra en contra de España y obtención de la paz en 1720;
1719	Guerra franco-española
1721	Paz de Nystadt entre Rusia y Suecia
1722	Guerra de Pedro I contra los persas
1724	Guerra turco-persa
1725	Tratado de Herrenhausen entre Francia, Inglaterra y Prusia para garantizar las posesiones mutuas
1727	España ataca Gibraltar
1732	Tratado de Hamadan entre Turquía y Persia
1736	Guerra entre Austria y Turquía; Segundo tratado Turco-Persa de Constantinopla
1739	Guerra entre España e Inglaterra
1742	Guerra marítima franco-inglesa; Austria ocupa Baviera, y más tarde en 1745 paz de Fussen entre Austria y Baviera;
1743	Paz de Abo entre Suecia y Rusia
1744	Segunda guerra de Silesia

1754	Los franceses abandonan India
1755	Guerra anglo-francesa en América del Norte
1756	Comienza la guerra de los siete años
1757	Coalición de Francia, Austria, Rusia, Polonia y Suecia contra Prusia
1759	Batalla de Kubersdorf: derrota de Federico II por los rusos y austriacos
1760	Los rusos en Berlín
1761	Inglaterra en guerra con España y Nápoles
1762	Paz de Prusia con Rusia y Suecia; Tregua entre Prusia, Austria y Sajonia; Francia desocupa la orilla derecha del Rin
1763	Paz de París entre Francia, España e Inglaterra
1764	Acuerdo entre Rusia y Prusia sobre Polonia
1770	Se disuelve la compañía francesa de las Indias Orientales
1772	Primer reparto de Polonia entre Austria, Prusia y Rusia
1774	Tratado de paz Ruso-Turco
1778	Guerra entre Prusia y Austria, durante el año siguiente obtienen la paz mediante el tratado de Paz de Teschen
1782	Victorias navales de los ingleses sobre los franceses y holandeses
1783	Paz de Versalles entre Inglaterra, Francia, España y los Estados Unidos; y paz de Versalles durante 1784 entre Holanda e Inglaterra
1787	Guerra entre Rusia y Turquía
1788	Guerra entre Austria y Turquía
1793	Inglaterra, Holanda, España, Cerdeña, Toscana, Nápoles y el Imperio se unen a Prusia, Austria y Piamonte en la coalición contra Francia
1795	Época del terror en Francia
1796	Campaña de Bonaparte en Italia
1798	Se inicia la campaña de Bonaparte en Egipto
1800	Campaña de Bonaparte en Italia
1801	Paz de Luneville entre Austria y Francia
1802	Paz de Amiens entre Francia e Inglaterra
1803	Declaración de guerra de Inglaterra a Francia
1805	Tercera guerra de coalición: Francia, España, Baviera, Wurtemberg y Baden contra Inglaterra, Rusia, Austria y Suecia
1806	Guerra franco-prusiana
1807	Paz de Tilsit de Francia con Rusia y Prusia
1808	Comienza en España la guerra de guerrillas sostenida por los ingleses
1810	Suecia en guerra con Inglaterra
1812	Campaña de Napoleón en Rusia
1821	Comienza la guerra de liberación en Grecia contra los turcos
1827	Alianza entre Inglaterra, Francia y Rusia para proteger a los griegos; Batalla naval de Albarino; derrota turca
1828	Guerra Ruso-Turca
1833	Fin de la guerra entre Egipto y Turquía
1840	Alianza entre Inglaterra, Francia, Rusia y Prusia para proteger a Turquía en la guerra Egipcio-turca
1842	Tratado de Nankín: fin de la guerra del opio; Hong-kong pasa a Inglaterra

1844	Guerra de conquista de la India
1845	Guerra entre Estados Unidos y México
1847	Francia completa la conquista de Argel
1849	Alianza austro-rusa contra los húngaros
1850	Paz de Berlín. Cesión de Schleswig-Holstein a Dinamarca
1853	Comienza la guerra de Crimea entre Rusia y Turquía
1854	Intervención armada de Inglaterra y de Francia en la guerra de Crimea
1855	Piamonte se adhiere a la alianza contra Rusia
1859	Guerra entre Austria y Piamonte con intervención de Francia
1862	Los franceses dueños de la Conchinchina; intervención francesa en México
1864	Guerra de Prusia y Austria contra Dinamarca. paz de Viena
1867	Luxemburgo es evacuado por los prusianos y neutralizado
1870	Guerra franco-prusiana
1876	Guerra de Serbia y Montenegro contra Turquía
1877	Guerra entre Rusia y Turquía y obtención de la paz en 1878
1880	Francia ocupa Tahití
1883	Francia ocupa Madagascar
1884	La cuestión de Annam provoca la guerra de Francia contra China
1892	Conflicto entre Rusia y Afganistán acerca de la región de Pamir
1895	Intervención de las potencias occidentales en la guerra chino-japonesa: paz de Shimo-No-Seki; China renuncia a la soberanía sobre Corea
1897	Guerra entre Grecia y Turquía; Rusia ocupa la península China de Juang-tung
1898	Guerra entre España y Estados Unidos
1899	Primera conferencia internacional de la paz en la Haya
1904	Guerra entre Rusia y Japón; Japón ocupa Corea, los franceses obtienen Marruecos
1907	Conferencia de la paz en la Haya
1913	Segunda guerra balcánica; tercera guerra balcánica con intervención de Rumania; el sur de China se separa bajo Sun Yat Sen; Mongolia se convierte en protectorado ruso
1914	Primera Guerra Mundial

## 1.4.1 ARMISTICIO DE 1918 A 1939.

Después de la Primera Guerra Mundial, los representantes de las potencias victoriosas se reunieron en París para crear un arreglo de paz que protegiese y garantizara la seguridad internacional, y se evitara en el futuro una guerra de igual magnitud. De sus concesiones y transacciones resultaron los tratados de paz, el principal de ellos celebrado en la vicienda

Alemania, y que fue firmado en Versalles el 28 de junio de 1919, tratado mediante el cual se obligó a la nación germana, basados en la presunción de que Alemania y sus aliados habían sido los que trastornaron el status quo, a aceptar artículos del tratado tales como: los artículos 160, 180, 181 y 198 que prohibían que Alemania contase con un ejército de más de 100,000 hombres. se le prohibía que contase con una armada superior a 36 buques de guerra, sin que pudiera poseer submarinos ni aeroplanos militares o navales, tampoco podía mantener fortificaciones ni instalaciones militares dentro de una franja de 50 kilómetros de anchura a lo largo de la ribera oriental del Rin. Además se obligaba a los Estados vencidos a que pagasen elevadas sumas como indemnización por los daños que los vencedores habían sufrido durante la guerra.

La aplicación de las cláusulas punitivas del Tratado de Versalles le correspondía a la Sociedad o Liga de las Naciones, cuyo pacto de organización quedó implícito en el mismo tratado y en los tratados de Sain-Germain-en-Laye, con Austria; de Meully, con Bulgaria; del Trianon, con Hungría y de Sevres, con Turquía. Los miembros de la Sociedad de Naciones en principio fueron las naciones victoriosas pero al final incluso se aceptó a Alemania y a los que habían estado a su lado. Se suponía que la asamblea de la Sociedad de las Naciones ventilaría todas las cuestiones internacionales, por ejemplo en caso de agresión de un Estado cualquiera contra otro, o de incumplimiento de alguno de los tratados de paz, el consejo de la sociedad había de movilizar a todos los miembros, grandes y pequeños, para un esfuerzo colectivo destinado a mantener la paz<sup>38</sup>.

Las cláusulas del Tratado de Versalles destinadas a mantener oprimida a Alemania se complementaron con alianzas defensivas entre Francia y determinados vecinos orientales de Alemania: Polonia (19 de febrero de 1921) y las naciones de la pequeña alianza: Checoslovaquia (25 de enero de 1924), Rumania (10 de junio de 1926) y Yugoslavia (11 de noviembre de 1927). En octubre de 1925 Alemania suscribió un tratado que fue firmado en Londres el día primero de diciembre con Francia, Gran Bretaña, Bélgica e Italia, por los que se

<sup>38</sup> ESPOSITO, J. Vincent, *Breve Historia de la II Guerra Mundial*, (A concise history of world war II), traducción Ramon Palazón Bertrán, Editorial Diana, México, 1983. pp. 17 y 18.

garantizaba la integridad de las fronteras existentes de Francia, Alemania y Bélgica. El 8 de septiembre de 1926, Alemania fue admitida en la Sociedad de las Naciones.

El 18 de septiembre de 1931, una bomba estalló en el tramo de vía de ferrocarril submanchuriano. El ejército japonés aprovechándose del incidente, atacó militarmente a Manchuria y la ocupó, el gobierno de China, que gozaba de la soberanía nominal sobre toda la región, protestó ante la Sociedad de Naciones, y los defensores del principio de seguridad colectiva señalaron que era una buena oportunidad para demostrar la capacidad de la Sociedad de Naciones, pero los miembros no opinaron de igual manera y usaron el pretexto de que el destino de Manchuria no era una cuestión importante para ellos. El Consejo aprobó dos resoluciones, instando a los japoneses a que cesaran sus operaciones bélicas y entrasen en negociaciones directas con China, y también nombrando una comisión especial que investigase la situación y ayudase a que las partes llegaran a un acuerdo, resoluciones que los japoneses no atendieron pues siguieron con sus operaciones. Las sesiones de la Asamblea de la Sociedad de las Naciones en otoño e invierno de 1932-1933 estuvieron dedicadas en su mayor parte a la cuestión de Manchuria, la comisión de encuesta presentó su informe, en el que se afirmaba que, si bien los japoneses tenían ciertos agravios, su acción había sido excesiva; que el establecimiento de un Manchukuo independiente no se había realizado de acuerdo con los deseos del pueblo, y que las fuerzas japonesas debían devolver las líneas del ferrocarril, reinstaurar el status quo ante bellum, así como negociar un nuevo entendimiento con los chinos respecto a Manchuria. Japón presentó su renuncia a ser miembro de la Sociedad de las Naciones el 27 de marzo de 1933. *El sistema de seguridad colectiva creado por los tratados de paz de París había fallado en su primera prueba.*

Una caída de la Bolsa de Valores de Nueva York en octubre de 1929, seguida por un descenso de la producción, el empleo y el comercio exterior norteamericano, trajo consecuencias desastrosas a los países que comerciaban con los Estados Unidos de Norteamérica, y como su red de relaciones comerciales era tan extendida se hablaba de una crisis mundial, la mayoría de los gobiernos europeos no pudo hacer frente a los adeudos de la Primera Guerra Mundial. Los estadistas británicos solicitaron a los Estados Unidos que condonasen la totalidad o parte de lo que les debían sus aliados de tiempos de guerra y proponían que, a su vez, condonaran

todo o parte de los pagos que Alemania debía hacerles a título de reparaciones. Hoover cedió y convino en una moratoria de un año para los pagos a efectuar tanto por adeudos como por reparaciones. Ante la crisis financiera todos los Estados deudores incurrieron en el incumplimiento, excepto Finlandia.

Buscando una ventaja comercial y financiera sobre otros países, en 1931 *los británicos abandonaron el patrón oro y devaluaron la libra esterlina*, también abandonaron la tradición de libre comercio y establecieron tarifas preferentes para los países de la comunidad Británica. El gobierno norteamericano *también abandonó el patrón oro* en 1933, y la Italia fascista instituyó rígidos controles económicos, puso especial énfasis en la creación de empleos a través del aumento de las fuerzas armadas y el aceleramiento de la producción de armamento, rumbo que siguió sin vacilaciones la Alemania nacional-socialista<sup>39</sup>.

En 1934 Hitler hizo que el mundo entero le prestara atención, pues la campaña para hacer revivir la economía alemana, era aumentar la producción de la industria pesada, en particular la referente a la producción de armamento, tras haber solicitado autorización a la Sociedad de Naciones para que Alemania pasara inmediatamente a la igualdad que se le había prometido, y no habiendo sido autorizada esta, Hitler contestó que Alemania procedería a armarse con o sin consentimiento, ese mismo día anunció que Alemania se retiraba de la Sociedad de Naciones. El 18 de junio de 1935 se firmó secretamente un pacto naval entre Inglaterra y Alemania, en el que se disponía que Alemania podría construir una flota de grandes buques cuyo tonelaje fuese igual a un tercio, y una flota de submarinos igual al 60 por ciento del respectivo tonelaje de la Real Armada Británica, tratado que constituía el desconocimiento que Alemania e Inglaterra hacían a los artículos del Tratado de Versalles.

En 1935 el gobierno británico envió buques de guerra al Mediterráneo, pues tras el pereance sufrido entre fuerzas italianas y etíopes, existía una gran tensión militar alrededor de Etiopía, el 29 de septiembre del mismo año, el emperador Haile Selassie ordenó la movilización etíope, Mussolini replicó proclamando la movilización nacional de Italia, y el 3 de octubre sus ejércitos atacaron desde Fritrea, dando así principio a la guerra.

<sup>39</sup> Ibidem, pp. 2, 8, 27.

El Consejo de la Sociedad de Naciones escuchó inmediatamente en Ginebra las reclamaciones de los representantes de Haile Selassie y el 7 de octubre, con la sola abstención de Italia, el consejo votó la condena de la agresión de Mussolini por haber recurrido a la guerra contra lo dispuesto en el artículo 12 del pacto, la única sanción que le podía causar perjuicio grave a Italia era la de cerrar el Canal de Suez, que hubiere impedido el paso de refuerzos, suministros y pertrechos, en especial el petróleo. Al estar convencidos de que la imposición de más sanciones traería como consecuencia una guerra general que afectaría los intereses de franceses y británicos, se redactó un tratado de paz ventajoso entre Italia y Etiopía, imponiendo cláusulas que perjudicaban a Etiopía y que al no quererlas aceptar esta última nación, los británicos y franceses procederían ha acusarla de haber rechazado la paz y por consiguiente a no imponer más sanciones a Italia y además, dejar sin efectos las ya impuestas.

Los demás miembros de la Sociedad de las Naciones acusaron a los gobiernos francés y británico de disponerse a traicionar los intereses de una nación pequeña, de sacrificar el principio de la seguridad colectiva y de premiar al agresor. El 9 de mayo de 1936 Mussolini daba la guerra por terminada y declaraba a Etiopía parte del África Oriental Italiana.

Antes de la terminación de la guerra entre Italia y Etiopía, Hitler decidió obrar en **Renania**, contraviniendo las cláusulas del Tratado de Versalles que estipulaban que tal región debía quedar permanentemente desmilitarizada, los generales alemanes esperaban inmediatamente una incursión militar francesa, pero el primer ministro francés Sarraut solo se limitó a afirmar que no dejarían a Estrasburgo bajo el alcance de los cañones alemanes<sup>40</sup>.

Una vez terminadas las crisis de Etiopía y Renania el 17 de julio de 1936, los llamados "nacionales" atacaron en el Marruecos Español. Una revolución contra el gobierno del Frente Popular de la República Española, desde el principio la guerra civil española fue un problema europeo, Italia y Alemania acudieron de inmediato a entrar en acción, pronto hubo buques y aviones italianos ayudando a las tropas nacionalistas a cruzar el mar de Marruecos a la Península Ibérica, y también militares de ambas naciones en las trincheras nacionales, a

<sup>40</sup> Ibidem, p. 33.



cambio de esto el jefe de los nacionales Francisco Franco firmó un pacto en el que disponía que habría de recompensar con ayuda política y económica en el Mediterráneo Occidental y con una neutralidad en caso de guerra general, además de suministrar a Alemania materias primas y pertrechos españoles. Los nacionales acabaron por triunfar y a fines de 1939 Franco era amo y señor de España. Entre los alemanes e italianos dio mayor vigor a la ilusión de que las democracias carecían de fuerza de voluntad y no resistirían.

Al mismo tiempo y al otro lado del mundo aprovechando un incidente de poca importancia en el puente Marco Polo, cercano a Peiping (Pekín), el ejército japonés desató una invasión a gran escala en China, los japoneses pudieron dominar en 18 meses la región que rodea Peiping, la cuenca central del Yang-Tse-Kiang y la mayor parte de la costa de China meridional.

Las fronteras occidentales de Checoslovaquia estaban rodeadas de guarniciones alemanas, para evitar la inminente crisis, Chamberlain, Primer Ministro británico, se reunió con Hitler y le preguntó si Alemania se daría por satisfecha si le era cedida la región de los Sudetes, a su afirmación se le prometió que haría presión para que franceses y checos aceptaran esta solución, la primera respuesta de Praga fue negativa pero después de serias negociaciones los checos hicieron saber que aceptaban las condiciones establecidas por Chamberlain y Hitler en Berchtesgaden. Checoslovaquia se movilizó y consiguió el apoyo británico, Hitler habló en Berlín y señaló que la cuestión de los Sudetes quedaría resuelta en pocos días incluso por la fuerza si fuese necesario, el gabinete británico ordenó la movilización parcial, en Londres se comenzaron a construir refugios antiaéreos, y a punto de hacerse efectiva la amenaza de Hitler una comunicación del embajador francés señalaba que su país llegaría a cualquier extremo para evitar la guerra. Por su parte Mussolini envió un mensaje proponiendo una conferencia entre Inglaterra, Francia, Alemania e Italia para resolver la controversia. El *pacto de Munich* estipulaba que los alemanes ocuparían la región de los Sudetes el día 10 de octubre.

En las próximas semanas Hitler mediante la fuerza obligó a Checoslovaquia a firmar una proclama pidiendo el establecimiento de un protectorado alemán y se ordenó inmediatamente que sus tropas avanzasen, y el 16 de marzo estaban en Praga, donde proclamaba que

Cecoslovaquia había dejado de existir. Después de estos hechos el gabinete francés convino inmediatamente en que, si Hitler hacía un nuevo avance, debía detenerse por la fuerza. Asimismo el 17 de marzo, Chamberlain declaró que si la última acción alemana resultaba ser sencillamente un preludio de otros ataques contra pequeños Estados, la Gran Bretaña se sumaría a la resistencia con su máximo poderío.

El 9 de enero Hitler había renovado sus exigencias respecto a Danzing, uniéndolas a un comunicado secreto por el que se sugería que Polonia podría conseguir a cambio, algunas cesiones posibles de territorio en la Ucrania Soviética. El primero de febrero los polacos rechazaron la nota y el 21 de marzo Hitler les notificó, con frases amenazadoras, que había de liquidarse la cuestión de Danzing. Dos días después, las tropas alemanas ocupaban Memel. El 24 de marzo y como advertencia para Hitler, los dos gobiernos habían declarado que defenderían a Bélgica, Holanda y Suiza contra cualquier ataque. Chamberlain se dirigió a los polacos y los cuestionó si estaban dispuestos a presentar alguna oposición, Polonia contestó en forma negativa, y el 31 de marzo anunciaba el Primer Ministro Británico en la Cámara de los Comunes:

*"En el caso de cualquier acción que amenace claramente la independencia de Polonia y a la que el gobierno polaco considerase vital resistirse con sus fuerzas nacionales, el gobierno de Su Majestad se sentiría inmediatamente obligado a prestar al gobierno polaco todo el apoyo que estuviese en su poder. Le ha dado al gobierno polaco la seguridad correspondiente a este respecto. Puedo añadir que el gobierno francés me ha autorizado a afirmar claramente que mantiene esta misma posición en este asunto...."<sup>11</sup>*

El 7 de abril, Mussolini invadió Albania, el 13 de abril los gobiernos de Gran Bretaña y Francia hacían extensiva su garantía a Grecia y Rumania. El 22 de mayo mediante un pacto llamado *Pacto de Acero*, Hitler y Mussolini acordaron que cada una de las naciones prometía sumarse inmediatamente a la otra que estuviese en guerra. Por el otro lado Chamberlain y Deladier habían recibido alguna esperanza de Estados Unidos. Roosevelt había iniciado una

<sup>11</sup> Citado por Vincent J. D'Aliphan, Op. cit., p. 50



campaña para revocar las leyes de neutralidad de 1935<sup>12</sup> y 1937, con el fin de que Gran Bretaña y Francia pudieran disponer de suministros norteamericanos si estallaba la guerra.

A pesar de la oposición polaca, franceses y británicos habían seguido discutiendo un pacto con la Unión Soviética, pero dificultadas desde el principio por la cuestión de si el acuerdo de las tres potencias debería o no reconocer explícitamente el derecho ruso de paso a través de Polonia, las negociaciones acabaron por desvanecerse. Ante tal situación el nuevo comisario de asuntos extranjeros Vyacheslav M. Molotov hablando con el embajador alemán, comentó que se podía llegar a convenios económicos mutuamente provechosos si se daban las condiciones. Hitler autorizó la celebración de conversaciones exploratorias acerca de un tratado de comercio, tras unas semanas sin resultado se interrumpieron las conversaciones, pero Rusia ofreció nuevas proposiciones y Hitler solicitó a los rusos una pronta aclaración de las relaciones germano-rusas, y que a su debido tiempo aclarara también las cuestiones territoriales en Europa Oriental, como resultado el día 23 de agosto Molotov y Ribbentrop firmaban en Moscú un pacto de no agresión<sup>13</sup>, así diplomáticamente las dictaduras Nazi y Soviética se convirtieron en aliados.

El día 3 de abril, Hitler había ordenado a sus generales que preparasen un plan de campaña militar contra Polonia, había revelado ante oficiales de alto rango que su intención era usar los supuestos agravios de la población alemana de Danzing como pretexto para atacar Polonia en la primera oportunidad adecuada. El 30 de agosto el gobierno de Varsovia ordenó la movilización, al día siguiente se produjo un pequeño incidente en el lado alemán de la frontera con Polonia, unos soldados polacos atacaron una estación alemana de radio en Gleiwitz

---

<sup>12</sup> El Congreso de los Estados Unidos promulgó una ley llamada "Ley de Neutralidad" (31 de agosto de 1935) que obligaba a que se trabara embargo sobre las exportaciones de municiones destinadas a países en guerra, esta disposición no aplicaba para el petróleo, sus productos y derivados, esta ley carecía de certeza jurídica, pues el propio presidente Franklin D. Roosevelt señaló que el petróleo y otras mercancías eran "materiales bélicos necesarios".

<sup>13</sup> El documento que se publicó obligaba a los dos Estados a abstenerse de cualquier acto de agresión o ataque uno hacia el otro, que en el caso de que cualquiera de los dos fuese objeto de una acción bélica a no dar ninguna clase de apoyo a un tercer Estado, y a no sumarse a ningún grupo cualquiera de potencia, ni directa ni indirectamente orientado a la otra parte tratante. Un protocolo secreto estipulaba que, si en Europa Noroccidental hubiese de tener lugar alguna transformación territorial o política, los límites entre competencias germana y soviética debían seguir la frontera septentrional de Lituania y la línea de los ríos Narew (Narev), Vístula (Vistla) y San, en Polonia.

(actualmente Gliwice); en realidad, los militares fueron alemanes con uniformes polacos comandados por un oficial de la SS con ordenes directas de Berlín. Al amanecer del primero de septiembre Hitler había dado ya las últimas instrucciones para que empezara la invasión de Polonia. Cuando franceses y británicos le exigieron que retirase sus fuerzas, se negó a hacerlo, y el 3 de septiembre, Chamberlain y Daladier notificaron formalmente a Alemania que entre los tres países existía el estado de guerra. Había terminado el armisticio de 1918 a 1939.

#### 1.4.2 ACONTECIMIENTOS DIPLOMATICOS DURANTE LA GUERRA Y LA POSGUERRA.

1939	Gran Bretaña y Francia declaran la guerra a Alemania; Alemania y la U.R.S.S ratifican su pacto de no agresión
1940	Finlandia capitula y firma el Tratado de Moscú; Italia declara la guerra a Francia y Gran Bretaña; se firma el armisticio franco-alemán; Estados Unidos comienza a imponer embargos a los embarques de materiales estratégicos a Japón; el Presidente Roosevelt firma la primera Ley de Servicio Selectivo promulgada en los Estados Unidos en tiempos de paz; Estados Unidos impone el embargo total a los embarques de chatarra al Japón
1941	El Congreso norteamericano aprueba la Ley de Préstamos y Arrendos; Japón y la U.R.S.S. firman un pacto de neutralidad; se proclama en los Estados Unidos estado nacional de emergencia; se congelan los bienes alemanes e italianos en los Estados Unidos; Alemania, Italia, Rumania, Finlandia y Hungría declaran la guerra a la U.R.S.S.; quedan congelados los bienes japoneses en Estados Unidos; Roosevelt y Churchill publican la Carta del Atlántico; Japón declara la guerra a los Estados Unidos y a la Gran Bretaña; Estados Unidos y la Gran Bretaña declaran la guerra a Japón; China declara la guerra a Japón, Alemania e Italia; Alemania e Italia declaran la guerra a los Estados Unidos, que a su vez también les declara la guerra
1942	Veintiséis países firman la Declaración de las Naciones Unidas; comienza en Londres la conferencia Bolero
1943	Se abre una conferencia en Casa Blanca entre Gran Bretaña y los Estados Unidos; Se inicia la Conferencia Tridente (Washington); Se inicia en Québec, Canadá, la Conferencia Cuadrante; el gobierno italiano firma el armisticio; Italia declara la guerra a Alemania; en el Cairo, Egipto comienza la Conferencia Sextante; Conferencia Eureka en Teherán, Irán; se da a conocer la declaración del Cairo; Se reabre la Conferencia Sextante en el Cairo
1944	Se abre la conferencia de Dumbarton Oaks; Rumania se rinde sin condiciones; Rumania declara la guerra a Alemania; la U.R.S.S. declara la guerra a Bulgaria; Bulgaria declara la guerra a Alemania; La U.R.S.S. concede un armisticio a Bulgaria; Se firma el armisticio aliado-fines; Gran

	Bretaña, la U.R.S.S. y los Estados Unidos conceden su reconocimientos de <i>jure</i> al gobierno provisional de Francia, encabezado por el general De Gaulle
1945	Comienza en Malta la fase preliminar de la conferencia Argonauta; Comienza en Yalta la segunda fase de la Conferencia Argonauta; Finlandia declara la guerra a Alemania; la U.R.S.S. notifica al Japón que piensa denunciar su pacto de neutralidad de 1941; se abre la Conferencia de San Francisco (el 26 de junio se aprueba la carta de las Naciones Unidas); El Alto Mando Alemán firma la rendición incondicional de todas sus fuerzas, en Reims; Comienza en Postdam la Conferencia Terminal, se da a conocer la declaración de Postdam en el que se presenta un ultimátum de rendición a Japón; los japoneses rechazan el ultimátum de rendición; la U.R.S.S. declara la guerra al Japón; Japón se rinde, los representantes de Japón firman a bordo del acorazado Missouri, surto en la bahía de Tokio, el documento de rendición; Se inaugura en Moscú la reunión de Ministros de Asuntos Extranjeros.
1946	Se abre en París la reunión de Ministros de Asuntos Extranjeros, y llegan a un acuerdo acerca de los tratados de paz para Italia, Bulgaria, Rumania, Hungría y Finlandia; Se abre en París la conferencia de la paz; Los Ministros de Asuntos Extranjeros se reúnen en Nueva York para completar los tratados
1947	Se firman en París los tratados de paz con Italia, Bulgaria, Rumania, Hungría y Finlandia, entran en vigor los cinco tratados de paz
1950	Comienza la guerra de Corea
1952	Entra en vigor el tratado de paz con el Japón
1953	Un armisticio pone fin a la guerra de Corea

La conversión industrial y la producción bélica determinaron el destino de la Segunda Guerra Mundial. La capacidad para reunir, armar, equipar, desplazar y abastecer fuerzas superiores por todo el mundo fue el medio para destruir los recursos y las fuerzas armadas de las naciones del Eje. Por otro lado se tuvo que cambiar la producción de tiempo de paz a una producción bélica, la industria pesada y la automotriz se avocó a producir tanques medianos, camiones de dos toneladas y media y seis ruedas motrices, cañones, lanzacohetes, fusiles, cuadrantes para artillería, millones de cargadores de municiones, camisetas de lana, manteca de cacahuate, receptores transmisores de radio, locomotoras, máscaras antigás para guerra, aviones, bombarderos pesados y demás suministros.

#### 1.4.3 DE 26 DE JUNIO DE 1945 A NUESTROS DIAS.

Una vez terminada la Segunda Guerra Mundial las instituciones internacionales referentes al Derecho de la Guerra cobraron más importancia y eficacia, el avance tecnológico y el

aumento de la población habían convertido las guerras en una verdadera carnicería y ante la ineficacia de las instituciones vigentes hasta antes de la Segunda Guerra Mundial, que en nada contribuyeron al mantenimiento de la paz y seguridad internacional, se decidió de nueva cuenta, limitar el uso de la fuerza mediante instituciones más eficaces, así el día 26 de junio de 1945 se creó la Organización de las Naciones Unidas con el fin de tomar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz y la supresión de actos de agresión, además de la ONU se han firmado más tratados referentes a los conflictos bélicos, a mayor abundamiento se citan las principales instituciones y tratados para el mantenimiento de la paz y seguridad colectiva, desarme y control de armamentos:

Carta de las Naciones Unidas, San Francisco, 26 de junio de 1945.
Carta de la Organización de Estados Americanos (OEA), Bogotá, 30 de abril 1948.
Tratado del Atlántico Norte, Washington, 4 de abril de 1949.
Convenio entre los Estados Partes del Tratado del Atlántico Norte relativo al Estatuto de sus Fuerzas, Londres, 19 de junio de 1951.
Tratado para la proscripción de las armas nucleares en América Latina (Tratado de Tlatelolco), México, 14 de febrero de 1967.
Tratado sobre la no proliferación de armas nucleares (TNP) 1 de julio de 1968.
Tratado sobre la prohibición de emplazar armas nucleares y otras armas de destrucción en masa en los Fondos Marinos y Océánicos y su subsuelo, Londres, Moscú y Washington, 11 de febrero de 1971.
Convenio sobre la prohibición del desarrollo, la producción y el almacenamiento de armas bacteriológicas (biológicas) y tóxicas y sobre su destrucción, Londres, Moscú y Washington, 10 de abril de 1972.
Convenio sobre la prohibición del desarrollo, la producción, el almacenamiento y el empleo de armas químicas y sobre su destrucción, París, 13 de enero de 1993.
Entre los Estados Partes del Tratado del Atlántico Norte y los otros Estados Participantes en la Asociación para la paz relativo al Estatuto de sus Fuerzas Armadas, 19 de junio de 1995.
Tratado de prohibición de ensayos nucleares, Londres, Moscú y Washington, 10 de septiembre de 1996.
Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, introducción y transferencia de

minas antipersonas y sobre su destrucción, Oslo, 18 de septiembre de 1997.

En cuanto a los convenios concernientes a las normas de Derecho Internacional Humanitario, durante el siglo XX se firmaron las siguientes:

Convenios de Ginebra, Ginebra, 12 de agosto de 1949; Convenio para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña; Convenio para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar; Convenio relativo al trato debido a los prisioneros de guerra; Convenio relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra.

Protocolos Adicionales a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949.

Protocolo adicional relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I) de 8 de junio de 1977.

## **CAPÍTULO 2**

### **LA GUERRA ES UNA REALIDAD.**

#### **SUMARIO.**

2.1.- La guerra es una realidad. 2.2.- La guerra estado natural del hombre. 2.3.- El surgimiento de la sociedad (un pacto artificial del paz). 2.4.- Alma colectiva. 2.5.- El Estado. 2.6.- Subjetividad internacional. El Estado. 2.7.- La guerre est-elle légitime?. 2.8.- La guerre est-elle l'unique sanction de ce droit?. 2.9.- La doctrina del Derecho natural. 2.10.- El principio de igualdad entre Estados. 2.11.- La soberanía exterior y el valor de lo militar. 2.12.- La comunidad internacional. 2.13.- Orden mundial. Principios. 2.14.- Principios fundamentales del orden mundial. 2.14.1.- El bien común universal. 2.15.- La paz perpetua. 2.16.- La potestad mundial. 2.17.- Autoridad mundial.



## 2.1 LA GUERRA ES UNA REALIDAD.

La historia del mundo es la historia de la guerra, "durante 5.000 años de historia se han presentado 14.000 guerras. En los últimos 3.400 años el mundo no ha conocido más que 250 años de paz general"<sup>1</sup>. La guerra es la historia del mundo, la guerra es una realidad. No obstante la constitución del sistema de seguridad colectiva, y la prohibición del uso de la fuerza, el mundo no ha conocido la paz general, las instituciones establecidas en el Derecho Internacional vigente no han sido eficaces para evitarla, y mucho menos ha servido el esfuerzo de la comunidad internacional.

El uso de la fuerza es continuo entre Estados y ahora es más frecuente el estado de beligerancia en las relaciones de estos en su plano interno. Nada ha logrado arrancar de la humanidad el asedio de la guerra.

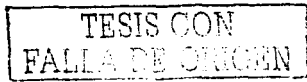
La guerra es entendida como el "rompimiento de paz entre dos o más potencias"<sup>2</sup>, y ese rompimiento de paz prevalecerá en el mundo mientras existan causas que den lugar a conflictos. Los antiguos filósofos como Aristóteles señalaban como causa fundamental el que a un Estado se le infringiera grave injuria no susceptible de repararse en forma distinta, y sostenía que cada uno debía tomar las armas en defensa propia en caso de recibir injuria.

La guerra es generada por causas como "la disputa por los recursos, las reivindicaciones territoriales, la conflictividad social provocada por las grandes diferencias en el nivel de desarrollo de los individuos y de los grupos, la pugna ideológico-política, la intolerancia religiosa, el odio racial o étnico, los graves abusos del poder establecido que conllevan la supresión de los Derechos Humanos más fundamentales, los nacionalismos exacerbados...."<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Citado por RAMÍREZ, Alejandro, *Derecho Internacional Humanitario y estado de beligerancia*, Universidad Esternado de Colombia, Colombia, 1999, p. 39.

<sup>2</sup> PALOMAR DE MIRGUE, Juan, *Diccionario para juristas*, Editorial Porrúa, México, 2000, p. 748.

<sup>3</sup> PÉREZ GONZÁLEZ, Manuel, *Derecho Internacional Humanitario*, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2002, p. 41.



la guerra y sus causas pueden evitarse mediante la promoción del desarrollo económico y la democracia de los gobiernos, fomentando la tolerancia racial y religiosa, y evitando promover los odios legendarios que incitan las hostilidades armadas.

Los desquites, venganzas, la patria, el honor nacional, ambiciones, intereses miserables, codicias ruines, infamias, maldad, ignorancia, son detonantes permanentes de guerras dada la naturaleza del hombre, y es que en tanto los hombres sean "ignorantes" y "ambiciosos", la guerra se cernirá como eclipse lunar sobre la tierra, pues en el primer caso correrán a matarse por un engaño o por una idea estúpida (nacionalismos y religiones), en el segundo de los casos serán capaces en todo momento de encender una contienda por conseguir mercados para dar salida a los productos de sus fabricas e industrias, por tierras donde cosechar algodón, trigo y praderas para sus reses, por unos bosques que suden gaucha o por unos pozos que arrojen petróleo. Para ilustrar la anterior afirmación Voltaire pone una nota:

*"Un genealogista prueba a un príncipe que descende en la línea recta de un conde cuyos parientes habían hecho un pacto de familia, hace tres o cuatrocientos años, con una casa de la que ya no queda ni memoria; esta casa tenía pretensiones remotas hacia una provincia cuyo último poseedor murió de apoplejía; pues hasta esto para que el príncipe y su consejo decidán sin dificultad que esta provincia le pertenece de derecho divino. La tal provincia, que por cierto está a algunos centenares de leguas de allí, en vano protesta que no le conoce y que no tiene deseo alguno de verse gobernada por él; que, para dar leyes a las gentes, preciso es, cuando menos, tener su aquiescencia; tales razones ni tan siquiera llegan a oídos del príncipe cuyo derecho es indiscutible. Al instante encuentra un gran número de hombres que ni nada tienen que hacer ni nada que perder; vistelos con un fuerte paño azul de a ciento diez perras chicas la ana, bordeas sus sombreros con hilo blanco muy grueso, los hace dar vueltas a derecha e izquierda, y marcha en busca de gloria.*

*Los otros príncipes<sup>4</sup>, que oyen hablar de esta excursión, toman parte en ella, cada uno según sus fuerzas, y cubren una pequeña extensión del país de más asesinos mercenarios que Gengis-Kan, Tamerlán y Bayaceto arrastraron jamás tras de sí.*

*Pueblos bastante alejados oyen decir que va haber guerra, y que pueden ganar cinco o seis perras chicas diarias todo aquel que quiera ser de la partida, e inmediatamente se dividen en dos bandos, como los segadores, y corren a vender sus servicios a cualquiera que los quiera pagar.*

*Tales multitudes se encarnizan unas contra otras, no solamente sin tener interés alguno en lo que se ventila, sino sin saber tan siquiera de qué se trata. Encontrándose con frecuencia cinco o seis potencias beligerantes, a veces tres contra tres, a veces dos contra cuatro, ora una contra cinco, detestándose todas igualmente unas a otras, uniéndose y atacándose sucesivamente y tan sólo de acuerdo en un punto: en el de hacerse todo el daño posible.*

*Lo maravilloso de esta empresa infernal es que cada jefe de asesinos hace bendecir sus banderas e invoca solamente a Dios antes de correr a exterminar a su prójimo. Si uno de los jefes no ha tenido la dicha de poder degollar a dos o tres mil hombres entonces no da las gracias por ello a Dios; pero cuando ha exterminado a sangre y fuego a unos diez mil y cuando, para colmo de ventura, alguna ciudad ha sido destruida hasta en sus cimientos, entonces entonan con todo el aparato imaginable una canción bastante larga, compuesta en un idioma desconocido para todos los que han combatido y llena, de propina, de barbarismo. La misma canción sirve para las bodas y para los nacimientos como sirve para los asesinatos: lo que verdaderamente resulta imperdonable, sobre todo tratándose de la nación más aludada a causa de sus canciones nuevas.*

*Por todas partes contratan arengadores que celebren las jornadas asesinas, unos van vestidos de una larga casaca negra, bajo un abrigo recortado; los otros llevan una camisa por encima del traje; algunos llevan colgantes de tela abigarrada por sobre esta camisa. Todos hablan largo y tendido; citan lo que en otro tiempo pasó en Palestina con motivo de cierto combate en Veterabia<sup>5</sup>.*

<sup>4</sup> Los príncipes ahora son sustituidos por los magnates de la Industria y de la Banca.  
<sup>5</sup> Quiere decir que invocan las más desearadas mentiras para justificar lo que no tiene justificación posible.

*El resto del año estas gentes declaman contra los vicios. Prueban por tres razones y por antítesis que las damas que extienden levemente un poco de carmín en sus frescos mejillas serán objeto eterno de inacabables venganzas por parte del eterno; que Poliuto y Atalía son obras del demonio; que un hombre que hace servir en su mesa por doscientos escudos de pescado fresco en un día de cuaresma se salva irremisiblemente, mientras que el pobre que come en su mesa dos perras chicas y media de carnero va por siempre con todos los diablos.*

*De cinco a seis mil declamaciones de este género, apenas hay tres o cuatro, a todo poner, compuestas por un gallo llamado Massillón, que un hombre honrado pueda leer sin asco; ocurriendo que en toda esta caterva de discursos no hay ni uno solo tan siquiera en que el orador se levante contra ese azote y crimen que es la guerra, compendio de todos los azotes y todos los crímenes humanos. Los desdichados arengadores hablan y hablan sin cesar contra el amor, único consuelo del género humano y única manera de reparar sus pérdidas, mientras que nada dicen de esos esfuerzos abominables que hacemos para destruirle.*

*¡ mal sermón habéis hecho contra la impureza, oh ilustre Bourdaloue! . En cambio no se os ha ocurrido ocuparos sobre esos asesinatos de mil formas, sobre esas rapiñas, sobre esos bandalajes, sobre esa rabia universal que asueta al mundo. Todos los vicios remidos de todas las edades y de todos los lugares no igualarán jamás los males producidos por una sola campaña.*

*¡ Miserables médicos de almas, gritáis durante cinco cuartos de hora a proposito de insignificantes pinchacillos de alfiler, y nada sois capaces de decir acerca de la enfermedad que nos deshace en mil pedazos! Filósofos moralistas, quemad vuestros libros. Mientras el capricho de unos cuantos hombres justifique la degollación de millares de nuestros hermanos, la parte del género humano consagrada al heroísmo será cuanto hay de más afrentoso en toda la naturaleza<sup>16</sup>.*

<sup>16</sup> VOI LAIRI . *Diccionario filosófico*, editorial Saez Hermanos, España, 1935, pp. 365-367.

La naturaleza de la humanidad impide que los Estados puedan alcanzar la paz perpetua, conquistando el mundo entero; al efecto la naturaleza se sirve de dos medios para evitar la confusión de los pueblos y mantenerlos separados: la diferencia de los idiomas y las religiones, estas diferencias encierran siempre una fuente de odio y un pretexto de guerras.

Por lo que hace a los desquites, y venganzas, sería prudente señalar la guerra que Alejandro de Macedonia les hiciera a los persas. En la edad antigua Agamenón unificó los Estados griegos y los condujo contra el imperio del Rey Priamo en Asia, de allí que se suscitara la Guerra de Troya. Mil años después, en el 495 a.C., Alejandro vencería la contienda militar de sus antepasados. A la muerte de su padre Filipo, Alejandro Magno lo sucedió en el trono, quien al reafirmar su autoridad sobre los griegos se preparó para la contienda militar en contra del imperio persa, que se encontraba en una completa decadencia militar y política. El rey persa Darío III no pudo resistir a las tropas de Alejandro, quien lo venció y conquistó<sup>7</sup>.

La violencia bélica es reiterada, por ello la comunidad internacional se ha tornado a tratar de cumplir con la doctrina de la prevención<sup>8</sup>. En los últimos doce años hemos presenciado entre otras las guerras de medio Oriente, la del Este de Europa y las derivadas de las ex Repúblicas Soviéticas, según el Anuario del año 2000 que hace el Stockholm International Peace research Institute, a lo largo del año de mil novecientos noventa y nueve se desarrollaron veintisiete conflictos armados importantes<sup>9</sup>, sólo dos de ellos tienen carácter de ser conflictos armados interestatales (Eritrea-Etiopía, India- Pakistán), el resto se han desarrollado como conflictos armados internos en Angola, Burundi, Guinea-Bissau, Ruanda, Somalia, Sudán, Afganistán, Chechenia, Myanmar, Filipinas, Sri Lanka, Colombia, Perú..... ), si bien en algunos casos se produce una intervención extranjera (el Congo, Sierra Leona, Timor Oriental, Kosovo). Una buena parte de ellos son prolongados (17 han venido estando activos durante al menos ocho años).

<sup>7</sup> Alvar Acevedo, Carlos, *Curso de Historia General*, Op. cit., p. 94.

<sup>8</sup> La prevención responde a un planteamiento de seguridad, que tiene como objetivo el mantenimiento de la paz abordando los factores económicos y sociales.

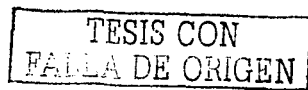
<sup>9</sup> Para el S.I.P.R.I. se entiende por conflicto armado importante aquel que implica el uso de la fuerza armada entre las fuerzas militares de dos o más gobiernos, o de un gobierno y al menos un grupo armado organizado, a resultados del cual se producen muertes directamente relacionadas con los combates de al menos 1000 personas a lo largo de un año.

Por la salud del alma global el Secretario General de Naciones Unidas Kofi Annan trata de redefinir la política de los Estados que se encuentran inmersos en conflagraciones de odio, enfermedad y pobreza que derivan en guerras. Hace un señalamiento especial a los Estados, señalamiento al que se la ha denominado Doctrina Kofi, esta doctrina consiste en que la vieja concepción de que los Estados pueden hacer detrás de sus fronteras lo que les venga en gana, no tiene sentido en un mundo en el que no existen fronteras a la información, el desplazamiento humano y la comunicación. La soberanía no es un escudo.

Lo anterior es entendible pues los ingredientes más famosos de este mundo son la peste, el hambre y la guerra, la guerra que aglutina todos estos dones, es producto de la imaginación de cien o doscientas personas propagadas sobre la superficie del globo terráqueo con el nombre de presidentes de la república, ministros, mandatarios o príncipes; y es por esto que en muchas ocasiones son llamados "imágenes vivas de la divinidad". En la actualidad el mundo se encuentra inmerso en conspiraciones de señores de la guerra, en relación a esto el Secretario General de Naciones Unidas Kofi Annan señala "During de cold war, conflicts were neater, you had client states that could be controlled. Here you are dealing with warlords who don't understand the outside world and don't care. Unless we are prepared to counter force with force, there is very little we can do. The problem is that you had countries like de U.S. that will not accept a single casualty. And that philosophy is spreading."<sup>10</sup> (durante la Guerra Fría, los conflictos eran manejables, había estados clientes que podían ser controlados, ahora tienes que lidiar con señores de la Guerra que no entienden ni les importa el mundo exterior. A menos que estemos preparados a enfrentar la fuerza con la fuerza, es muy poco lo que podemos hacer. El problema es que tú tienes países como Estados Unidos que no aceptan un simple accidente. Y esa filosofía se esta extendiendo).

Para Kofi Annan en la carrera para terminar con las muertes en masa los pacificadores de la Organización de las Naciones Unidas deben tener las facultades para hacer fuego de sus armas al menos en defensa propia, administrando la violencia para combatir la fuerza con la fuerza.

<sup>10</sup> COOPER RAMO, Joshua, "The five virtues of Kofi Annan", TIME, Volumen 156, número 10, Estados Unidos de Norteamérica, September 4, 2000, page 24.



En cuanto al señalamiento de que es gracias a la imaginación de los presidentes de repúblicas, ministros, mandatarios o príncipes que tenemos que pelear en las guerras, podemos sustentarlo con lo siguiente: mientras Kofi Annan Secretario General de la Organización de las Naciones Unidas realizaba las negociaciones con Saddam Hussein acerca del ingreso de inspectores de armas de destrucción masiva a territorio de Irak, la Casa Blanca para presionar envió un mensaje a Saddam Hussein indicándole que el podía escoger entre inspectores de armas o bombas. El Secretario General de Naciones Unidas preocupado por la política acerca de Irak, pues su pueblo estaba sufriendo por las ineficaces sanciones de la ONU, y tratando de mantener la paz a toda costa, discutía con la Secretaria de Estado Norteamericano Madeleine Albright que acusaba a Kofi Annan de tratar de querer mantener la paz, señalaba "He feels his responsibility is to make sure always that there's peace, that you can work things out. We want peace too, but we have our national interests."<sup>11</sup> (el siente que es su responsabilidad asegurar siempre que habrá paz, que puede hacer que las cosas funcionen, nosotros queremos paz también, pero nosotros tenemos nuestros intereses nacionales), así que aún habiendo razones para evitar la guerra, si un presidente de la república, ministro, mandatario o príncipe tiene imaginación bastante la guerra tendrá que ser peleada.

No se obtendrá la paz fingiendo una hegemonía política o una monarquía universal, pues existe la tendencia a la instauración de un super gobierno, y aunque este super gobierno existiera "el emperador no es señor de todo el orbe, ni por Derecho Natural, ya que por él todos los hombres son libres, ni por derecho positivo, ya que no hay ninguna ley que tal poder otorgue, ni se dan otros títulos legales en la historia"<sup>12</sup>, cabe aclarar que si por derecho natural no es posible que el monarca sea dueño de los hombres mucho menos lo sería por derecho positivo, si se estableciera en el derecho positivo que el monarca fuera el dueño de la vida de los hombres esta norma sería una norma injusta, sería perversión de la ley, y por lo mismo no hubiera persona alguna que la obedeciera, y a falta de eficacia tendría como fin la desaparición de sí misma.

<sup>11</sup> COOPER RAMO, Joshua, "The five virtues of Kofi Annan", TIME, Volumen 156, número 10, Estados Unidos de Norteamérica, September 4, 2000, page 22

<sup>12</sup> Citado por VII FORO TORANZO, Miguel, *Lecciones de Filosofía del Derecho*, Editorial Porrúa, México, 1984, pag. 194



## 2.2 LA GUERRA, ESTADO NATURAL DEL HOMBRE.

Para entender el motivo por el cual la guerra no ha podido ser evitada necesitamos conocer la naturaleza del hombre, y la de este formando grupos sociales. Para Tomás Hobbes, filósofo del siglo XVII el hombre no ha existido siempre en sociedad, el estado natural de los hombres, no es el de vivir en sociedad, sino en constante lucha, en combate de todos contra todos. Para él, la característica natural del hombre es la de ser un ente agresivo, movido por el instinto de conservación de la especie, y que para satisfacer sus necesidades, ataca a todo aquel otro ser humano que le puede obstaculizar, que puede impedir la realización de sus fines. La esencial en la vida del hombre es existir, el ser y seguir siendo; para su conservación requiere de hacerse de alimentos, buscar un refugio, reproducirse y otras cuestiones, así que en la desesperada búsqueda de allegarse de estas necesidades vitales, pelea, lucha y se muestra agresivo contra todo aquello que se lo impida, movido como ya se dijo por el instinto de conservación de la especie.

El hombre es el lobo del hombre, "*homo homini lupus est*", dice Hobbes, para señalar la verdadera condición humana, el estado de naturaleza es un estado de guerra de todos contra todos, en el cual cada uno tiene derecho a todo: *Ius omnium in omnia, bellum omnium contra omnes*. La actitud humana ha sido siempre y será la de ser agresivo y feroz, actitud que ha tenido desde que el hombre vagaba en estado salvaje con el garrote en la mano, y que sigue teniendo aún en la época de la diplomacia refinada y sutil de los siglos XVIII a XX y más aún durante el siglo XXI. Desde aquellos tiempos a estos la actitud sigue siendo la misma y solo ha cambiado de arma y de escenario, pues ha dejado el garrote por un maletín diplomático y por una consola nuclear.

Razona Hobbes: si el hombre es un lobo del hombre, entonces el estado natural del hombre es la guerra, el enfrentamiento. Pero si el hombre se encuentra en constante guerra, esta se convierte en un peligro para la especie, un riesgo que podría acarrear su extinción. Percatándose el hombre de este peligro, de este riesgo, y debido a su instinto de conservación, decide en un momento renunciar a su estado natural de guerra: pactan una paz, concertan una



tregua; y se efectúa un contrato entre los hombres que tácitamente implica: el reconocimiento de ser enemigos; pero que existe el inconveniente de que vivan siempre en lucha, peligro que afecta a ambos; entonces se tiene que salir de ese estado natural de guerra y tiene que formarse la sociedad, tener relaciones en formas pacíficas para así resolver todas las necesidades de la vida.

La sociedad nace cuando el hombre renuncia a ese estado natural de guerra y pacta una paz artificial. Es un contrato de los hombres que surge como una creación artificial para el mantenimiento de la paz. Afirma, el miedo es lo que produce la sociabilidad, la sociedad esta basada en el temor, y las reglas de la moral en ella se reducen al cumplimiento de los contratos. La función principal del Estado es la de contener las pasiones individuales, a garantizar el respeto a los contratos y a impedir que la sociedad vuelva a caer en la guerra.

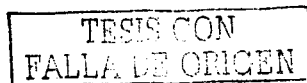
Esa creación artificial llamada sociedad puede ser quebrantada en cualquier momento. Kant sostiene que la paz entre hombres que viven juntos no es un estado de naturaleza, sino que el estado de naturaleza es más bien la guerra, esto es, un estado en el que aunque las hostilidades no hayan sido rotas, existe la constante amenaza de romperlas.

### **2.3 EL SURGIMIENTO DE LA SOCIEDAD.**

(un pacto artificial de paz)

Por su parte Carlos de Montesquieu (1689-1755) coincide con Hobbes en cuanto a que el hombre no siempre ha vivido en sociedad, pues señala que el hombre ha vivido en un estado de naturaleza presocial y solo posteriormente constituye la sociedad.

Para Montesquieu el hombre en un principio, por su natural atraso en la evolución mental, desconocía todos los elementos que lo rodeaban, era ignorante. Por su condición de ignorancia, era natural que fuera un ser tímido, miedoso, sencillamente porque no comprendía los motivos o causas que pudieran explicarle el origen de los fenómenos que lo rodeaban. Continúa señalando que al ser ignorante el hombre, cuando se encontraba con otro hombre



desconocía lo que era, pues no le había visto antes, entonces era natural que le ocasionara temor, y huía de aquel otro ser, reacción que era reciproca y ambos huían en el lugar de atacarse.

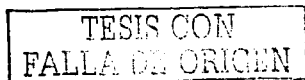
Los encuentros del hombre fueron frecuentes hasta que el hombre empezó a adquirir el conocimiento de que el hombre no perjudicaba al hombre; se percataron de que podía relacionarse entre sí, adquiriendo ayuda mutua para conseguir satisfacer mejor sus necesidades. Es así como nace, de un pacto tácito, la sociedad.

Opuesta a la teoría de Hobbes, la de Montesquieu afirma que el estado natural del hombre es de paz, debido a su ignorancia. Pero, coinciden ambos en la postura contractualista, al afirmar que el hombre, en su naturaleza primitiva, vive aislado y posteriormente forma una sociedad.

Otro pensador importante que concluye con la asociación del hombre es el filósofo ginebrino Juan Jacobo Rousseau, quien afirma al igual que Hobbes que el hombre no ha vivido siempre en sociedad, para el "durante algún tiempo el hombre vivía en un estado de naturaleza, en que vagaba aislado"<sup>13</sup>, el hombre no nace en sociedad, su estado natural es aislado pero los problemas que enfrenta para subsistir, como la lucha contra las fuerzas naturales, la defensa necesaria contra los animales u otros hombres mueven a los individuos a salir de su estado de naturaleza y concertar un contrato o convenio uniéndose para resolver mejor sus problemas de la vida.

La sociedad es un contrato base del fenómeno sociedad pactado por los hombres que viven en un estado presocial hasta que concierta este convenio y surge así el fenómeno denominado sociedad, a este acuerdo de voluntades lo denomina Rousseau "contrato social".

<sup>13</sup> Citado por E. Senor, Alberto, *Sociología*, Editorial Francisco Mendez Ocho, cuarta edición, México, D.F. 1970 p. 177.



## 2.4 ALMA COLECTIVA.

Surgida la sociedad, nacen los productos sociales como lo son: el alma colectiva, el Derecho, la sociología de la cultura, el lenguaje, la religión, la ciencia y la técnica. Para introducirnos al estudio que nos ocupa es necesario señalar al menos el fenómeno denominado "alma colectiva", figura que nace a partir de lo interhumano, es decir, de las relaciones de los hombres entre sí formando grupos. El paso de la psicología del yo a la psicología del nosotros. Es el resultado del intercambio recíproco de una pluralidad de psiques, no es la suma de los individuos, es un ente autónomo que surge espontáneo e independiente. El alma colectiva es una comunión de ideas, sentimientos y actos que constituyen las funciones mentales de las sociedades humanas, es el resultante directo de la actividad recíproca de los integrantes de una comunidad, sus obras son de la multitud, de la pluralidad de miembros de una agrupación que se excluye de todo origen individual.

En la integración del alma colectiva los individuos no funcionan como individualmente lo harían; por el contrario, cuando una psique se relaciona con otra, entonces ambas se convierten, alteran su individualidad, para dar lugar a una nueva y distinta clase de fenómenos: los psíquico-colectivos.

En el alma colectiva sucede algo muy parecido a la reacción química, pues los elementos que participan en ella, cuando se combinan entre sí, pierden o transmutan sus características particulares, dando como resultado un producto nuevo con características muy diferentes. Así, cuando el hidrógeno se combina con el oxígeno, las propiedades de estos elementos desaparecen, pero surge un nuevo producto, el agua, que es un elemento muy distinto a aquellos que le dieron lugar, se trata de una combinación.

El alma colectiva es la comunidad de ideas, sentimientos y actos que constituyen las funciones mentales de las sociedades humanas y a los fenómenos que produce se les llama productos psíquico-colectivos<sup>11</sup>.

<sup>11</sup> Ibídem, p. 261.

Cuando una multitud se ha convertido en alma colectiva, esta desea, leyes generales para su propia conservación, aun cuando cada uno sus integrantes en su individualidad. se inclina siempre a eludir la ley. Se trata de ordenar sus relaciones en una constitución, de manera que, aunque su naturaleza y sentimientos sean opuestos y hostiles unos a otros, quedaría su naturaleza de guerra reprimida, y el resultado público de la conducta de esos seres sería, como si su propia naturaleza, no fuera la de constante lucha, de tal manera que todos los individuos se sienta obligados a someterse a las leyes y tengan que vivir por fuerza en pacíficas relaciones, obedeciendo a las leyes.

## 2.5 EL ESTADO.

De acuerdo con la sentir acostumbrado, no es posible entender la esencia de un orden jurídico nacional, a menos de presuponer la existencia del Estado como una realidad social. El Estado como hecho social es preexistente al sistema de normas que posee la unidad por medio de la cual recibe el nombre de orden jurídico nacional.

La unidad social constituida por una voluntad común o por intereses comunes resuelve el problema sociológico del Estado. Atenderemos en principio el concepto sociológico del Estado, y posteriormente el concepto jurídico, pues se especula que aquél tiene frente a éste prioridad lógica e histórica.

El Estado procede de la suposición de que los habitantes de cierto territorio que pertenecen a una misma comunidad política están unidos por una voluntad tradicional, es decir, por un interés común. Háblase de una "voluntad colectiva" o de un "interés colectivo", y se razona que estos constituyen la célula o unidad y, por ende, la realidad social del Estado. De igual manera se habla de un "sentimiento colectivo", de una sabiduría colectiva, especie de alma colectiva . como el hecho que constituye la comunidad del Estado.

“El término “voluntad colectiva” o “conciencia colectiva”, únicamente puede significar que diversos individuos quieren, sienten o piensan del mismo modo, y están unidos por la representación de este querer, sentir o pensar comunes”<sup>15</sup>.

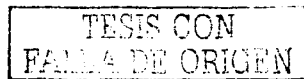
Para Hans Kelsen es una ficción política el afirmar que todos los ciudadanos de un Estado quieren, sienten o piensan permanentemente de la misma manera, señala que es aún más artificial la tesis de que el Estado tiene un “interés común”, pues sostiene que no todos los individuos de un Estado quieren, sienten o piensan de igual manera, para él la población de un Estado se encuentra dividida en varios conjuntos de intereses que se contraponen entre sí, agrega “si el orden jurídico fuese realmente la expresión de los intereses de todos, es decir si estuviese en completa armonía con los deseos de todos los individuos sometidos a él, entonces podría con la obediencia voluntaria de todos sus súbditos; no necesitaría tener carácter coercitivo; y, siendo enteramente justo, tampoco necesitaría ostentar el carácter de derecho”<sup>16</sup>.

Existe un problema en cuanto a los intereses que señala Kelsen pues más que nada alude a intereses secundarios como el poder, y la riqueza. En el caso anterior se podría hablar sin dificultad de una pluralidad de intereses distintos, pues cada grupo atendería a la voluntad particular y no a la voluntad común. Siendo así, tendría razón pues los hombres para satisfacción de sus propios intereses tendrían una infinidad de intereses distintos.

Ahora bien, si atendiéramos a los intereses fundamentales del hombre como la defensa necesaria contra otros hombres (como lo es en el caso de guerra), la vida, la libertad, la integridad corporal, la lucha contra las fuerzas naturales, en estos casos sería lógico afirmar que existe identidad en querer, sentir y pensar de todos los hombres de una sociedad. Atendiendo a este tipo de intereses, que se les podría llamar “esenciales” sería entendible aseverar que el Estado surgió de la unión de los habitantes de cierto territorio que pertenecen a una misma comunidad y que están unidos por una voluntad tradicional, es decir, que están unidos por un interés común.

<sup>15</sup> KELSEN, Hans, *Teoría General del Derecho y del Estado*, editorial Universidad Nacional Autónoma de México, traducción Eduardo García Maynez, México, 1995, pp. 219 y 220.

<sup>16</sup> *Ibidem*, p. 220.



Para ilustrar lo anterior es de señalarse que aun cuando un pueblo no quisiere reducirse al imperio de leyes públicas, para evitar las discordias interiores tendría que hacerlo, porque la guerra exterior le obligaría a ello. Toda nación, según la ordenanza natural de los hombres, tiene pueblos vecinos que le acosan, y para defenderse de ellos ha de organizarse como potencia, es decir, ha de constituirse como un Estado.

El Estado como realidad social cae bajo la categoría de sociedad, el Derecho queda comprendido bajo la categoría de norma; es un sistema de normas. El Estado solo puede ser concebido como orden jurídico.

El Estado desde el punto de vista puramente jurídico, considerado como fenómeno jurídico, como sujeto de Derecho, esto es como persona colectiva, es solo eso, una persona colectiva que difiere de otras personas colectivas en el orden normativo que constituye a la persona jurídica estatal. El Estado es la personificación de la comunidad<sup>17</sup> o el orden jurídico nacional que la constituye. El Derecho positivo toma empíricamente la forma de ordenes jurídicos nacionales relacionados entre sí por un orden internacional. El Derecho no es absoluto, existen otros sistemas de normas jurídicas cuyas esferas de validez se encuentran circunscritas o limitadas; y alrededor de estos otro sistema de normas al que proporcionamos el nombre de derecho internacional.

Sólo hay un concepto jurídico de Estado: El Estado como orden jurídico. El Estado es una sociedad políticamente organizada, porque es una comunidad constituida por un orden coercitivo, y este orden es el derecho. La autoridad del Estado es capaz de obligar a los individuos solo en su calidad de orden normativo, especialmente si dicha autoridad se considera soberana, se puede obligar a los individuos a pelear en las guerras, ya que si el Estado se encuentra al servicio de los ciudadanos nacidos y por nacer, entonces el ciudadano podría ser obligado a dar su vida por el Estado. Por ejemplo el orden normativo de la República Federal de los Estados Unidos Mexicanos establece que el Estado tiene que cumplir con garantizar la defensa exterior de la Federación, en este caso, el Estado se encuentra al

<sup>17</sup> El término comunidad solo designa el hecho de que la conducta reciproca de ciertos individuos se halla regulada por un orden normativo.

servicio del ciudadano, y el ciudadano de acuerdo al orden normativo esta obligado de conformidad con lo establecido por la fracción tercera del artículo 31 de la constitución general a "alistarse y servir en la Guardia Nacional, conforme a la ley orgánica respectiva, para asegurar y defender la independencia, el territorio, el honor, los derechos e intereses de la Patria, así como la tranquilidad y el orden interior", de igual manera se encuentra obligado a hacer que sus hijos reciban educación militar (fracción I del mismo artículo 31), y a asistir en los días y horas designados para recibir instrucción militar que los mantenga aptos en el ejercicio de los derechos del ciudadano, diestros en el manejo de las armas y conocedores de la disciplina militar (fracción II del artículo 31).

El poder estatal es el poder organizado por el Derecho positivo, el poder del Derecho, esto es, la eficacia del orden positivo, que en el caso anterior lo es, en términos de la pirámide invertida de la jerarquía de normas: la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El problema de la imputación del Estado, es que a éste no lo podemos concebir por medio de los sentidos, y para la consecución de sus fines es necesaria la acción humana, la imputación de una acción humana al Estado solo es permisible cuando dicha acción se halla determinada en forma específica por un orden jurídico.

Si un individuo es órgano en el sentido amplio, en cuanto desempeña una función que es imputada al Estado, la imputación al Estado de cierta función tiene lugar en cuanto ésta es realizada por un individuo en su carácter de órgano estatal, es decir, en su carácter de funcionario. En este sentido las obligaciones del Estado son obligaciones y derechos de los individuos que, al cumplir dichas obligaciones y ejercitar esos derechos, tienen la calidad de órganos estatales. Obligaciones y derechos del Estado son obligaciones y derechos de los órganos estatales que realizan una función específica determinada por el orden jurídico.

Dentro del orden jurídico nacional la imputación al Estado no comprende acciones u omisiones que tengan el carácter de actos antijurídicos, pues un acto antijurídico no puede ser

imputado al Estado<sup>18</sup>, porque la sanción es interpretada como acto del propio Estado, en este caso la imputación se haría a cualquier otra persona.

Dentro del orden jurídico Internacional al igual que en el orden jurídico nacional la sanción es concebida como proveniente de una persona distinta de aquella a quién se le atribuye la acción u omisión antijurídica. En el orden jurídico nacional la sanción es imputada al Estado y en el orden jurídico internacional la sanción es imputada a la comunidad jurídica internacional.

En el caso del Derecho Internacional un acto antijurídico puede imputarse al Estado, pues la sanción internacional es imputada a la comunidad jurídica internacional.

Ahora bien para que el acto antijurídico pueda ser imputado al Estado dentro del Orden Internacional, esa acción u omisión antijurídica debe haber sido realizada por un órgano estatal, es decir por un funcionario. Para el caso del orden jurídico internacional no se considera órgano del Estado ninguna persona que no este concebida y ejerciendo funciones del mismo orden normativo, es decir funciones estatales. En este sentido no es posible dirigir hacia un Estado como sanción la guerra y las represalias, si el acto antijurídico es realizado por un individuo que no ejerce funciones estatales. La sanción establecida contra el terrorista no debe recaer sobre el Estado, y en particular sobre el Estado de que el terrorista es nacional. La sanción se debe dirigir contra el mismo terrorista, considerado como individuo que ha violado una obligación de Derecho Internacional.

## 2.6 LA SUBJETIVIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO.

Desde que se constituye el orden jurídico que llamamos Estado, se encuentra este a su vez sujeto a otro orden jurídico con los demás Estados, pues el Estado no se encuentra solo en esta

<sup>18</sup> Desde el punto de vista del Derecho nacional, los actos antijurídicos no pueden ser imputados al Estado, pero este puede estar obligado a la reparación del daño como consecuencia del incumplimiento de sus obligaciones, al respecto el orden jurídico de la República Federal de los Estados Unidos Mexicanos establece en el artículo 1927 del Código Civil Federal que " El Estado tiene obligación de responder del pago de daños y perjuicios causados por sus servidores públicos con motivo del ejercicio de las atribuciones que les estén encomendadas. Esta responsabilidad será solidaria tratándose de actos ilícitos dolosos, y subsidiaria en los demás casos, en los que solo podrá hacerse efectiva en contra del Estado cuando el servidor público directamente responsable no tenga bienes o los que tenga no sean suficientes para responder de los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos".



tierra, así que para regular la conducta entre Estados es necesario un orden jurídico internacional, el Estado es por naturaleza un sujeto de Derecho Internacional.

La persona es un centro de imputación de contenidos normativos, se dice que un individuo es sujeto de derecho si su conducta es descrita por la norma jurídica, el sujeto de Derecho Internacional es aquella persona cuyo comportamiento regula directamente el orden jurídico internacional, en consecuencia, puede afirmarse "que sujeto de derecho internacional es aquel cuya conducta está prevista directa y efectivamente por el derecho internacional como contenido de un derecho o de una obligación"<sup>19</sup>.

Al lado de los Estados soberanos existen otras personas jurídicas que son sujetos de Derecho Internacional, como lo son las organizaciones internacionales y los propios individuos, a los que la comunidad internacional reconoce personalidad jurídica internacional.

El Estado se encuentra intrínsecamente relacionado con el Derecho Internacional, "el derecho internacional presupone la existencia de los ordenes jurídicos nacionales, así como éstos dan por supuesta la del derecho internacional"<sup>20</sup>, el orden jurídico internacional regula la conducta recíproca de los Estados, pero esto no significa que solamente los Estados son sujetos del orden jurídico internacional, como ya se ha dicho también lo son los individuos, y las organizaciones internacionales, "como sujeto de derecho internacional, el Estado es simplemente, en realidad, una persona jurídica colectiva. Como persona actuante, solo se manifiesta a través de actos de seres humanos, considerados como órganos estatales. Que una persona actúe como órgano estatal, significa que su conducta es imputada a la unidad personificada del orden jurídico nacional. Así, pues, cuando se dice que el derecho internacional obliga y faculta a los Estados, ello no significa que no obligue y faculte a los individuos humanos; quiere decir que obliga y faculta a los que tiene el carácter de órganos estatales"<sup>21</sup>.

<sup>19</sup> ORTIZ AHLE, Loreta. *Derecho Internacional Público*, Segunda Edición, Editorial Oxford University Press, México, 2002, Pág. 64.

<sup>20</sup> KEISEN, Hans. *Teoría General del Derecho y del Estado*, Op. cit., pág. 407.

<sup>21</sup> Idem.

Dentro de los sujetos atípicos de Derecho Internacional, existen Estados con *subjetividad jurídica internacional parcial*, entre ellos encontramos comúnmente los Estados compuestos como las federaciones y las confederaciones, en este caso sólo el conjunto estatal compuesto es sujeto de Derecho Internacional. Por ejemplo en la República Federal de los Estados Unidos Mexicanos, corresponde únicamente a la federación el uso de las facultades concernientes a la guerra y la paz, y las cuestiones de comercio exterior. En este caso cuando la federación hace uso de las facultades en materia internacional, obliga con su realización a todos los Estados que componen la República Federal.

Los Estados con *capacidad de actuar limitada* son aquellos Estados que gozaban de plena subjetividad jurídica internacional, pero que por razón de un tratado internacional, ésta se ve limitada, podemos ver claramente el caso de Polonia. En los incidentes previos a la Segunda Guerra Mundial Hitler mediante la fuerza obligó a Checoslovaquia a firmar una proclama pidiendo el establecimiento de un protectorado alemán y se ordenó inmediatamente que sus tropas avanzasen, para ese momento Checoslovaquia había dejado de tener subjetividad internacional.

Los beligerantes también son sujetos atípicos de Derecho Internacional, el reconocimiento de beligerancia aunque es un acto meramente político produce importantes consecuencias de Derecho, como pueden ser la sujeción de las partes en contienda a las normas del Derecho de la guerra. El reconocimiento de beligerancia se puede dar a favor de un grupo rebelde cuando este ejerce dominio sobre una parte del territorio y ejerce sobre él un dominio efectivo. Al lado de los beligerantes se consideran a su vez sujetos de Derecho Internacional los movimientos de liberación nacional y los insurrectos.

## 2.7 LA GUERRE EST-ELLE LÉGITIME?

Las ideas de capacidad y legitimación se refieren desde luego a la persona jurídica. La capacidad de un Estado debe entenderse como la aptitud para poder ser sujeto de derechos y obligaciones. Dicha capacidad puede ser de goce o de ejercicio, la primera es "la aptitud del



sujeto para poder disfrutar de los derechos que le confiere la ley y, por ello, se identifica en este sentido con el concepto de personalidad jurídica, entendida ésta precisamente como la idoneidad para ser sujeto de derechos y obligaciones y que implica la concurrencia de una serie de atributos<sup>22</sup>, por la segunda debemos entender que es la aptitud para ejercer o hacer valer por sí mismo, los derechos u obligaciones de los que sea titular. La capacidad de ejercicio presupone la de goce, pero nunca a la inversa.

Un Estado se puede ver disminuido en su capacidad de ejercicio, es decir que este no puede ejercitar o hacer valer por sí mismo los derechos u obligaciones de los que es titular, por ejemplo el Estado irakí es titular de los derechos sobre comercio exterior que se ejerzan en su territorio, pero, mediante resolución del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas se ha determinado imponer sanciones a su comercio exterior por considerar que el beneficio económico obtenido con el comercio exterior, le daría posibilidad de seguirse armando y en consecuencia poner en riesgo la seguridad regional.

La legitimación jurídica debe concebirse como una situación del sujeto de Derecho, en relación con determinado supuesto normativo que lo autoriza a realizar cierta conducta. La legitimación procede cuando el sujeto de derecho ha actualizado y se encuentra dentro de un supuesto jurídico, esta da como consecuencia la autorización conferida por la ley, y tal autorización implica la facultad para desarrollar determinada actividad o conducta. Por ejemplo un Estado que es agredido por otro, tiene el derecho inmanente de legítima defensa, ya sea esta individual o colectiva, para mejor proveer el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas establece que "Ninguna disposición de esta Carta menoscabará 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 seguridad internacionales".

La legitimación puede ser activa o pasiva, la primera es la facultad que posee un sujeto para exigir de otro una conducta, la segunda se refiere a la situación de aquel sujeto de Derecho en contra del que se exige la conducta. La pretensión de un Estado hacia otro sólo encuentra

<sup>22</sup> GÓMEZ LARA, Cipriano, *Teoría General del Proceso*, Editorial Harla, México, 1998, p. 193.

justificación cuando ésta se encuentra legitimada, es decir, la legitimación es la fundamentación de la pretensión, o sea, su razón legal. “por lo que podemos deducir que las reglas relativas a la legitimación están destinadas a establecer qué sujetos y bajo qué condiciones, pueden pretender la sujeción de otros intereses ajenos a los suyos”<sup>23</sup>.

En vista de lo anterior surge la pregunta ¿es legítimo el uso de la fuerza contra Estados que tienen nacionales terroristas? La legitimidad de declarar la guerra a Estados que toleran el terror es compleja y genera una gran controversia, los Estados y los organismos internacionales solo se limitan a permanecer en la neutralidad, algunas organizaciones como Human Rights Watch “no entran en consideraciones sobre si es legítimo o justo entablar una determinada guerra. a fin de poder mantener nuestra neutralidad y autoridad en el análisis de las tácticas empleadas en las guerras según el derecho internacional humanitario. Al igual que el Comité Internacional de la Cruz Roja, nuestra misión en tiempo de guerra se centra en la manera de hacer la guerra, o *ius in bello*, más que en la legitimidad de la guerra, o *ius ad bellum*”<sup>24</sup>.

Independientemente de que los Estados y los organismos internacionales se encuentren dentro del supuesto de la contumacia<sup>25</sup>, es necesario analizar el derecho a la guerra, para que un acto antijurídico Estatal pueda ser imputado al Estado dentro del Orden Internacional, la acción u omisión antijurídica debe ser realizada por un órgano estatal, en otras palabras por un funcionario. El orden jurídico internacional no considera órgano del Estado ninguna persona que no este concebida y ejerciendo funciones del mismo orden normativo, es decir funciones estatales, no es legítimo dirigir hacia un Estado como sanción la guerra y las represalias, si el acto antijurídico es realizado por un individuo que no ejerce funciones estatales. La sanción se debe dirigir hacia el individuo que ha violado una obligación de Derecho Internacional.

Una acción antijurídica estatal, como puede ser la derivada de las fuerzas armadas de un Estado, por ejemplo, el que un buque de guerra con bandera colombiana hundiera mediante el

<sup>23</sup> Ibidem, p. 196.

<sup>24</sup> <http://www.hrw.org/spanish/press/2001/afghanistan-preguntas.html#1>, consultado en septiembre de 2002.

<sup>25</sup> La contumacia consiste en la tenacidad de mantener un error, el sujeto que ni se presenta ni comparece, o que estando presente y conociendo una situación incorrecta se queda sin manifestar nada.

uso de la fuerza un buque de guerra o un buque mercante con bandera peruana, puede con justa razón, ser imputada al Estado al que el órgano estatal pertenece, es decir el buque de guerra con bandera colombiana. El Estado perjudicado tiene el legítimo derecho al uso de la fuerza, es decir, a repeler la agresión.

Por último A. Bonde señala que la guerra solo es legítima cuando se hace uso de ella para defender la soberanía de un Estado, o la vida y libertad de un pueblo, agrega "*La guerre est une lutte entre les forces organisées de deux Etats. Ayant pour objet d'imposer la loi du plus fort. La guerre est-elle légitime? Oui, quand elle s'impose pour la défense de la souveraineté, de la liberté, de la vie d'un peuple, non quand elle est un instrument d'oppression, de domination para un Etat qui veut imposer son hégémonie ou sa loi aux autres*" (*La guerra es una lucha entre las fuerzas organizadas de dos Estados. Con el objeto de imponer la ley del más fuerte. La guerra es legítima? Sí, cuando ella es impuesta para la defensa de la soberanía, de la libertad, de la vida de un pueblo, no cuando ella es un instrumento de opresión, de dominación para un Estado que desea imponer su hegemonía y su ley a otros Estados*)<sup>26</sup>.

## 2.8 LA GUERRE EST-ELLE L'UNIQUE SANCTION DE CE DROIT?

### AMÉDÉE BONDE

El Derecho antes que nada es un orden regulador, su principal objetivo es regular las relaciones entre sujetos de Derecho, ya sean estas de coordinación o de supraordinación, es un orden de libertad dirigido hacia el bien común; sólo supletoriamente y para aquellos que no quieren colaborar al bien común, es un orden coactivo.

Santo Tomás sostenía que "la ley por su misma noción..... importa tener fuerza coactiva"<sup>27</sup>. Kant señala a la coactividad como una característica esencial de la norma jurídica, que la

<sup>26</sup> BONDE, Amédée, *Droit International Public*, Editorial Librairie Dalloz, traducción libre, Paris, 1926, p. 385.  
<sup>27</sup> SANTO TOMÁS, *Summa Theologica*, 1-2, q.96, a. 5., Editorial B.A.C., VIII.

distingue de la norma moral, el Derecho es un orden coactivo, "*el Derecho esta unido a la facultad de coacción*".

Quién dice acto de coacción dice empleo de la fuerza. cuando indicamos al Derecho como a un orden coactivo. queremos indicar que su función esencial es la de reglamentar el empleo de la fuerza en las relaciones de los sujetos de derecho. Los sujetos autorizados por el orden jurídico internacional para ejecutar actos coactivos actúan en calidad de órganos de la comunidad internacional.

Los Estados tienen derecho a exigir de los demás el respeto a su propia existencia, soberanía exterior, principio de autodeterminación, respeto a sus bienes y territorio, así como al buen nombre y reputación; la obligación en conciencia de respetar estos valores, en cuanto exigible por otros, es regulada por la justicia. Las normas jurídicas internacionales siempre son exigibles hasta con el uso de la fuerza en virtud del bien común.

Toda resolución de la comunidad internacional es ya un modo de aplicación práctica del Derecho, ya que en ella se reduce el contenido general y abstracto de las normas a un supuesto jurídico, en el cual existen uno o varios entes que están obligados a un dar, a un hacer o a un no hacer algo determinado en beneficio de otro u otros entes concretos. Pero toda resolución, para completarse, debe ser ejecutada en la realidad. En consecuencia, hay que distinguir entre aplicación práctica y ejecución.

La ejecución de una resolución puede ser de dos clases: voluntaria y coaccionada. La coacción es la ejecución forzada por los órganos de Autoridad ante la oposición de los obligados al cumplimiento de lo debido. Sólo el orden jurídico internacional a través de las fuerzas armadas puede hacer uso de la coacción, éste siempre será el último recurso al que se acudirá para lograr la ejecución, por ejemplo si el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas busca el cumplimiento de una resolución adoptada, en origen buscará su cumplimiento voluntario a través del obligado, si no es posible de esta manera, y de ninguna otra forma de persuasión internacional, no habrá otra solución más que el uso de la coacción, es decir, hacer uso de la fuerza.

Para que proceda la ejecución coactiva en el orden internacional es necesario que el que la solicita se encuentre legitimado activamente, y que esté legitimado pasivamente el Estado contra quién se pide la ejecución.

La coacción o empleo de la fuerza es, en consecuencia, un medio de que dispone un órgano de autoridad para hacer cumplir una norma sancionada, pero este no es el único medio, y tampoco constituye la esencia del derecho, todo ordenamiento jurídico positivo considera el uso de la fuerza como el último recurso.

## 2.9 LA DOCTRINA DEL DERECHO NATURAL.

El retorno al Derecho Natural y a la Metafísica.- A partir de la conmoción social ocasionada por la Guerra Mundial, la teoría jurídica tradicional está en vías de retornar en toda la línea a la teoría del Derecho Natural.

El sistema de normas jurídicas que descansa en un orden moral de alcance social cuyo objeto formal (valoración y selección) es la justicia se le conoce como derecho natural. El iusnaturalismo es el equivalente normativo, de la metafísica.

El valor de la justicia es lo más importante para la norma jurídica, la justicia interior y exterior es lo más importante, como orientación al Derecho positivo. El Derecho tiene su fundamento en la naturaleza del ser humano en forma permanente, y se concibe al Derecho con base en la protección y fines de los valores supremos como la justicia, el bien común, la seguridad, la libertad y la igualdad.

La justicia es la pauta axiológica<sup>28</sup> y el fin del derecho positivo. "la justicia es un valor absoluto, como la verdad, el bien o la belleza; un valor que descansa, por tanto, en sí mismo, y

---

<sup>28</sup> Filosofía de los valores.

no derivado de otro superior"<sup>29</sup>. La justicia que atiende al derecho positivo es llamada juricidad y la justicia que atiende a la idea del derecho anterior y superior a la ley es la justicia en sentido estricto, la primera es la justicia del juez, la segunda es la justicia del legislador.

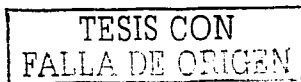
La primera escuela que trata al Derecho Internacional como una rama autónoma es la escuela del Derecho natural. La escuela española del Derecho natural tiene sus orígenes en la Escolástica y sus fundadores son los teólogos españoles Francisco de Vitoria (1486-1546) y Francisco Suárez (1548-1617). "Esta escuela recoge el pensamiento romano del Derecho natural (universal, inmutable, superior y producto de la razón) y de él deriva el derecho de gentes"<sup>30</sup>. Vitoria estudioso del Derecho de la guerra, escribe la obra titulada Relecciones. Del Estado, De los Indios, y Del Derecho de la Guerra, en la cual cuestiona si es legítima la guerra y ocupación de tierras americanas. "propone en sus tres Relecciones (Potestas civili, Indis prior y Temperantia) el nombre de nuestra ciencia -*ius gentium o ius inter gentes*- derivándolo no sólo del concepto romano gens como etnia sino también como nación y lo define como *lo que la razón natural estableció entre todas las naciones*"<sup>31</sup>. Vitoria concibe al Estado no solo como un orden jurídico nacional sino que también lo concibe como sujeto de Derecho Internacional, teoría que en nuestros días cobra absoluta importancia, además establece el concepto de *totus orbis* que se refiere a la humanidad concebida como una persona moral que agrupa a todos los Estados sobre la base del Derecho natural. También establece una tesis histórica, señala en esta que la autoridad que ciertas normas jurídicas internacionales tienen para obligar a toda la comunidad de Estados y no sólo a aquellos que han participado en su creación o simplemente en su reconocimiento, derecho que ahora es reconocido por la comunidad internacional como el *ius cogens*, y establece que a ningún reino le es lícito relevarse del Derecho de gentes, por quedar promulgado por la potestad de todo el orbe.

Vitoria y Suárez sostenían que el Estado soberano debía subordinarse al Derecho natural, es decir, que la soberanía del Estado debía estar limitada por el Derecho natural.

<sup>29</sup> RADBRUCH, Gustav, *Introducción a la Filosofía del Derecho*, Traducción de Wenceslao Roces, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 1998, p. 31.

<sup>30</sup> LÓPEZ-BASSOLS, Hemilio, *Derecho Internacional Público Contemporáneo e Instrumentos Básicos*, Editorial Porra, México, 2001, p. 5.

<sup>31</sup> Idem.





Los iusnaturalistas (en concreto Stammler) dicen que una especial categoría se encuentra en el individuo, que esta es a priori de la voluntad que se hace sentir en la voluntad que sin reflexión o explicación debe obedecer a la norma jurídica, se puede afirmar que el Derecho natural es verdadero Derecho objetivo.

De aquí partimos para distinguir dos clases de Derecho objetivo: el Derecho natural y el Derecho positivo, el Derecho natural esta compuesto por principios y normas morales que rigen la conducta social de los humanos y que son conocidos por "la recta razón escrita en todos los corazones"<sup>32</sup>, el Derecho positivo es el sistema de normas emanadas de la autoridad competente y promulgadas de acuerdo con el procedimiento de creación imperante en una nación determinada o en el orden jurídico internacional. Se puede afirmar que todos los Derechos positivos tienen su fundamento filosófico en principios del Derecho natural, agregando, que no son dos sistemas opuestos sino que en ambos concurren numerosas normas y principios.

El Derecho positivo que es el que ya imperaba en el orden jurídico de la comunidad de naciones antes de la Primera Guerra Mundial, es el Derecho que se encuentra condicionado por la concurrencia de ciertos requisitos, determinantes de su vigencia, es todo precepto vigente que es formalmente válido, y que tiene aplicación tanto a las disposiciones establecidas de acuerdo al sistema de creación del derecho internacional como a las reglas nacidas de la costumbre internacional.

Las normas del Derecho natural son normas que no dependen de elementos extrínsecos, razón fundada por la que se dice que es el único derecho auténtico, y que para justificar el Derecho vigente es necesario que éste siga los dictados de aquel, de esta manera las obligaciones jurídicas que tienen por fin el bien común de un grupo social son exigibles de su cumplimiento por propia naturaleza,

<sup>32</sup> Cicerón, *La República*, III, 22. Cit. Villoro Toranzo, Introducción al Estudio del Derecho, Ed. Porrúa, México, 1960, p.p. 7 y 8.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

ESTA TESIS NO SALE  
DE LA BIBLIOTECA

En el siglo XIX las tendencias antirracionalistas dan origen al empirismo y al positivismo, los juristas aseguraban que no hay mas derecho que el que nace de acontecimientos conocidos por la experiencia, por ejemplo los actos del legislador. Niegan la existencia del Derecho que sólo es un conjunto de "especulaciones", surge así la escuela Histórica del Derecho cuyos principales exponentes son Juan Bautista Vico, Edmundo Burke y posteriormente se añade a esta corriente la llamada escuela romántica alemana cuyo creador es Guillermo Schelling.

El positivismo como corriente jurídico-sociológica, sostiene dos principios básicos para adquirir y fundar todo conocimiento. El primer principio consiste en basar todo conocimiento en la experiencia, o sea, en los datos que nos informan los sentidos, se desechan toda actitud que no provenga directamente de la experiencia; que es el fenómeno por el cual el sujeto entra en contacto con el objeto. Otro carácter del positivismo esta en que los conocimientos deben tener un sentido práctico. No se debe saber únicamente por saber, lo cual carece de objeto.

El Iusnaturalismo es un pensamiento de secular tradición del mundo occidental, por esto, entre otros motivos constituye una idea defendida brillantemente por los juristas del siglo XX quienes integran la escuela racionalista del Derecho natural.

De acuerdo con los defensores del positivismo jurídico sólo existe el Derecho que efectivamente se cumple en una determinada sociedad y una cierta época. Los partidarios de la otra doctrina aceptan la existencia de dos sistemas normativos diversos que, por su misma diversidad pueden entrar en conflicto. *La diferencia se hace consistir en el distinto fundamento de su validez.* El natural vale por si mismo, en cuanto intrínsecamente justo; el positivo es caracterizado atendiendo a su valor formal, sin tomar en consideración la justicia o injusticia de su contenido, las expresiones vigencia y validez formal poseen en nuestra terminología igual significado. Estos atributos pueden aplicarse, según dijimos antes, tanto a las disposiciones establecidas legislativamente como a las reglas nacidas de la costumbre, frente a tales preceptos, los del Derecho natural son normas cuyo valor no depende de elementos extrínsecos.

El Derecho Natural no se contrapone con el Derecho Positivo por que coinciden en infinidad de conceptos y principios jurídicos y filosóficos, el natural vale por sí mismo, en cuanto intrínsecamente justo; el positivo es determinado atendiendo a su valor formal, sin tener en consideración la justicia o injusticia de su contenido. Se presenta por ejemplo, cuando una ley (oficialmente reconocida), es injusta, la ley subsiste como tal, al menos desde el punto de vista del Estado, pero esta ley injusta esta condenada a ser una ley perversa que acarrearía consigo el desequilibrio en la República o en el orden jurídico internacional.

El Derecho positivo vigente de la comunidad internacional establece principios jurídicos y filosóficos que coinciden, o más atienden a principios de derecho natural, por ejemplo en la Carta de las Naciones Unidas se establecen el principio de mantenimiento de la paz y seguridad internacional, el principio de igualdad de derechos y el de autodeterminación de los pueblos. principios todos que son vigentes tanto en el Derecho natural como en el Derecho positivo.

Existen reglas consuetudinarias no reconocidas por el orden jurídico de la comunidad internacional, cuyo contenido es intrínsecamente valioso. Esta posibilidad existe desde el punto de vista de la doctrina de derecho natural. En lo que respecta al Derecho dotado de vigencia, intrínsecamente justo y, además, positivo, sea cual fuere el valor immanente, ésta tiene siempre el sentido de servir a la justicia, y la pretensión de haber cumplido semejante anhelo suele ser considerada por aquél como supuesto imprescindible de la tarea que desempeña. Este último caso es el ideal para la vida jurídica de los Estados como sujetos de Derecho.

Armonía en la república es uno de los efectos del Derecho natural, mientras exista la eterna justicia habrá armonía en la república. Las normas del Derecho positivo deben tener su fundamento en el Derecho natural pues la justicia natural es igual en todas partes.

Para San Agustín la soberanía deber ser incondicionada al Estado y su única justificación es el del mantenimiento de la paz en la tierra. Para que los Estados convivan en un plano de relaciones de coordinación y no de subordinación o supraordinación es necesario en sus

relaciones la aplicación de la justicia como un valor absoluto dando o dejando a cada uno lo que se le debe. La ley natural se basa en principios generales y abstractos.

Juan Bodino elaboró y retomó la doctrina de la soberanía, doctrina cuyo máximo precursor fue Rousseau, para él la base está en la Soberanía popular y la democracia; hay una identificación en el Derecho natural con la voluntad del pueblo. Si en una república se debe decidir si ésta debe o no ir a la guerra, el órgano que tiene la facultad de tomar la decisión, debe atender a la voluntad del pueblo, pues en éste reside la soberanía de la república. Estas cuestiones de Derecho natural sirvieron posteriormente como fundamento moral para basar el Derecho positivo de algunos Estados y así mantener en armonía a la república, por ejemplo en la República Federal de los Estados Unidos Mexicanos, se establece en el artículo 39 de su acta constitutiva que "La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo momento el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno".

Supongamos que un Estado, atendiendo a las normas del derecho positivo tiene la facultad de vetar una resolución que permitiera validamente a otro emplear el uso de la fuerza. No obstante ese veto de prohibición del uso de la fuerza, el Estado solicitante de la norma permisiva decidiera atacar militarmente. El Estado facultado para vetar la resolución puede aunque no le esté permitido (por el Derecho positivo de la comunidad internacional), atendiendo a la voluntad del pueblo, que es en el que reside la soberanía, emplear el uso de la fuerza contra ese Estado que pone en riesgo la paz y seguridad internacional.

La función del Estado y del orden jurídico internacional, es la de mantener un monopolio de la fuerza institucionalizada, hacer cumplir la norma jurídica.

El positivismo jurídico del siglo XIX trajo como consecuencia las dos guerras mundiales, la comunidad internacional, en especial los juristas y filósofos estaban felices por el adelanto científico y técnico que había alcanzado la humanidad, se afirmaba entre ellos que por fin se había conseguido la paz mundial, todo era una embuste mundial, ejemplo de esto es el pequeño grupo reunido en torno a Romain Rolland (círculo de Viena) que en el siglo XX

dijeron "No, no éramos como la generación actual que habla de la guerra con arrebatos o con angustia: creíamos muy ingenuamente que ella era imposible en una humanidad que en el lapso de pocos años había realizado, por obra de su genio, tantos prodigios. ¡que locura, que absurdo, el de suponer que las naciones podrían concebir nuevamente el propósito y obstinarse en exterminarse mutuamente! Si, reconozco que en nuestro entusiasmo infantil no nos apercebíamos de las fuerzas que la preparaban. Pueden ustedes imaginarse pues la decepción, la desesperación que nos sobrecogió cuando la guerra estallo de repente, es más, cuando degenero en la guerra más espantosa de la historia. Nuestros ídolos habían mentido. La técnica nos había traicionado y otro tanto había hecho la ciencia. Los mismo que queríamos como portadores de mensajes de pueblo a pueblo, las alas bronceadas de la fraternidad, sembraban bombas y venenos entre las víctimas desarmadas. Los sabios inventaron nuevos instrumentos al servicio del asesinato, los filósofos glorificaron la guerra y los mismos hombres que un mes antes se habían llamado amigos, se escarneaban de pronto, desde un país al otro. Pero ni aún tan horrible decepción logró hacer vacilar nuestra fe en la fraternidad necesaria del genero humano. El pequeño grupo rendido en torno a Romain Rolland permanecía inquebrantablemente unido en medio de las naciones en lucha – nos mantenía firmes una esperanza postrera, la esperanza de que el fin de la guerra sería el comunismo de la paz grande, la paz eterna. ¡Ah como se aferraba nuestra generación a esa última esperanza! ¡con que fervor creía esa generación de la guerra en aquella futura sociedad de naciones que, según esperaba debía constituir la seguridad más sencilla de una paz inalienable para los tiempos de los tiempos! ¡que se hizo de esos sueños!. Volaron como hojas secas llevadas por el viento destruidos por una segunda guerra europea, más cruenta, más infame aún que la otra. Sin embargo, aún en los abismos de ese infierno hemos conservado nuestra fe incommovible en la necesidad de la concordia entre los pueblos – una fe mutilada, acaso, pero viviendo aún y que vivirá mientras vivamos nosotros. Es verdad que nuestro optimismo actual es menos ardiente que el de antaño: ha tomado un tinte de escepticismo y es otro gran herido de esas dos guerras... perdió su ingenuidad, ha pasado por la escuela dura de la vida"<sup>33</sup>. Ese sueño en el que vivía la humanidad fue bruscamente destruido por el ruido estruendoso de las bombas, vale más vivir en un sueño que honra a la humanidad que contemporizar con una realidad bochornosa, de la que incluso nos avergonzamos de ser testigos hastiados, asqueados.

<sup>33</sup> ZWEIG, Stefan, *Los Creadores*, Editorial Tor, Argentina, Buenos Aires, p.p. 110-113.

La Segunda Guerra Mundial demostró que el derecho positivo era ineficaz para conservar la prohibición del uso de la fuerza y el mantenimiento de la paz, es por ello que el orden jurídico internacional ha regresado a la doctrina del derecho natural, atendiendo en principio a que el derecho natural es igual en todas partes y a que la norma no es justa porque haya sido creada por los Estados (las leyes son creadas por los que tienen poder), sino que es justa porque atiende a los postulados morales fundamentales del Derecho natural, en este sentido Santo Tomás define a la ley humana como "ordenación de la razón para el Bien Común, promulgada por quién tiene el cuidado de la comunidad. La ley humana es acto volitivo del Estado, y tiene que ser conforme a la Razón, para ser ley (jurídica) no debe contradecir a la justicia, o será perversión de la ley".

Un precursor del iusnaturalismo biológico es Calicles, establece que la igualdad no existe en la naturaleza, como puede desprenderse y verse entre los individuos y aún entre los animales, cuya idea y norma de lo justo consiste en que el fuerte se imponga al débil.

Epicuro perteneciente a la corriente del iusnaturalismo individualista señala que los animales ni gozan ni padecen injusticia, porque no pueden pactar. Cuando una ley no es útil, no es justa.

Uno de los pilares del iusnaturalismo es la escuela del iusnaturalismo racionalista (*Puffendorf* y *Thomassius*, llaman a Hugo Grocio el padre del Derecho natural), Grocio asevera que el Derecho natural es inmutable y obedece al dictado de la recta razón, por lo que habiendo la razón entre los hombres no debe existir esa imposición del más fuerte sobre el más débil que existe entre los animales, cree al igual que Vitoria que en el orden jurídico debe imperar la ley de la razón.

En la obra de Grocio *De Iure Praedae*, se analiza el derecho que le acudía a una compañía holandesa de las Indias Orientales sobre una abundante carga de objetos de Oriente obtenida por una embarcación portuguesa mediante el uso de la fuerza, pues dicha nación estaba en guerra con los Países Bajos.

También escribió la obra titulada *De Iure Belli Ac Pacis*, en ella censura la licencia de la comunidad cristiana de hacer la guerra a los pueblos bárbaros sin el menor respeto, "ni por el Derecho Divino ni por el humano, como si desde aquel momento estuviera uno autorizado a cometer toda especie de crímenes"<sup>34</sup>. No le fue posible ver realizado su sueño en que las naciones arbitraran en el mundo, dado que el tratado de Westfalia fue suscrito en 1648, fecha clave en el moderno Derecho Internacional.

Samuel Puffendorf (1632-1694) primer profesor de Derecho Internacional en la universidad de Heildeberg (1660), afirmaba que el Derecho natural era obligatorio para todos los hombres y únicamente ese Derecho, y por tanto debía ser considerado como la única fuente del Derecho Internacional.

Por su parte Tommas Hobbes sostenía que *Bellum omnium contra omnes*, no se conoce justicia o injusticia. La fuerza asegura el derecho de las cosas; la seguridad y comodidad trae la paz; desaparece la naturaleza, y es en la norma jurídica y la razón, dónde se ubica la convivencia pacífica; con las siguientes alternativas:

- a. Se debe buscar la paz, y si no es posible lograrla, recurrir a la guerra.
- b. Son obligatorios, los acuerdos de voluntad (*pacta sunt servanda*).

La teoría de Tommas Hobbes es parcialmente cierta ya que tan es cierto que la fuerza asegura el derecho de las cosas y que la guerra es el estado natural del hombre, como también es cierto que el hombre ha entendido que el uso de la fuerza pone en riesgo el bien jurídico tutelado supremo que es la preservación de su propia especie.

Del iusnaturalismo individualista John Locke establece que es diferente el estado de naturaleza y lucha de hombres; y que el estado de naturaleza, significa que los hombres viven de acuerdo

<sup>34</sup> De Iure Belli Ac Pacis, citado por I.ÓPEZ-BASSOLS, Hermilo, Op. cit., p. 7.

con la razón sin autoridad; y emplean la fuerza, sin ley jurídica, lo que provoca el estado de guerra.

Hans Kelsen concluye que si el derecho positivo no se ajustase al derecho natural, sería norma nula e inexistente, sin autoridad moral.

La idea de que los Estados tienen deberes y derechos fundamentales, es la aplicación de la doctrina del Derecho natural a las relaciones interestatales. Para los iusnaturalistas todo Estado tiene —en su carácter de miembro de la familia de las naciones— derechos y deberes fundamentales. De acuerdo con tal doctrina estos derechos y deberes fundamentales no se encuentran establecidos en los tratados internacionales ni en la costumbre internacional, como es el caso de los demás derechos y obligaciones, sino que estos proceden de la naturaleza del Estado o de la comunidad internacional. Los derechos y deberes fundamentales tienen “una significación más amplia y profunda que las reglas positivas ordinarias del derecho de gentes, relativamente al cual constituyen, en amplia medida, la base o la fuente, teniendo por tanto una mayor fuerza obligatoria. Su naturaleza es la de principios fundamentales que se basan en condiciones esenciales para la existencia del Estado y de la vida internacional de nuestro tiempo”.<sup>35</sup>

Los denominados derechos fundamentales de los Estados son los principios jurídicos que establecen las condiciones de posibilidad de todo derecho internacional, sobre los cuales tal derecho descansa, esto es, que los derechos fundamentales de los Estados pueden ser colegidos de la propia naturaleza del Derecho Internacional.

Para Hans Kelsen los principios jurídicos nunca pueden ser presupuestos por el ordenamiento jurídico pues señala: “los principios jurídicos nunca pueden ser presupuestos por un ordenamiento legal; sólo pueden ser creados por el orden jurídico. Pues son jurídicos única y exclusivamente porque y en cuanto son establecidos por un ordenamiento jurídico positivo. Es verdad que la creación del derecho positivo no es creación de la nada. El legislador, lo mismo que la costumbre, obedece a ciertos principios generales. Pero estos principios son morales o

<sup>35</sup> HERSHEY, citado por KELSEN, Hans, Op. cit., p. 294.



políticos, no jurídicos, y, en consecuencia, no pueden imponer deberes jurídicos o conceder derechos subjetivos a los hombres o a los Estados, a menos que se les establezca por la vía legislativa o consuetudinaria. Como principios jurídicos, no son la fuente o base del orden jurídico que los estipula; por el contrario, el orden jurídico es su base o fuente"<sup>36</sup>.

Si la razón jurídica natural y los derechos fundamentales de los Estados no fueren previstos por los principios del ordenamiento jurídico positivo se tendría como resultado que éste fuera quebrantado. Del Vecchio al respecto señala: "las normas sancionadas por el derecho positivo pueden también no corresponder de un modo absoluto a los principios derivados de la razón y contradecirlos en parte o modificarlos o restringidos de diversas formas. Cuando una de tales contradicciones tiene lugar es indudable que al reconstruir el sistema jurídico positivo y en especial al aplicarlo judicialmente, el intérprete debe atenerse a las leyes tal como son y no tal como debieran ser según los puros principios. Un método distinto *conduciría inevitablemente a infringir la unidad del sistema*, confundiendo a cada momento el *jus conditum* con el *condemdam* y la función del juez con la del legislador: obrando así se despojaría al derecho positivo de aquella certidumbre que, en cuanto tal, no puede dejar de pertenecerle"<sup>37</sup>.

El Derecho positivo es establecido por los que se encuentran en el poder y si los principios jurídicos que se han hecho vigentes no atienden a principios enarbolados por el derecho natural, se tendría como consecuencia que las normas del Derecho vigente fueran inobservadas, llevando a una fractura en el ordenamiento jurídico.

Establecido quedo que el ordenamiento jurídico instituye los principios jurídicos aplicables, aunque estos contravenga las disposiciones de la razón jurídica natural. Así establecidas las cosas surge otro problema, el de que el Derecho positivo no puede prever toda clase de situaciones, así que es necesario atender al Derecho como ciencia, ¿con que resolvemos las cuestiones no previstas por el ordenamiento jurídico? En respuesta diría que para eso existe la razón jurídica natural y los principios generales del Derecho, recordemos que al ser el Derecho

<sup>36</sup> Kelsen, Hans, Op. cit., p. 295.

<sup>37</sup> DEL VECCHIO, Giorgio, *Los Principios Generales del Derecho*, Editorial Orlando Cardenas Editor, México, 1998, p. 113.

una ciencia con principios universales tiene principios generales que tienden a resolver toda controversia que se le presente.

El derecho a la existencia, a la autopreservación, a la igualdad, a la independencia, a la supremacía territorial y personal, al intercambio, al buen nombre y reputación, a la jurisdicción son algunos de los derechos y deberes fundamentales de los Estados que han sido estipulados por el orden jurídico internacional y de los que disfrutaban consuetudinariamente. "Al entrar en la familia de las naciones, un Estado se convierte en igual entre iguales, y exige que cierta consideración sea tributada a su dignidad, a la conservación de su independencia y al mantenimiento de su supremacía territorial y personal."<sup>38</sup>.

El Derecho Natural es verdadero Derecho en cuanto que está compuesto por normas exigibles que atienden al bien común.

## 2.10 EL PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE ESTADOS.

Entre los derechos fundamentales de los Estados encontramos el principio de igualdad. En el orden jurídico internacional la igualdad desempeña un papel importante en las relaciones de entre entes estatales.

Si este planeta fuese lo que debería ser, es decir, si el hombre encontrase en ella por todas partes una subsistencia fácil y segura y un clima conveniente a su naturaleza, es evidente que le hubiera sido imposible a cualquier Estado esclavizar a otro. Todos los Estados serían entonces forzosamente iguales si no tuvieran necesidades. Los Estados oprimidos, como siempre se han encontrado en ese estado, el trabajo ininterrumpido les impide sentir dolorosamente su situación; pero cuando la sienten, entonces sobrevienen las guerras, como es el caso de Vietnam. Entre los Estados, el que se sirva mejor de la tecnología militar y del uso

<sup>38</sup> OPPENHEIM, citado por KELSEN, Hans, Op. cit., p 295.

de la fuerza subyugará siempre al que tenga riqueza pero menos valor militar. La igualdad es, por consiguiente, al tiempo que la cosa más natural, la más quimérica.

El término igualdad no significa que todos los Estados tengan los mismos deberes e iguales derechos. Los tratados internacionales establecen una gran diversidad de deberes y derechos entre los Estados signatarios.

Incluso en el plano del Derecho consuetudinario general tampoco tienen iguales deberes y derechos. Un Estado situado en un Golfo, por ejemplo, tiene distintos deberes y derechos que los que tiene un Estado situado en un litoral abierto.

La igualdad en los deberes y derechos debe estar basada en el principio de igualdad que dicta la razón jurídica natural, *en tener la misma capacidad para adquirir derechos y asumir obligaciones*. El principio de igualdad exige que en las mismas condiciones los Estados tengan iguales derechos y deberes, todo esto se reduce al principio de legalidad, esto es, que las normas del Derecho deben ser aplicadas en todos los casos que, de acuerdo con su contenido, su aplicación es obligatoria. Todos los Estados son iguales frente al Derecho Internacional, en cuanto se encuentran sujetos a tal derecho y en cuanto éste es igualmente aplicable a todos ellos. El artículo primero de la Carta de las Naciones Unidas establece que las relaciones entre Estados deben estar basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos:

*"Art. 1. Los propósitos de las naciones unidas son:*

*1. Mantener la paz y la seguridad internacionales....:*

*2. Fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, y tomar otras medidas adecuadas para fortalecer la paz universal"*

*Art. 2. Para la realización de los Propósitos consignados en el artículo 1, la Organización y sus Miembros procederán de acuerdo con los siguientes principios:*

*1. La organización está basada en el principio de la igualdad soberana de todos sus miembros."*

Anteriormente prevalecía entre los juristas el pensamiento de que ningún Estado puede ser obligado sin su voluntad o contra ella, los tratados internacionales sólo obligaban a los Estados contratantes y la decisión de una instancia internacional no era obligatoria para un Estado que no se encontraba representado en tal instancia. Ésta situación que prevalecía en el siglo pasado ha cambiado, pues el mundo se ha convertido en una aldea global y los tratados internacionales que tienen como fin el bien común se han vuelto de observancia obligatoria para todos los Estados, aún para aquellos que rehúsan formar parte de ellos, por ejemplo los Estados que no formaron parte de los cuatro convenios de ginebra de 1949 o que habiendo sido parte en ellos, los firmaron con reservas, se encuentran obligados a su observancia en virtud de que la costumbre internacional le ha dado ese efecto.

Por lo que respecta a tratados que crean normas individualizadas, por ejemplo, el MERCOSUR o el TLCAN, que se refieren a normas que solo establecen deberes y derechos para los Estados tratantes, en este caso sí es aplicable el principio de que los Estados sólo se encuentran obligados por tratados de los que han formado parte, por el principio general del Derecho que establece que cada quién se obliga en los términos y condiciones que desea.

Si la igualdad de los Estados se asemeja a su autonomía, habrá que reconocer que la autonomía que el Derecho Internacional otorga a éstos no es absoluta e ilimitable, sino relativa y limitable.

Los Estados serían iguales si no tuvieran necesidades. Por eso y para no perder sus beneficios económicos los Estados potencias no permiten a otros tener armas, pues como ya quedo

establecido el que se sirva mejor de la tecnología militar y del uso de la fuerza subyugará siempre al que tenga riqueza pero menos valor militar, por ejemplo y remontándonos a la historia los filisteos no permitían a los judíos tener herreros, por miedo a que les hicieran espadas y lanzas, y que las herramientas de trabajo habían de afilarlas los israelitas en talleres filisteos, y así podríamos citar innumerables ejemplos que tienen lugar en la actualidad.

Ahora bien si el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas emitiera una resolución por medio de la cual se ordenara la desarticulación del equipo bélico y de las armas de cierto Estado, sería necesario que aplicara esa resolución a los demás Estados, pues las normas del orden jurídico internacional que tienden al bien común son normas que por su naturaleza son impersonales, generales y abstractas.

## **2.11 LA SOBERANÍA EXTERIOR Y EL VALOR DE LO MILITAR.**

Desde que un Estado nace se integra a la familia de las naciones, y conserva la natural libertad de acción que le es debida en virtud de su soberanía, pero, al mismo tiempo, adquiere la obligación de limitarse asimismo y de restringir su libertad de acción en interés de la de los demás Estados.

Las relaciones jurídicamente reguladas entre Estados soberanos, sólo son posibles teniendo en cuenta que cada Estado se le concede libertad de acción y de que, por otro lado, cada Estado debe restringirse en una limitación de su actividad en interés de la libertad de acción otorgada a los demás.

El Estado no entra voluntariamente a la comunidad jurídica internacional, cuando el Estado adquiere existencia legal queda sujeto al orden jurídico preexistente. No es el Estado el que por una manifestación de su voluntad, consiente en limitar su acción, su libertad; el orden jurídico internacional es el que restringe la libertad de los Estados, sin importar de ninguna manera la voluntad de autoflimitarse.

La personalidad del Estado le otorga capacidad para ser sujeto de derechos y obligaciones; el Estado hallase sujeto al derecho internacional y solo es soberano en cuanto a la autodeterminación. El propio poder es soberano, pues no está sometido interior o exteriormente a ninguno otro; lo soberano “designa un poder que no admite ninguno por encima de él; una potencia que en la esfera donde está llamada a ejercerse, no sustituye a ninguna otra”<sup>39</sup>.

La autodeterminación lleva implícita la autolimitación, pues la autodeterminación implica darse a sí mismo una base jurídico-política, esta base normativa supone como toda norma una limitación, es decir, indicación de límites.

La autodeterminación consiste en la capacidad que tiene cada pueblo de decidir por sí mismo la realización de su propio bien común. La autodeterminación implica necesariamente el principio de no intervención de los demás Estados en los asuntos internos, pero esa libertad de los Estados está orientada y limitada por el bien común, no es una libertad absoluta e ilimitada, sino que esta limitada hacia el bien interno del propio Estado y el bien común universal, es por eso que el principio de no intervención no es absoluto.

La soberanía es única, inalienable e indivisible, el Estado se convierte en titular del poder soberano, el cual no obstante, radica originaria y esencialmente en la nación, la soberanía estatal se revela en la independencia de éste frente a otros estados, en lo que respecta a que ninguno de ellos debe intervenir en su régimen interior, para Rousseau, *la soberanía es la voluntad general que reside en el pueblo o en la nación y que constituye la fuente de la base jurídica, primordialmente de la constitucional*.

En algunos casos se hacen ficciones jurídicas para dividir la soberanía en lo que respecta a determinados asuntos de mayor importancia como pueden ser los de la guerra y de la paz, aunque de cualquier forma la soberanía resida en el pueblo o en la nación, por ejemplo en la

<sup>39</sup> Burdeau, citado por BURROGA O., Ignacio, *Derecho Constitucional Mexicano*, Editorial Porrúa, México, 1999, p. 215.

Constitución de la Unión de las Repúblicas Socialistas Soviéticas de 5 de diciembre de 1936 se establecía en el artículo décimo quinto que: "La soberanía de las Repúblicas federadas sólo queda limitada en los términos indicados en el artículo 14 de la Constitución de la U.R.S.S. Fuera de ellos, cada República federada ejerce el Poder del Estado de una manera independiente. La U.R.S.S. protege los derechos de soberanía de las Repúblicas federadas". En este caso el pacto federal de la U.R.S.S. limitaba la soberanía en términos del artículo 14 que establece entre otras cosas: "le corresponde a la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, representada por sus órganos superiores del Poder y por los organismos de la administración del Estado:

- a) La representación de la U.R.S.S. en las relaciones internacionales, la conclusión y la ratificación de los tratados con los otros Estados .....
- b) Los asuntos de la guerra y de la paz.
- g) La organización de la defensa de la U.R.S.S. y la dirección de todas las fuerzas armadas de la U.R.S.S y el establecimientos de los principios directivos de la organización de unidades militares de las Repúblicas federadas"<sup>10</sup>.

El Estado es esencialmente un ser por sí que ha reunido en sí la diferencia existente y, por lo tanto, es exclusivo. "En esta determinación el Estado tiene una individualidad que es esencialmente como un individuo, y en el campo de la soberanía, es como un individuo real, inmediato"<sup>11</sup>. la individualidad, exclusivo ser por sí, se presenta en las relaciones con los demás Estados, de los cuales cada uno es autónomo frente a los otros, la autonomía constituye la primera libertad y suprema dignidad de un pueblo.

<sup>10</sup> Legislación Soviética Moderna, Editorial Hispano-americana, México, 1947, pp. 8 y 6.

<sup>11</sup> H. G. L., Guillermo Federico, *Filosofía del Derecho*, Editorial Claridad, Buenos Aires, 1955, p. 262

El Estado es como un individuo real, inmediato, "La vida de los Estados es como la de los hombres: éstos pueden matar en caso de defensa propia; aquellos pueden hacer la guerra para su propia conservación"<sup>42</sup>, en legítima defensa puedo matar, porque mi vida me pertenece, así como la vida del que me ataca es suya. De igual manera un Estado puede hacer la guerra porque su conservación es tan legítima como la de cualquier Estado que lo ataque. Los individuos solo pueden ejercer el derecho de defensa en situaciones en que quedaran perdidos si tuvieran que esperar la salvación de las leyes, de otra manera tendrían que acudir a pedir justicia y a defenderse en los tribunales establecidos. El derecho de defensa de los Estados lleva en ocasiones implícita la necesidad de atacar: "cuando un pueblo ve que una paz más larga podría poner a otro en disposición de destruirle, el único medio de impedirlo es atacarle en ese momento"<sup>43</sup>, de esto se colige que las naciones más vulnerables pueden hacer la guerra con más frecuencia que las que no lo son, porque se encuentran en más ocasiones ante el peligro de ser destruidas, continúa Montesquieu diciendo "el derecho de la guerra deriva, pues, de la necesidad y de lo estrictamente justo. Si los que dirigen la conciencia de los príncipes y los aconsejan no se limitan a eso, todo está perdido: si se fundan en principios arbitrarios de gloria, decoro o utilidad, ríos de sangre inundarán la tierra"<sup>44</sup>.

Los Estados se dan a conocer históricamente en esa autonomía en general, pues esta es la manifestación del primer poder, sea ella completamente abstracta; corresponde por lo tanto a este hecho originario el accidente de tiempo, lugar y modo, que está unido a la substancia de algún hecho, que en este caso es el hecho de que en la cumbre haya un individuo: Patriarca, Jefe de un linaje, iluminado, o divinidad, etc.

En la autonomía general (existencia) del Estado se presenta la referencia negativa de sí mismo, en la relación de uno con otro, pues la negación proviene de los efectos exteriores, el Estado tiene autonomía general en lo interior, pero se encuentra sujeto en lo exterior a un orden jurídico distinto de sí mismo, de esta manera se presenta la referencia negativa del Estado.

<sup>42</sup> DE MONTESQUIEU, Carlos, *Del espíritu de las leyes*, primer volumen, Editorial Sarpe, Madrid, 1984, p. 153.

<sup>43</sup> Idem

<sup>44</sup> Idem



La negación proviene de la complicación con sucesos accidentales que llegan de afuera, pero el Estado como fuerza absoluta frente a la vida, la libertad, la propiedad y sus derechos lleva a existencia y a conciencia la negación de las mismas.

El Estado es en sí y por sí, se constituye lo positivo del Estado en la determinación del interés y el derecho del individuo, de igual manera surge el deber del nacional de conservar del peligro al Estado, hasta con la propia vida y todo lo que está comprendido por sí mismo en el ámbito de la vida, conservando así la individualidad sustancial, la independencia y la soberanía del Estado.

Para los juristas el fin último del Estado es garantizar la vida y la propiedad de los individuos; esa garantía no se obtiene con el sacrificio de lo que debe ser garantido sino al contrario, es con la propia vida de los individuos con la que se garantiza el respeto a la vida y a la propiedad, para garantizar estos bienes aducimos a la guerra, que tiene su razón de ser por eso mismo accidental que proviene del exterior como son las pasiones o intereses de los detentadores del poder o de los pueblos.

La vida y la propiedad son supuestos accidentales porque se encuentran dentro del concepto de lo finito (tienen fin, término y límite), toda cosa finita es perecedera y fugaz, en cambio la necesidad del Estado es elevada, tiene esencia moral.

En la guerra como situación en la cual la superfluidad de los bienes y de las cosas temporales se convierte en cosa seria, los individuos buscan la preservación y el fortalecimiento de la esencia moral del Estado como concepto infinito, así "la salud ética de los pueblos se mantiene en su equilibrio, frente al fortalecimiento de las determinaciones finitas, del mismo modo que el viento preserva al mar de la putrefacción, a la cual lo reduciría una durable, o, más aún perpetua quietud"<sup>45</sup>.

<sup>45</sup> Über die Wissenschafts-Behandlungsarten des Naturrechts, citado por HEGEL, Guillermo Federico, *Filosofía del Derecho*, Editorial Claridad, Buenos Aires, 1955, p. 264.

Continua Hegel "El hecho de que la idealidad, que se presenta en la guerra como relación accidental que se encuentra en lo exterior, y la idealidad según la cual los poderes internos del Estado son momentos orgánicos de la totalidad (ambas cosas son idénticas). Ilega como manifestación histórica, entre otros, en el sentido de que las guerras providenciales han impedido agitaciones internas y consolidado el poder interno del Estado". la guerra surge como cuestión accidental exterior proveniente de las pasiones o intereses de los detentadores del poder (presidente de la república, mandatario o primer ministro) que no se encuentran legitimados en el mismo, pues para hacerlo inician contiendas bélicas de mayores proporciones con el único fin de consolidar su poder interno y legitimarse en el poder.

Los Estados que temiendo a la soberanía interior, han sido dominados y limitados en su independencia y soberanía por otros, será muy difícil que en lo interno alcancen equilibrio (su libertad ha muerto por el temor de morir). "Porque el sacrificio por la individualidad del Estado consiste en la relación sustancial de todos y es, por lo tanto, un deber general, al mismo tiempo, como un aspecto de la idealidad, frente a la realidad de la existencia particular, llega a ser referencia particular y le es consagrada una clase propia: la clase del valor militar."<sup>46</sup>

El uso de la fuerza de un Estado contra otro puede tener como causa algún aspecto de su relación: el cuerpo dedicado a la defensa del Estado tiene como fin último su defensa, pero cuando el Estado entra en peligro como tal, el deber llama a todos los ciudadanos a su defensa. Así la integridad de los individuos se convierte en fuerza, y es llevada hacia el exterior desde su vida interna en sí.

Es necesario que la fuerza armada de un Estado llegue a ser ejército permanente y que su tarea en particular sea la defensa del Estado. Inmersos en discusiones sobre las grandes ventajas o desventajas que acarrean los ejércitos permanentes, se argumenta que no existen razones, que se perjudica al Estado en el gasto público y que tiene graves consecuencias como el aumento de impuestos, por otra parte la mayoría de los juristas modernos están de acuerdo en que se deben establecer ejércitos permanentes pues estos valen como un medio para la existencia del Estado y los bienes jurídicos tutelados que garantiza este, porque cuanto se instaura para el

<sup>46</sup> III G.F.L., Guillermo Federico, Op. cit., p. 268.

bien común de los hombres, cuanto se ordena para inspirar el respeto a las leyes sería inútil si no existiera una fuerza pública destinada a hacerlas respetar, cuya fuerza mantiene a las instituciones. "Por el contrario sin este apoyo en la milicia, el mejor régimen político y social se derrumba, como las habitaciones de una magnífico y regio palacio, resplandecientes de oro y pedrería, cuando carecen de techo o de defensa contra la lluvia"<sup>17</sup>.

El valor militar por sí es una virtud, es la más elevada abstracción de la libertad, la vida y los bienes, su resultado real no puede ser para sí, sino únicamente para los demás. El valor militar se encuentra en el verdadero y absoluto fin último, el de resguardar la soberanía del Estado.

El valor militar tiene como esencia la entrega voluntaria de la realidad personal para llegar a ser un miembro de la totalidad, misma que va dirigida hacia una totalidad hostil, y que a su cargo tiene la preservación del Estado y lo que debe ser garantido como la libertad y la independencia. El arriesgar la vida no es solo temer a la muerte, el fin último de este valor le proporciona sentido a ese coraje.

En ninguna de las realidades personales puede consentirse el ejercicio de las armas como único oficio, ninguna república debe permitir a los ciudadanos militar por su cuenta, pues estos se convertirían indefectiblemente en mercenarios, por ejemplo mientras Roma fue República ningún ciudadano por poderoso que fuera se valió en tiempo de paz del uso de las armas para violar las leyes, realizar actos de usurpación, y los demás delitos en contra de la seguridad del Estado, ningún hombre, aun los de más humilde condición pensó siquiera violar los juramentos, o contribuir a cualquier acto de tiranía para asegurar en todo tiempo su estatus de soldado. Los generales romanos en tiempo de paz volvían con gusto a la vida particular, los soldados por su parte dejaban las armas con más gusto que con el que las tomaban, dedicándose a sus actividades ordinarias que aseguraban su sustento, sin que ningún hombre intentara vivir con el oficio de soldado y el producto de las guerras. Ahora bien un Estado que permite a sus ciudadanos tener como único oficio el de ser soldado y que además se dedica a hacer la guerra continuamente, corre el peligro de que su ejército permanente se convierta en

<sup>17</sup> MAQUIAVELLO, Nicolás. *El arte de la guerra*. Editorial Fontamara, S.A., traducción Luis Navarro, México, 2000, p.p. 7 y 8

una milicia que guerra por su propia cuenta y terminen siendo mercenarios, el "estar siempre en guerra no es posible, ni tampoco pagarla siempre; luego por precisión el que se vale de ella corre el riesgo de perder sus Estados"<sup>18</sup>. Los romanos mientras la República nunca consintieron que los ciudadanos tuvieran como única ocupación la del ejercicio de las armas, el ejército sí era permanente, pero el personal de las legiones se renovaba cada quince años. Así los Estados modernos que procuran mantener su soberanía intocada y conservar sus Estados, únicamente se proponen hacer la guerra para obtener la paz y no turbar ésta para conseguir aquella.

El Estado tiene su propensión hacia el exterior, en el suceso de que es un sujeto individual. En el caso de algunas Repúblicas modernas la relación con los demás Estados entra en la esfera de competencia del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo. En la mayoría de los casos el Poder Ejecutivo es el jefe supremo de las fuerzas armadas, único asunto en que son precisas las determinaciones rápidas y la unidad de acción.

## 2.12 LA COMUNIDAD INTERNACIONAL.

Todos los humanos constituyen una comunidad natural, la humanidad tiene como base la identidad de naturaleza y origen. La persona no vive aislada, sino en familia, después forma parte de un ente distinto que es llamado alma colectiva, y éste se traduce en naciones y finalmente en repúblicas. La sociedad internacional no es pues simplemente la multitud humana, sino la comunidad de los diferentes Estados organizados en un orden jurídico.

La comunidad internacional se ha desarrollado lentamente, su fundamento es la identidad de naturaleza, es claro y universal, cuando se afirma que ya no interesa si una persona es americano o africano, o más drásticamente libre o esclavo, puesto que todos pertenecen a una misma familia humana. Pero esto no fue suficiente, fue necesario también que se desarrollaran instituciones conformes con ese principio, y el demoler las que lo contrarían como la esclavitud, las discriminaciones entre Estados como las que surgen entre aliados y enemigos.

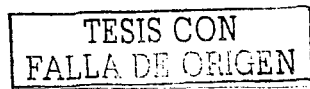
<sup>18</sup> Ibidem, p. 20.

orientales y occidentales, de modo que esas discriminaciones, no impidan el reconocimiento de algunas naciones como miembros de la comunidad internacional. "La dificultad de constituir la sociedad de todas las naciones, hacer ver que no obstante tener un fundamento natural, la identidad de naturaleza, no es una comunidad natural de constitución espontánea, como la familia o la comunidad nacional, sino una sociedad que se constituye con el esfuerzo voluntario"<sup>49</sup>, opuesto a esta teoría existe la que sostiene que el Estado desde que nace a la vida jurídica se encuentra sujeto al orden jurídico internacional, para conciliar ambas es de señalarse que el cumplimiento de ciertos principios jurídicos regulados por el orden jurídico de la comunidad de naciones es voluntario pero en general las normas del orden jurídico de la comunidad de Estados que se refieren al bien común son de carácter obligatorio.

Puede indicarse que la comunidad internacional es la comunidad de todos los Estados y de todas las personas (físicas o morales), la comunidad de los Estados es la comunidad que integran todos los Estados a los que se les reconoce una organización política, soberana. Para saber cuando a un Estado se le puede considerar miembro de la comunidad de Estados, se debe atender a una situación de hecho que depende de las circunstancias reales e históricas, y más importante aún atender al reconocimiento de Estado.

Los Estados que conforman la comunidad internacional, muestran que el concepto de soberanía, que es el suficiente para que un Estado sea reconocido, otorga límites tan amplios, es decir que no importa que Estado sea, sino que únicamente sea un Estado soberano con una organización política definida, por ejemplo son miembros de la sociedad internacional países con un territorio muy pequeño, como Cuba, y países de un territorio enorme como Rusia y China; países que tienen una población muy pequeña de habitantes como Suecia, y países con millones de habitantes como la India y China; países con material bélico abundante como Estados Unidos y Rusia y otros sin ejército alguno como Costa Rica; diferencias en cuanto a avances tecnológicos, culturales, religiosos, y nivel de vida.

<sup>49</sup> ADAM F. GODDARD, Jorge, *Filosofía Social para Juristas*, Editorial McGraw-Hill, México, 1999, p. 219.



La suficiencia política es la que "tiene aquella nación políticamente organizada con la capacidad de realizar el bien común en un grado que permita la subsistencia y desarrollo integral de su pueblo"<sup>50</sup>.

En la comunidad de Estados existe otra cadena de congregaciones regionales. Los Estados pueden relacionarse entre sí mediante tratados para llegar a fines específicos, como por ejemplo los tratados que establecen alianzas militares y sistemas de seguridad colectiva, como son la Organización del Tratado del Atlántico Norte y la Organización de los Estados Americanos. También pueden establecerse confederaciones de Estados, como lo es ahora la Unión Europea.

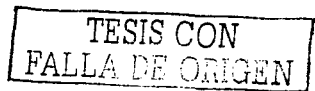
El mundo ha ido tomando la vertiente de constituirse en un mundo dividido ya no en Estados sino en confederaciones o bloques que comprenden gran extensión territorial, en los que quedan comprendidos los Estados. La comunidad internacional podría quedar conformada por grandes bloques o confederaciones de Estados.

La comunidad internacional se encuentra constituida, además de los Estados, por asociaciones internacionales constituidas voluntariamente por sus gobiernos, como la Organización de las Naciones Unidas, además conforman la comunidad internacional las organizaciones constituidas por personas no públicas, llamadas organizaciones no gubernamentales (ONG), que tienen como objetivo preponderante el bien público en el ámbito mundial.

Santo Tomás de Aquino señala que "El bien común es el fin de las personas singulares que viven en comunidad, como el bien del todo es el fin de cada una de las partes"<sup>51</sup>, no debe creerse sin embargo que el bien común sea idéntico al bien particular de las personas que viven en comunidad: en efecto confundirlos sería olvidar que la comunidad es la ya mencionada unidad de orden.

<sup>50</sup> Ibidem, p. 220.

<sup>51</sup> SANTO TOMÁS, *Suma Teológica*, 2-2, q. 58, a.9 ad 3, Editorial B.A.C., VIII, pág. 290.



El bien común de la comunidad internacional es el bien común universal o de la humanidad, el bien común universal se compone de "los bienes comunes que son, en principio, todos los bienes del mundo y del universo, en tanto no se hayan repartido a las naciones o a las personas, y especialmente los bienes de uso común, como los mares, el espacio, o las regiones de la tierra no sujetas a la soberanía de una nación, como los polos."<sup>52</sup> Cada Estado es un bien común para la humanidad, por lo que debe ser preservado, el comportamiento entre Estados comprende el orden de las naciones entre sí, en el cual se realiza o deja de realizarse el bien común universal.

### 2.13 EL ORDEN MUNDIAL.

#### PRINCIPIOS

El orden mundial es el orden jurídico internacional, es como cualquier orden jurídico nacional solamente que aplicable al ámbito internacional, básicamente es un orden ético, que se funda en la razón jurídica natural, en sus cuatro principios negativos o prohibitivos (prohibiciones), *el homicidio, el adulterio, el robo y la mentira*, en sus dos preceptos positivos: *el amor propio y el amor al prójimo* y en los principios fundamentales de todo orden jurídico (*el bien común, la libertad, la subsidiariedad, solidaridad y justicia*).

El orden mundial puede verse como el conjunto de los deberes y derechos que tienen todos los Estados y cuya observancia pueden exigir de cualquier otro Estado. El orden internacional es bajo este enfoque el estatus jurídico mínimo de los Estados, fundado en la razón jurídica natural que es ampliamente reconocida por los Estados.

Se puede concebir al orden internacional como el orden de las relaciones de los Estados entre sí. El orden mundial que tiene su base en la ley natural, tiene sus primeros preceptos derivados de la ley natural. "El rechazo de la agresión bélica, que es piedra fundamental del orden internacional, se fundamenta en la *prohibición del homicidio*: el respeto o, como suele decirse,

<sup>52</sup> ADAMÉ GODDARD, Jorge, Op. cit., p. 221.

la "santidad" de los tratados se fundamenta en la *prohibición de la mentira*; el respeto por el territorio de cada pueblo, en la *prohibición del robo*; el rechazo a la traición entre naciones aliadas, en la *prohibición del adulterio*. Al amor propio, corresponde el deber de cada pueblo de esforzarse por su propio bien común; el amor al prójimo, el deber de las naciones de cooperar al bien común universal"<sup>53</sup>.

Los preceptos éticos se dan en relación a las costumbres internacionales, éstas consisten en prácticas que suelen usar los Estados, dichas prácticas se consideran vinculantes, aunque no exista una autoridad que las impute.

Los preceptos jurídicos del orden internacional están definidos en los tratados que celebran los propios Estados, estos preceptos jurídicos son aplicados por los tribunales internacionales, pues son vinculantes para los Estados, ya que pueden ser objeto de una sentencia emitida por un órgano jurisdiccional. El problema radica en que el cumplimiento de la sentencia no puede realizarse con apoyo de la fuerza pública. Los preceptos son jurídicos en tanto son objeto de una controversia judicial, aunque no sean ejecutables coactivamente.

Existen tratados en los que participan la mayoría de los Estados, como los Convenios de Ginebra de 1949, en ellos se dan reglas que deben observar todos los Estados parte, los tratados de este tipo tienen un efecto parecido al de una ley general, con la única diferencia de que su cumplimiento no se puede conseguirse coactivamente, a menos que se haga mediante la guerra, que es uno de los medios para conseguir ejecutar una sanción internacional. "La falta de una potestad política mundial única hace que no exista un legislador capaz de dictar leyes que vinculen a todos los pueblos. Por eso, el orden internacional carece de preceptos legislativos, y de las sanciones que a ellos corresponden".<sup>54</sup>

---

<sup>53</sup> Ibidem, p. 223.

<sup>54</sup> Ibidem, p. 224.



## 2.14 LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL ORDEN MUNDIAL.

El bien común universal, la solidaridad internacional, la libertad o autodeterminación, la subsidiariedad, la justicia y la paz, son básicamente los principios fundamentales del orden mundial.

### 2.14.1 EL BIEN COMÚN UNIVERSAL.

La guerra en un principio era cultivada por las naciones en aras del bien común; por ejemplo la asamblea de los griegos declaró a la asamblea frigia y de los pueblos vecinos que iba a partir en un millar de barcas de pescadores con objeto de exterminarlos si podía.

El sentido común y el sentido filosófico han considerado, desde tiempo inmemorial, al bien común como el objeto social, como el fin específico de los integrantes de una sociedad. Lo que se propone todo hombre al ser miembro de una sociedad, es el bien personal que resulta de ella; este bien personal es lo que más desea, lo que más vale, por esto los hombres aman a sus patrias, por la capacidad que tienen éstas de proporcionarles numerosos elementos para lograr la felicidad personal.

El bien común en el Estado puede llamarse como dice Recaséns Siches, el "bienestar público", ¿pero como se obtiene el bienestar común? Santo Tomás de Aquino nos da la respuesta en su obra llamada "Del Gobierno de los Príncipes" (*De Regimine Principum*), I, cap. XV: "Para instituir o lograr la vida buena de la multitud, se requieren tres cosas: Primero, que la multitud sea constituida en la unidad de la paz. Segundo, que la multitud, unida por el vínculo de la paz, sea dirigida al bien obrar. Tercero, se requiere que, por la acción o industria de los gobernantes, se logre una abundancia suficiente de bienes exteriores necesarios para vivir bien". El gran iusnaturalista Suárez en su obra titulada de las leyes (*De Legibus Seu Legislatore Deo*) retoma el pensamiento de Santo Tomás y hace observaciones sobre la paz, expone, 1.3 c.11, "Es la mente de Aristóteles y de Santo Tomás, que, en la sociedad vivan con paz y justicia y con suficientes bienes materiales, como se requieren para la conservación de la

vida corporal, y con ella la probidad de costumbres, que es necesaria para la paz y felicidad de la república, y para la conveniente conservación de la naturaleza humana". Ante todo la paz, el gran bien de la paz, que la multitud sea constituida en la unidad de la paz, tranquila coexistencia en el orden; la noción de orden nos lleva a concluir que por la paz debe entenderse el orden jurídico.

El elemento fundamental del bien público es el que la multitud, unida en el vínculo de la paz, sea dirigida al bien obrar; estos es, que sea dirigida al obrar virtuoso; claramente lo dice Suárez "la probidad de costumbres es necesaria para la felicidad de la república".

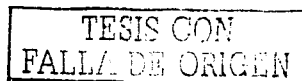
La conducta de los Estados en sus relaciones entre sí debe estar orientada por el bien común universal. El bien común universal comprende "todos los bienes de la tierra y del universo que, de acuerdo con el principio del destino común de los bienes, son originalmente bienes en propiedad de la humanidad, sobre los que posteriormente se constituyen la propiedad pública de las naciones y la propiedad privada de comunidades intermedias y personas"<sup>55</sup>

El bien común universal igualmente comprende a todos los pueblos, pues cada uno de ellos constituye un bien común para la humanidad. Es por ello que atentar contra los pueblos es atentar directamente a los principios fundamentales del orden mundial. Por último el bien común comprende en general al orden internacional.

Después de la Primera Guerra Mundial se ha visto que en las relaciones Estatales se ha condicionado el bien común individual particular a cada Estado por el orden mundial y el bien común universal.

Es necesario que la comunidad internacional sea constituida en la unidad de la paz, y que una vez unida esta por el vínculo de la paz, sea dirigida al bien obrar, y además que, por la acción o industria de cada uno de los Estados, se logre una abundancia suficiente de bienes exteriores necesarios para vivir bien.

<sup>55</sup> Idem



Así que para lograr el bien común universal es necesario poner énfasis en la industria de cada uno de los Estados, procurando en particular atender el orden de los intercambios comerciales, la operación del sistema financiero internacional, y la permisión al acceso y transferencia de tecnología a los países menos desarrollados, pues la carencia de bienes exteriores generalmente desemboca en conflictos armados. El sistema económico mundial que alienta el desarrollo de unos cuantos Estados a costa de la pobreza y miseria de otros como son los Estados subdesarrollados, no es sustentable a largo plazo.

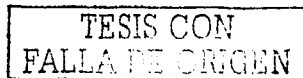
El principio de autodeterminación de los pueblos está limitada por el bien común universal, por ejemplo, un Estado que resolviera convertir su industria pesada en industria bélica, y que además pusiera en marcha reactores nucleares, en grado tal que pusiera en riesgo la paz y seguridad internacional, no puede fundar su decisión arguyendo su derecho de autodeterminación, pues esa situación constituye un riesgo al bien común universal.

## 2.15 LA PAZ PERPETUA.

IMMANUEL KANT

La paz entre hombres que viven juntos no es un estado de naturaleza —*status naturalis*—; el estado de naturaleza es más bien la guerra, es decir, un estado en donde, aunque las hostilidades no hayan sido rotas, existe la constante amenaza de romperlas. Abstenerse de las hostilidades no basta para asegurar la paz, y si no se han dado mutuas seguridades, cabrá que cada uno de ellos, habiendo previamente requerido al otro, lo considere y trate, si se niega, como a un enemigo.

Para conseguir la paz, la constitución política en todo Estado debe ser republicana. En ella se deben encontrar el principio de libertad, y el principio de igualdad, principios que dan la idea de un contrato originario, sobre el cual ha de fundarse toda la legislación de un pueblo. La constitución republicana, además de la pureza de su origen, tiene la ventaja de ser la más propicia para llegar al anhelado fin: la paz perpetua.



¿Porqué la constitución republicana es la más propicia para llegar a la paz perpetua? "En la constitución republicana no puede por menos de ser necesario el consentimiento de los ciudadanos para declarar la guerra. Nada más natural, por tanto, que, ya que ellos han de sufrir los males de la guerra –como son los combates, los gastos de devastación, el peso abrumador de la deuda pública, que trasciende a tiempos de paz-, lo piensen mucho y vacilen antes de decidirse a tan arriesgado juego"<sup>56</sup>. en cambio en una constitución no republicana la guerra es la cosa más sencilla del mundo, pues para el jefe del Estado, la guerra no lo perjudica en lo más mínimo, y se convierte en una especie de diversión que puede conseguir por levísimos motivos, buscando una justificación estimable.

La forma de gobierno se refiere al modo como el Estado hace uso de la integridad de su poder; ese modo está fundado en la constitución, acto de voluntad general, que convierte a una muchedumbre en un pueblo. Sólo caben dos formas: la republicana o la despótica. El republicanismo es el principio político de la separación del poder ejecutivo y del poder legislativo; el despotismo es el principio del gobierno del Estado por leyes que el propio gobernante ha dado.

El Derecho de gentes debe instaurarse en una federación de Estados libres. Los Estados pueden considerarse como individuos en estado de naturaleza –independientes de todo elemento legal exterior- ese estado de naturaleza por sí mismo causa un perjuicio para todos y cada uno, pues el estado natural del hombre es la guerra.

Francisco de Vitoria señala que el fin de la guerra es la preservación de la república, basados en este precepto los Estados deben asegurar su propia seguridad, requiriendo a los demás para formar con el una especie de federación de Estados libres, que garantice el derecho de cada uno. Esto sería una sociedad de naciones que formaría parte del orden jurídico internacional. En una federación de Estados Libres se considera el Derecho de los pueblos, unos respecto de otros, precisamente en cuanto que forman diferentes Estados y no deben fundirse en uno solo. Se puede hacer fundadamente una comparación entre los salvajes y los Estados que no

---

<sup>56</sup> MALISHEV, Mijail. *Antología de la Filosofía política* (La doctrina iusnaturalista de los siglos XVII-XVIII). Editorial Universidad Autónoma del Estado de México, México, 1997, p. 221.



respetan la razón jurídica natural, "cuando vemos el apego que tienen los salvajes a su libertad sin ley, prefiriendo la continua lucha que someterse a una fuerza legal constituida por ellos mismos, prefiriendo una libertad insensata a la libertad racional, los miramos con desprecio profundo y consideramos su conducta como bárbara incultura, como un bestial embrutecimiento de la humanidad; del mismo modo —debiera pensarse— están obligados los pueblos civilizados, cada uno de los cuales constituye un Estado, a salir cuanto antes de esa situación infame"<sup>57</sup>. lejos de eso ningún Estado a menos que sea muy débil militar y económicamente es capaz de someterse a ninguna presión legal exterior.

Kant señala que si se considera la perversidad de la naturaleza humana, manifestada sin medida en las relaciones entre Estados, es asombroso que la palabra Derecho no haya sido aún desaparecida de la política guerrera por absurda y arbitraria, lo vemos fácilmente aún en Estados que enarbolan banderas de libertad y Derecho. "La manera que tiene los Estados de procurar su derecho no puede ser nunca un proceso o pleito, como los que se plantean ante los tribunales; ha de ser la guerra. Pero la guerra victoriosa no decide el derecho, y el tratado de paz, si bien pone término a las actuales hostilidades, no acaba con *el estado de guerra latente*, pues caben siempre para reanudar la lucha, pretextos y motivos que no pueden considerarse sin más ni más como injustos, puesto que en esa situación cada uno es juez único de su propia causa"<sup>58</sup>. hay que aclarar que la guerra sería el único medio coactivo, pero hay ocasiones en las que dependiendo de la moralidad de los Estados controvertidos y del prestigio del órgano de autoridad no es necesario usar la coactividad del derecho internacional, es decir la guerra, sino que los Estados en estos casos se someten voluntariamente a los órganos jurisdiccionales y de igual manera cumplen con sus resoluciones o consejos.

Atendiendo a los principios de libertad y autodeterminación, los Estados no tienen porque someterse a la presión de otros que quieran subsumirlos a una constitución común, conforme a sus conceptos del Derecho. Sin embargo, la razón jurídica natural se pronuncia contra la guerra en modo absoluto, se opone a reconocer la guerra como un proceso jurídico e impone entre los Estados como deber estricto, la paz entre los hombres. No es posible asentar la paz

---

<sup>57</sup> Ibidem, p. 223.

<sup>58</sup> Ibidem, p. 224.

mediante un pacto entre los Estados, es necesario, pues, que se establezca una federación de "tipo especial", a la cual llama Kant "federación de paz" –foedus pacificus–, esta federación solamente se propone mantener y asegurar la libertad de un Estado en su ser en sí y por sí, en su individualidad, y también la de los demás Estados federados, sin que esto implique que por ello se sometan a leyes supraestatales y a una coacción legal.

Es natural que los Estados adopten la postura siguiente "*no pretendo que haya guerra entre nosotros; mejor deberíamos constituirnos en una federación, es decir, vamos a someternos a una potestad suprema que legisle, gobierne y dirima en paz nuestras controversias*", pero ante la indiferencia de los Estados que tiene supremacía militar y económica, como muchos de los que abundan en nuestros días, no se llega a concretar la paz perpetua. Estados modernos adoptan posturas contrarias, en las que dicen "*no quiero que haya guerra entre yo y los demás Estados, pero no por ello, voy a someterme a un poder supremo legislador, que asegure mi derecho y el de los demás Estados*", lo vemos claramente cuando los Estados deciden no ser parte de tratados multilaterales o cuando lo son, lo hacen con reservas.

Para Kant es inconcebible considerar el concepto del Derecho de gentes como el de el derecho a la guerra (*ius ad bellum*), el porque es inconcebible, el mismo lo señala, "porque habría de concebirse entonces como un derecho a determinar lo justo o lo injusto, no según leyes exteriores del valor universal limitativas de la libertad de cada individuo, sino según máximas parciales, asentadas sobre la fuerza bruta"<sup>59</sup>. Para el solamente hay una manera de entender el derecho a la guerra, señala, es muy justo y legítimo que quienes piensan de ese modo se despedacen unos a otros y vayan a averiguar la paz perpetua en el fondo de la tierra, en la tumba, donde la violencia bélica ya no es visible. Para finiquitar con la situación anárquica, origen de continuas guerras entre los Estados, es necesario renunciar, como lo hacen los hombres, a su salvaje libertad sin freno y someterse a públicas leyes coactivas, constituyendo así una federación de Estados libres.

---

<sup>59</sup> Ibidem, p. 225.

## 2.16 LA POTESTAD MUNDIAL.

El orden Internacional requiere la colaboración de sus diferentes miembros para la obtención del bien común, así como la represión de las conductas contrarias a él. Es necesario que exista en la comunidad internacional una potestad mundial con la capacidad de realizar el cometido necesario para la obtención del bien común.

Más urgente aún se vuelve la necesidad de la potestad mundial en el supuesto de violación de los tratados, ya que los Estados no se someten voluntariamente a los órganos jurisdiccionales o que simplemente se niegan a dar cumplimiento a sus resoluciones emitidas. Por ejemplo es común que un Estado que ha llegado a establecerse independientemente de toda ley exterior, y que ha conseguido un poder militar y económico suficiente para abatir cualquier elemento exterior, no se someterá a ningún tribunal ajeno cuando se trate de definir su derecho frente a los demás Estados. Y si ese Estado se siente más poderoso que cualquier otro sobre la faz de la tierra, aunque los demás Estados no le sean enemigos ni opongan obstáculos alguno a su vida, éste no dejara de robustecer su poderío a costa de cualquier otro, dominándolos o subyugándolos. La justicia legal en el orden internacional reside principalmente en el respeto a los tratados, ésta justicia es la más difícil de conseguir en el orden internacional, ya que no existe una potestad mundial con capacidad suficiente de imponer el cumplimiento forzoso de los tratados a quienes los violan. Aún más difícil se vuelve su consecución, pues la situación empeora cuando los países de mayor poder militar y económico se niegan a cumplir los tratados cuando son contrarios a sus intereses inmediatos, mientras que los países que no tienen ni poder económico ni militar, se encuentran sujetos a represalias cuando no cumplen con su palabra.

No obstante que la necesidad de una potestad mundial es urgente, la posibilidad de su existencia parece algo difícil de conseguir, ya que su existencia sería contraria a la exigencia del principio de libertad y autodeterminación, además de que una potestad única mundial requeriría tener un ejército permanente con la capacidad suficiente de imponerse a cualquier otro ejército nacional o regional. "se presentaría como un poder independiente y absoluto, al

que todas las comunidades y personas estarían subordinadas, sin posibilidad de recurrir a otra potestad superior<sup>60</sup>.

Ante la imposibilidad de una potestad mundial, podría pensarse en órganos de potestad con competencia en todo el mundo, que hayan sido creados previamente por medio de tratados y que en tratándose de disposiciones referentes al bien común, deberían tener competencia ilimitada, cuyos fallos fueran sujetos a revisión y control a través de un consejo de Estados.

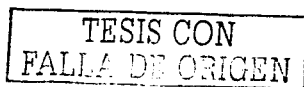
Para imponer las decisiones de los órganos de potestad, para el supuesto caso de que no fueren obedecidas voluntariamente, sería necesario contar con el sustento de un ejército que fuera suficientemente fuerte para imponerse por medio del uso de la fuerza a cualquier ejército de cualquier Estado o región.

La constitución de la potestad mundial, única no es conveniente por atentar contra los principios de libertad y autodeterminación de los Estados, ante esta situación cabe hacerse la pregunta: ¿cómo se resolverán las controversias que se susciten entre Estados? En principio sería conveniente que los Estados controvertidos resolvieran sus diferencias a través de los medios pacíficos de solución de controversias, como son la negociación, los buenos oficios y la mediación, ante la imposibilidad de resolver pacíficamente sus diferencias sería conveniente que los Estados acudieran a una instancia jurisdiccional, y si la solución de la controversia no es posible a través de la instancia jurisdiccional, no habría otra solución posible que, la de que el Estado afectado hiciera uso del *ius ad bellum*.

## 2.17 LA AUTORIDAD MUNDIAL.

La necesidad de que las relaciones de los Estados sean orientadas hacia el bien común, así como la solución de los conflictos que se susciten entre uno y otro Estado, o entre una región y un Estado, es materia de la autoridad mundial.

<sup>60</sup> ADAME GODDARD, Jorge, Op. cit., p. 230.





La interpretación de los tratados internacionales multilaterales debe estar a cargo de órganos de autoridad que tengan el suficiente prestigio y calidad moral para que sean obedecidos voluntariamente. Estos órganos pueden tener la característica de ser jurisdiccional, sus sentencias son verdaderos actos jurisdiccionales, en tanto que provienen de una decisión de autoridad para resolver una controversia suscitada, con la diferencia de que no son un decreto de la potestad, sino una recomendación o consejo.

Señala Adame Goddard que el éxito de los órganos de autoridad consiste principalmente, en que su gestión deba residir en personas realmente conocedoras de los temas que tratan y del aseguramiento de su independencia respecto del poder de los Estados. Así y solo así podrán ser cumplidas voluntariamente sus recomendaciones, pues los Estados tendrán la confianza de que se cumple un consejo o recomendación desinteresado y que tiene como elemento preponderante el bienestar mundial.

Los actuales organismos internacionales, como el Fondo Monetario Internacional, que funcionan por medio de los representantes de los Estados acreditados, no pueden ser considerados órganos de autoridad, pues los representantes de los Estados no deciden en nombre propio, sino que lo hacen en nombre del Estado del que dependen. Estos organismos más bien son foros de negociación donde prevalece el más fuerte. Es conveniente que este tipo de organismos se fijen límites para mantener el equilibrio mundial y el bien común universal, pues de lo contrario tendríamos en corto tiempo una inminente guerra general.

El Fondo Monetario Internacional establece recomendaciones de políticas económicas a los Estados subdesarrollados, lo hace como si fueran recetas de cocina, el fin es el de asegurar ventajas comerciales a los Estados desarrollados que controlan dicho organismo. Esta situación ha contribuido a generar una gran desigualdad económica entre los Estados, y esta desigualdad por lo general cuando se reúnen ciertas condiciones pone en riesgo la paz y seguridad internacional, por ejemplo en el siglo XIX Alemania estaba dividida en Prusia y en un sin número de ducados, reinados y varonías, se le consideraba por el resto de Europa como una nación desorganizada, pero Alemania ya había conseguido organizar el mejor ejército de Europa, y estuvo generando guerras hasta que el resto de Europa comprendió que era

necesario darle inmediatamente la igualdad económica, todavía durante el siglo pasado en los tratados de paz de la Primera Guerra Mundial, se le impusieron sanciones económicas, sanciones que tuvieron como consecuencia que Alemania iniciara la Segunda Guerra Mundial, se le considero a Alemania una vez terminada esta guerra como a un Estado que era obligatorio pasarlo inmediatamente a la igualdad económica, porque de lo contrario no hubieran transcurrido ni siquiera veinte años cuando el mundo se hubiera visto enfrascado en otra guerra general.

Es inconcebible pensar que el espíritu comercial es incompatible con la guerra, Kant asegura que, de todos los poderes subordinados a la fuerza del Estado, es el poder del dinero el que inspira más confianza, y por eso los Estados se ven obligados a fomentar la paz, y cuando la guerra inminente amenaza al mundo, procuran evitarla con arreglos y componendas, como si estuviesen en constante alianza para ese fin pacífico. En mi opinión es ese mismo anhelo por el comercio y el bienestar económico el que hace que los Estados vayan a la guerra, pues durante la contienda bélica consiguen un posicionamiento en el mercado mundial, pues existe en el mundo escasez de bienes. En las relaciones financieras y comerciales actuales los Estados subdesarrollados sufren una constante discriminación en la colocación de sus productos, pese a ello aun no ha habido un quebrantamiento en la paz general, pero existe el riesgo de que en cualquier momento cualquier Estado discriminado logre una organización interna y consolide un ejército capaz de poner en riesgo la paz general, sería una necesidad señalar otra vez los innumerables ejemplos que nos otorga la historiografía.

### CAPÍTULO 3

#### LITIGIOS INTERNACIONALES SUCEDIDOS DE VIOLENCIA

##### SUITES VIOLENTES DES LITIGES INTERNATIONAUX.

A. BONDE.

##### SUMARIO

3.1.- Cuestiones introductorias. 3.2.- Responsabilidad internacional de los Estados. 3.3.- El hecho del Estado. 3.4.- Violación de una obligación internacional. 3.5.- Circunstancias que excluyen la ilicitud del hecho. 3.5.1.- El consentimiento. 3.5.2.- Legítima defensa. 3.5.3.- Las contramedidas en razón de un hecho internacionalmente ilícito. 3.5.4.- Fuerza mayor. 3.5.5.- Peligro extremo. 3.5.6.- Estado de necesidad. 3.6.- Normas jurídicas internacionales *erga omnes*. 3.7.- Normas jurídicas internacionales *ius cogens*. 3.8.- Las normas de derecho internacional son normas incompletas. 3.9.- Violaciones graves de obligaciones *ius cogens* y *erga omnes*. 3.10.- Acto antijurídico y sanción en el derecho internacional. 3.11.- Deber de reparación. 3.12.- Represalias y guerra. 3.13.- La doctrina del *bellum justum*. 3.14.- *Ius ad bellum*. 3.15.- *Ius in bellum*. 3.16.- Derecho de La Haya y Derecho de Ginebra. 3.17.- Derecho de La Haya y Derecho del Desarme.

### 3.1 CUESTIONES INTRODUCTORIAS.

Desde su aparición y constitución como los agentes más poderosos de la sociedad internacional los Estados soberanos, impulsados por la necesidad de defensa, la protección de los intereses propios y por una comunidad de valores, han ido estableciendo gradualmente relaciones de coordinación entre sí, esto es, términos de igualdad formal, sobre la base de respeto recíproco a las respectivas soberanías territoriales admitido por ellos como jurídicamente obligatorio.

El principio del deber al respeto mutuo ha sido fundamental en el origen de los procesos de conversión de la comunidad internacional y de la evolución del orden jurídico internacional.

Teniendo en cuenta que la sociedad internacional es una forma social no integrada, es natural que el orden jurídico internacional corra la misma suerte, pues, no ha sido organizado de modo que cumpla con las funciones generales del gobierno de todo orden jurídico nacional: las de creación de normas, aplicación judicial y ejecución coercitiva. Por el inverso, las funciones de creación, modificación, aplicación y derogación de las normas son, la mayoría de las veces, funciones realizadas directamente por los destinatarios de las normas, esto es, por los Estados soberanos mismos.

La aplicación judicial del ordenamiento internacional por jueces internacionales tiene lugar únicamente cuando los Estados lo consienten expresamente, pues no existe obligación general que obligue a los Estados a dirimir sus controversias internacionales recurriendo a órganos jurisdiccionales. De modo que el principal medio de solución de controversias internacionales es el acuerdo internacional.

Como ya se ha mencionado anteriormente, la ejecución coaccionada del derecho internacional incumplido tampoco se ha encomendado a una autoridad específica del orden jurídico internacional, solamente en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas se establecen principios de ejecución forzada en lo referente a quebrantamientos a la paz y seguridad

internacional<sup>1</sup>, aunque estos principios son puestos en tela de juicio por los acontecimientos suscitados tras el defecto en la ejecución por exceso de la resolución 1441 del Consejo de Seguridad, en lo referente a la agresión bélica contra Irak.

La función coercitiva del orden jurídico internacional se organiza sobre la base de la importancia fundamental de las medidas estatales de represalia y guerra, aplicadas unilateralmente para la defensa última de los intereses jurídicos de cada Estado. Se puede decir que aún se dirimen las controversias mediante un principio de autotutela limitada mediante la cual a cada Estado le corresponde su propia defensa y satisfacción de sus intereses esenciales, como la defensa contra otros Estados. En la actualidad este principio de autotutela ha sido restringido mediante un contenido normativo, el cual establece un principio jurídico fundamental que prohíbe recurrir a la amenaza y al uso de la fuerza armada en las relaciones de los Estados entre sí, con algunas excepciones que se analizarán en el siguiente capítulo. Estos principios dan lugar a que "la relevancia jurídica de la efectividad de la existencia de un Estado y la del poder efectivo de autotutela estatal son mecanismos que explican el modo en que la base interestatal de la sociedad internacional se hace presente en la organización básica del orden jurídico internacional"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> La eficacia jurídica de los principios de *ejecución forzada* a que se refiere el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, ha sido limitada y nula en otras ocasiones. Los medios para alcanzar ese fin se encuentran establecidos en el artículo 43 que establece "1. Todos los Miembros de las Naciones Unidas, con el fin de contribuir al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, se comprometen a poner a disposición del Consejo de Seguridad, cuando éste lo solicite, y de conformidad con un convenio especial o con convenios especiales, las fuerzas armadas, la ayuda y las facilidades, incluso el derecho de paso, que sean necesarias para el propósito de mantener la paz y seguridad internacionales. 2. Dicho convenio o convenios fijarán el número y clases de fuerzas, su grado de preparación y su ubicación general, como también la naturaleza de las facilidades y de la ayuda que habrán de darse. 3. El convenio o convenios serán negociados a iniciativa del Consejo de Seguridad tan pronto como sea posible, serán concertados entre el Consejo de Seguridad y Miembros individuales o entre el Consejo de Seguridad y grupos de Miembros, y estarán sujetos a ratificación por los Estados signatarios de acuerdo con sus respectivos procedimientos constitucionales". En opinión del que suscribe el artículo 43 de la Carta de las Naciones finca *los medios* para que el orden jurídico internacional en lo que se refiere a derecho a la guerra y quebrantamiento a la paz y seguridad internacional, pueda realizar la ejecución forzada de las resoluciones del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas. El porque no ha sido posible ejecutar forzosamente sus resoluciones se debe a que los Estados miembros no han tenido la voluntad de contribuir con el Consejo de Seguridad poniendo a su disposición las fuerzas armadas necesarias para colaborar por medio del uso de la fuerza al Estado infractor, además existe el apoyo que los Estados miembros han dado a Estados violadores del Derecho Internacional por intereses creados entre ellos.

<sup>2</sup> MARINO M. SALDEZ, Fernando M. *Derecho Internacional. Parte General*, Editorial Utopía, Valladolid, 1999, pág. 63.

La universalización de la sociedad internacional ha permitido la vigencia de normas jurídicas internacionales, en especial aquellas que se refieren al principio de respeto mutuo entre entidades soberanas territoriales. Tras el surgimiento de nuevos Estados y su incorporación a la comunidad internacional los principios y normas del orden jurídico internacional se han extendido por todo el globo, aunado a ello dichos principios se han visto favorecidos por el hecho adicional de contar con la doctrina iusnaturalista europea del Derecho Internacional "de principios y normas muy abstractos y por ello fáciles de generalizar y aplicar a las situaciones más diferentes. En especial tuvo gran importancia histórica la elaboración de una noción abstracta de soberanía del Estado realizada, a mediados del siglo XIX, por la doctrina europea sobre la base del entonces dominante pensamiento de Hegel"<sup>3</sup>. Por lo anterior se puede afirmar que han existido normas obligatorias para todos los Estados desde el surgimiento de la comunidad jurídica internacional moderna.

Incluso a principios del siglo pasado las normas generales del Derecho Internacional estaban dirigidas particularmente a regular la coexistencia entre Estados soberanos, existían principios jurídicos por parte de la doctrina, mismos que los Estados aducían como normas consuetudinarias y convencionales, cuyo contenido era igual al de las normas ahora vigentes. El sustentante ha manifestado anteriormente que en la mayoría de los casos el Derecho natural llega a ser Derecho positivo.

Antes de la Carta de San Francisco no estaba prohibido con carácter general el uso de la fuerza armada entre Estados, de manera que cada Estado podía decidir unilateralmente, y, cuando así lo considerara necesario, el comienzo de hostilidades bélicas.

La constitución y actividad de las organizaciones internacionales, especialmente de Naciones Unidas manifiestan una tendencia a centralizar las funciones básicas del orden jurídico internacional (creación de normas, aplicación judicial y ejecución coercitiva), pero esta centralización ha tenido una eficacia parcial, pues como se ha mencionado, en lo que se refiere a la función coercitiva ha tenido fracasos. "El más notorio de éstos ha consistido en la

---

<sup>3</sup> Idem

imposibilidad de poner en práctica el sistema de seguridad colectiva previsto por los capítulos VII y VIII de la carta de Naciones Unidas. Su éxito hubiera significado la centralización en la Comunidad jurídica internacional tanto del procedimiento de adopción de decisiones de sanción general, cuanto de la correspondiente ejecución de todas las medidas de utilización de la fuerza armada, sometiendo así a ésta al pleno imperio del Derecho<sup>14</sup>. El que el Consejo de Seguridad haya incrementado en los últimos años la emisión de resoluciones que autorizan a ciertos Estados al uso de la fuerza armada no es un fenómeno raro, pues, siendo la guerra el estado natural del hombre, una norma que se propone extinguir por completo el uso de la fuerza, es un precepto destinado a ser violado, aunque muchos autores opinan que la guerra debe ser extinguida por completo, *en opinión del suscrito el Consejo de Seguridad cumple con su función primordial de mantener la paz y seguridad internacional resolviendo sobre la legitimación del ius ad bellum que tiene un Estado como Derecho subjetivo*, pues existen Estados que por necesidad se proponen hacer la guerra para obtener la paz y no turban ésta para conseguir aquella, el tratar de tener paz regional puede en ocasiones causar una guerra de mayores dimensiones que se extienda por todo el universo, por eso los Estados que siempre tuvieron en mente el salvaguardar su soberanía interior hacían la guerra preventiva, y por tal motivo algunos Estados modernos han retomado la doctrina de la prevención.

Por ejemplo, durante los incidentes previos a la Segunda Guerra Mundial, Francia e Inglaterra se proponían mantener la paz al costo que fuese necesario, incluso Chamberlain, Primer Ministro británico, se reunió con Hitler y preguntó si Alemania se daría por satisfecha si le era cedida la región de los Sudetes, a su afirmación se le prometió que haría presión para que franceses y checos aceptaran esta solución. Si en ese preciso momento Franceses y Británicos hubiesen ido a la guerra adoptando la doctrina de la prevención, la Segunda Guerra Mundial no hubiera sido tan infortunada para la humanidad, pues era claro que Alemania no se iba a dar por satisfecha con la región de los Sudetes. La consecuencia natural de haber querido mantener la paz a toda costa fue la de que Alemania se posicionara militarmente al norte del Rin. El ejemplo anterior lo podemos comparar manifiestamente con situaciones que se han suscitado en años pasados.

<sup>14</sup> Ibidem, p. 68.

El querer evitar la guerra a toda costa hace que la situación de la comunidad internacional se ponga cada vez más tensa. Los Estados consideran que la propia función del Consejo de Seguridad ha perdido legitimación colectiva y que además está siendo socavada por acciones armadas unilaterales de los Estados Unidos de Norteamérica iniciadas con diferentes justificaciones.

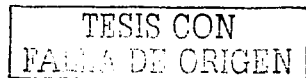
En cuanto a los principios fundamentales del orden internacional manifiesta el profesor Mariño que estos no existen, pues señala que no existe una constitución en sentido formal, para él la Carta de las Naciones Unidas es el instrumento jurídico que más se le aproxima, pero continúa siendo un tratado internacional en sentido propio. Señala que en la doctrina existe una norma a la que se le puede dar el término de constitución en sentido lógico jurídico<sup>5</sup> y que se refiere en especial a una norma que apoya a todo el orden jurídico internacional y que constituye el criterio último de juridicidad de todas las otras normas del mismo orden, continua diciendo, la juridicidad de esa norma es indemostrable, pero es la fundamental sobre la producción jurídica, a la norma que se refiere, es a *la norma que establece la costumbre como fuente del Derecho Internacional.*

¿Pero que principios son los que acepta la comunidad internacional como obligatorios? Todos aquellos establecidos en los artículos 1 y 2 de la Carta de las Naciones Unidas, pues el hecho histórico de la Segunda Guerra Mundial hizo que el conjunto de Estados quisiera dar a determinados principios del derecho internacional una solemnidad por medio de instrumentos escritos apropiados, para de esa forma destacar su carácter fundamental dentro del sistema jurídico internacional.

Posteriormente se emitió la resolución 2625 (XXV), adoptada por la asamblea general de Naciones Unidas el 24 de octubre de 1970 que contiene los principios de Derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y cooperación entre los Estados, algunos de los principios enunciados, son los siguientes:

---

<sup>5</sup> La lógica jurídica es una parte de la Filosofía del Derecho que estudia las reglas del pensar jurídico.





1. El de igualdad soberana de los Estados.
2. El que establece la obligación de no intervenir en los asuntos que son de la jurisdicción interna de los Estados, de conformidad con la carta.
3. El que prohíbe recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas.
4. El de que los Estados arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos, de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacionales ni la justicia.

Así las obligaciones impuestas por los principios<sup>6</sup> que los mismos Estados dictan, no son sólo de Derecho Internacional general sino que obligan a cada uno de los sujetos del orden jurídico internacional. En este último sentido todos los Estados *tiene un interés jurídicamente protegido en reclamar su cumplimiento*, hablamos pues de obligaciones *Erga Omnes* porque de ser necesario, cualquier Estado puede exigir responsabilidad internacional por su violación. Es por eso que a muchas de las normas que integran tales principios se les considera que plantean la vigencia de normas *ius cogens* en el Derecho Internacional.

### 3.2 RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DE LOS ESTADOS.

El sujeto de Derecho Internacional por excelencia es el Estado. Al ser el Estado un centro de imputación de contenidos normativos, es decir, un sujeto de derechos y obligaciones, se convierte en responsable de sus propias conductas violatorias de ese contenido normativo (normas de Derecho Internacional). La circunstancia de que el derecho internacional imponga

---

<sup>6</sup> La Corte Internacional de Justicia ha establecido en el asunto de la delimitación de la frontera marítima en la región del Golfo de Maine (Canadá c. E.E.U) que "la asociación de los términos normas y principios no es más que el uso de una doble expresión para transmitir una y misma idea, puesto que en este contexto "principios" significa claramente principios de Derecho, es decir, también incluyen normas de Derecho Internacional, en cuyo caso el uso del término "principios" puede justificarse a causa de su carácter más general y fundamental" citado por MARISOMI SENDI Z, Fernando M., Op. cit., p. 69

obligaciones a los Estados, se encuentra conectada esencialmente con el hecho de que el Estado es jurídicamente responsable de la violación de tales obligaciones.

Cuando el deber jurídico de un Estado no es cumplido, ya sea porque el órgano competente no se conduce en la forma prescrita por el Derecho Internacional, es decir, que si el Derecho Internacional es violado por el Estado, la sanción que tal contenido normativo establece, no se dirige hacia el individuo que, en su calidad de órgano de autoridad estatal se encontraba obligado a conducirse de cierta forma, sino que esa sanción se dirige hacia el Estado mismo, pues le es imputable la violación al órgano estatal en sí.

El individuo que en su calidad de órgano estatal realizó el acto u omisión violatorio de una norma de Derecho Internacional, no puede ser considerado responsable ante los tribunales del Estado ofendido, más bien el Estado ofendido puede recurrir al litigio internacional, a las represalias y en último de los casos al uso del *ius ad bellum* contra el Estado responsable de la violación jurídica; pero los tribunales del Estado ofendido no tienen competencia judicial sobre los actos del individuo.

En principio se podría señalar que el Estado cuyo derecho ha sido violado por otro, se encuentra facultado por el Derecho Internacional para dirigir represalias o hacer la guerra contra el violador, pero esta figura se encuentra condicionada a ciertas circunstancias.

Como ya se ha mencionado al finalizar la Segunda Guerra Mundial se firmó la carta de San Francisco, en la cual se incluyó el principio jurídico de prohibición del uso de la fuerza, y en consecuencia la Comunidad Internacional se vio obligada a cumplir con esta norma prohibitiva, es decir, la prohibición jurídica de recurrir a la guerra, exceptuando la guerra legítima que se hiciera contra los Estados que violaran disposiciones expresas del propio pacto y las resoluciones del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas.

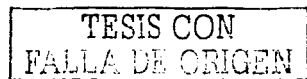
Las represalias son una violación limitada y la guerra una violación ilimitada de los intereses del Estado contra el cual se aplican, pero ambas consisten en la privación violenta de la vida (asesinato), la libertad y el patrimonio del Estado y de las personas que en él viven. Si la

sanción va dirigida contra las personas que viven en el Estado responsable de la violación, significa que los individuos que viven en el Estado responsable son también responsables de la violación del Derecho Internacional, surge entonces una responsabilidad colectiva de sus gobernados por el no cumplimiento de los deberes internacionales correspondientes a los órganos del Estado al que pertenecen.

Y esto es entendible según lo siguiente: dentro de las teorías de la personalidad jurídica de los entes colectivos destaca la teoría de la ficción de *Savigny*, señala este que la "persona es todo ente capaz de obligaciones y derechos; derechos solo pueden tener los entes dotados de voluntad; por tanto la subjetividad jurídica de las personas colectivas es resultado de una ficción, ya que tales entes carecen de albedrío"<sup>7</sup>, la ficción consiste en que la voluntad del Estado se exterioriza por los individuos que actúan en calidad de órganos estatales, pero mediante esa exteriorización de la voluntad hace responsable de sus actos al Estado, derivado de esta responsabilidad estatal, *surge la de cada uno de los que forman parte del Estado*, pues aunque el Estado es una persona jurídica independiente y totalmente distinta de cada uno de sus miembros, estos son responsables colectivamente. Las represalias y la guerra se refieren a la responsabilidad colectiva.

Cuando el Derecho Internacional impone directamente obligaciones a los individuos, prevalece el principio de responsabilidad individual, ya que las sanciones recaen directamente sobre una persona individualmente determinada por el derecho internacional, y no sobre el Estado al cual pertenece el individuo como súbdito. Tratándose de responsabilidad individual las sanciones se hallan determinadas directamente por el Derecho Internacional, por ejemplo en lo que se refiere a contrabando de guerra, el artículo 22 de la Conferencia de Londres de 1909 establece que son exclusivamente contrabando de guerra los objetos empleados en la guerra como las armas, proyectiles, explosivos, material de campamento, artefactos de habilitamiento militar. Si se diera el supuesto de que una persona se encontrase en posesión de uno de esos objetos enumerados en el artículo 22. ¿sería responsable el individuo de las sanciones establecidas? sí y no el Estado del cual es ciudadano, pues contra el particular se

<sup>7</sup> GARCÍA MAYNEZ, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, Editorial Porrúa, Pág. 278, México, 1995.



podría proceder a la captura y confiscación del buque y de la mercancía en el contenida, y por si fuera poco, su conducta también se podría considerar como un acto hostil.

La responsabilidad internacional del Estado nace de la realización de un hecho ilícito internacional, el cual se compone de dos elementos, el primero consiste en un acto u omisión imputable al Estado (elemento subjetivo del hecho ilícito) y el segundo una violación de una obligación de Derecho Internacional, originada en el acto u omisión del Estado (elemento objetivo del hecho ilícito). Por ejemplo conductas violatorias que atacan la soberanía territorial, el derecho a la autodeterminación, el honor y el patrimonio de un determinado Estado.

Para finalizar es imperativo señalar que el artículo primero del proyecto de "Responsabilidad del Estado por sus hechos internacionalmente ilícitos" aprobado en 2001 por la Asamblea General de Naciones Unidas establece "Todo hecho internacionalmente ilícito de un Estado da lugar a la responsabilidad internacional de éste"<sup>8</sup>.

### **3.3 EL HECHO DEL ESTADO.**

Las normas jurídicas genéricas encierran siempre una o varias hipótesis, cuya realización da nacimiento a las obligaciones y los derechos que las mismas normas imponen y otorgan, es decir son normas imperativo-atributivos.

El término supuesto jurídico ha ido cayendo en desuso, más bien los juristas modernos prefieren utilizar el término hecho jurídico. La producción del hecho da como consecuencia la transformación del mundo exterior, y esa transformación del mundo exterior da como resultado consecuencias de derecho, el supuesto jurídico es comúnmente definido como un hecho que produce un efecto jurídico o consecuencias de derecho.

<sup>8</sup> <http://www.onu.org/temas/detint/comision/acn41569.pdf>, consultado en 13 de mayo de 2003

Supuesto --- Hecho --- Consecuencia } Sanción  
Coacción

Los conceptos básicos de la ciencia del derecho son aplicables al conocimiento de las situaciones jurídicas internacionales, si bien tal aplicación debe adecuarse a las características immanentes del orden jurídico internacional. De esta manera, constituyen hechos jurídicos internacionales todos los acontecimientos al que una norma jurídica internacional vincule con efectos jurídicos determinados.

Como ya se ha mencionado la responsabilidad internacional del Estado se origina por actos u omisiones atribuibles al mismo. Se consideran hechos del Estado cualquier conducta desplegada por cualquiera de sus órganos, bien sea el poder Ejecutivo, Legislativo o Judicial o cualquier otro órgano, siempre que el orden jurídico nacional lo contemple como órgano estatal.

Los actos realizados por los órganos de cualquier entidad federativa también se consideran como una conducta desplegada por el Estado. Ahora bien si una entidad no se encuentra establecida dentro de la estructura del orden jurídico nacional, pero que facultada por el Derecho interno, ejerce prerrogativas del poder público también sus conductas se consideran imputables al Estado.

La persona que cumple una función determinada por el orden jurídico nacional tiene el carácter de órgano. Tales funciones, ya sean de crear o de aplicar normas, tienden, al mismo fin, a la ejecución de una sanción jurídica. El órgano lo es porque y en cuanto realiza una función creadora y aplicadora del derecho. *Kelsen* lo aclara y señala "El concepto estricto, material de órgano, tiene su contrapartida en otro concepto estricto y material de *imputación al Estado*. En este sentido restringido y material *una acción se imputa al Estado o se considera como acto del mismo, no porque aparezca como creación o ejecución del orden jurídico, sino únicamente porque es realizada por un individuo que tiene el carácter de órgano del Estado* en el sentido estricto y material del vocablo. Si un individuo es órgano en el sentido amplio y formal del término, en cuanto desempeña una función que es imputada al Estado, la

imputación al Estado de cierta función tiene lugar en cuanto ésta es realizada por un individuo en su carácter de órgano estatal, en el sentido material y estricto de la palabra o, lo que es lo mismo, en su carácter de funcionario. En el primer caso, la calidad de órgano estatal de un individuo está constituida por la función que desempeña; en el segundo, la calidad estatal de una función la determina el individuo que realiza tal función en su carácter de órgano<sup>9</sup>. El Estado como sujeto de imputación, como persona actuante, solo es posible sobre la base de un orden jurídico.

¿En que casos tiene lugar la imputación al Estado? únicamente cuando ésta es realizada por un individuo en su carácter de órgano estatal. Analicemos el siguiente ejemplo. si un batallón de infantería constitucional de la India, viola las fronteras pakistanfes, y emprende el uso de la fuerza contra un batallón constitucional pakistaní, el problema de imputación estatal, se centraría en cerciorarse y ratificar en primer lugar, si el batallón de referencia tiene su supuesto jurídico en la estructura orgánica del orden jurídico Indio y, en segundo lugar, corroborar si la validez del orden jurídico se encontraba supuesta de antemano. Solo así es posible la imputación de una acción humana al Estado.

La Comisión de Derecho Internacional de la Organización de Naciones Unidas ha elaborado el proyecto de "Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos" en el que se considera como hecho del Estado la acción u omisión que le es atribuible, y señala:

"Artículo 2. Elementos del hecho Internacionalmente ilícito del Estado. Hay hecho internacionalmente ilícito del Estado cuando un comportamiento consistente en una acción u omisión:

- a) Es atribuible al Estado según el derecho internacional; y
- b) Constituye una violación de una obligación internacional del Estado.

---

<sup>9</sup>KEESSEN, Hans, Op. cit., p. 230.

Artículo 3. Calificación del hecho del Estado como internacionalmente ilícito.

La calificación del hecho del Estado como internacionalmente ilícito se rige por el derecho internacional. Tal calificación no es afectada por la calificación del mismo hecho como lícito por el derecho interno.

Artículo 4. Comportamiento de los órganos del Estado.

1. Se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de todo órgano del Estado, ya sea que ejerza funciones legislativas, ejecutivas, judiciales o de otra índole, cualquiera que sea su posición en la organización del Estado y tanto si pertenece al gobierno central como a una división territorial del Estado.

2. Se entenderá que órgano incluye toda persona o entidad que tenga esa condición según el derecho interno del Estado."<sup>10</sup>

También se considera como comportamiento del Estado el realizado por una persona o entidad que no sea órgano del Estado según el artículo 4 pero que esté facultada por el orden jurídico nacional para ejercer atribuciones del poder público siempre y cuando se trate de persona que actúe con esa capacidad (ver artículo 5). En este caso se caracteriza por las privatizaciones en el ámbito de defensa y sistema carcelario, por ejemplo, el que algunos Estados encomienden misiones bélicas a ejércitos privados<sup>11</sup>.

<sup>10</sup> [http://www.unam.es/centros/derecho\\_publico/areadip/ProyectoArts-CDI\(Responsab\).pdf](http://www.unam.es/centros/derecho_publico/areadip/ProyectoArts-CDI(Responsab).pdf) consultado 12 de mayo de 2003.

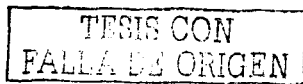
<sup>11</sup> Nota explicativa, referida a corporaciones dedicadas a "asesorías" militares, la seguridad o investigación, principalmente en Estados Unidos de Norteamérica, Sudáfrica, etc. que realizan verdaderas acciones militares bajo encubierta.

La comisión también considera Hecho del Estado las siguientes conductas:

- a. La conducta de un órgano puesto a su disposición por otro Estado, cuando el órgano actúe ejerciendo atribuciones del poder público del Estado a cuya disposición se puso (ver artículo 6);
- b. La conducta de un órgano del Estado, persona o entidad facultada para realizar atribuciones del poder público, si ese órgano, persona o entidad facultada para realizar atribuciones del poder público actúa en esa condición, aunque se exceda en su competencia o contravenga sus instrucciones (ver artículo 7);

Como se ha referido anteriormente, la conducta desplegada por las fuerzas armadas de un Estado le es imputable al mismo. Según el artículo 3 del Convenio de la Haya n° IV y el artículo 91 del protocolo I, una parte en conflicto *"será responsable de todos los actos cometidos por las personas que formen parte de sus fuerzas armadas"*, sin embargo de acuerdo al artículo 7 del aprobado proyecto un Estado es responsable del comportamiento de sus fuerzas armadas sólo cuando éstos actúan en esa condición, esta restricción excluye todos los hechos que ellos cometan como particulares: por ejemplo, un soldado que comete homicidio al abandonar un territorio ocupado. Un argumento válido de aplicación a normas *ius cogens*, se puede basar en que no se puede concebir a soldado alguno como particular en tiempo de guerra, pues si el batallón de infantería al que pertenece, viola disposiciones *ius cogens*, y emprende el uso de la fuerza contra los principios del orden jurídico nacional agredido, el problema de imputación estatal se resuelve señalando que las fuerzas armadas del Estado tienen responsabilidad absoluta por los actos que cometan, lo anterior "se justifica por el hecho de que los soldados forman parte de una categoría particular de órganos del Estado, sobre la cual éste ejerce un control más estricto que sobre otros funcionarios"<sup>12</sup>. El artículo 3° del Convenio de la Haya n° IV es una ley especial en relación con el artículo 7° del aprobado proyecto, en base a esto se puede considerar que, al menos en hechos estatales que den lugar a la guerra y durante el tiempo de guerra, *los miembros de las fuerzas armadas siempre están en*

<sup>12</sup> <http://www.unhcr.chile/discursos/disc20011102> consultado en 10 de mayo de 2003.





*servicio y nunca actúan en calidad de particulares, pues como particulares nunca habrían actuado en territorio de otro orden jurídico nacional.*

- c. El comportamiento de una persona o de un grupo de personas que actúan de hecho por instrucciones o control de ese Estado al realizar la conducta (ver artículo 8);

El artículo 8º se refiere a los *agentes de facto*. En éste se plantea la cuestión en que un grupo armado que combate contra las fuerzas armadas gubernamentales puede ser considerado como un agente de facto de un Estado extranjero. El comportamiento del agente de facto se le puede imputar al Estado, y por ende, se encuentra inmediatamente dentro de la competencia y aplicación de las normas *ius ad bellum* y *ius in bello*. Para determinar si esa persona o grupo de personas actúa de hecho bajo el control de un Estado *es necesario apreciar en cada caso si el comportamiento ha sido controlado por el Estado en tal medida que deba atribuirse a éste*, por ejemplo, en el caso Nicaragua, la Corte Internacional de Justicia exigió un grado mayor de control de facto para determinar tal atribución, pues la responsabilidad de los Estados Unidos por los "contras" que combatieron contra el orden jurídico nicaraguense no se pudo probar que eran un grupo armado de facto bajo el control de dicho Estado, "la participación de Estados Unidos, aunque haya sido preponderante o decisiva, en el equipamiento, el aprovisionamiento, la financiación, organización y formación de los contras, en la selección de los blancos y en la planificación del conjunto de las operaciones, no basta para atribuir a Estados Unidos los hechos cometidos por los contras. Para que ese comportamiento dé lugar a una responsabilidad jurídica de Estados Unidos, se debería probar, en principio, que ese Estado tenía un control efectivo de las operaciones militares y paramilitares en el transcurso de las cuales se cometieron las presuntas violaciones del derecho"<sup>13</sup>, posteriormente el Tribunal Penal Internacional para el ex Yugoslavia cambió de criterio y sostuvo que la apreciación de la Corte Internacional de Justicia no era convincente pues contravenía la lógica misma de la responsabilidad del Estado y no concordaba con la práctica judicial ni estatal. Para el Tribunal Penal Internacional para el ex Yugoslavia el criterio que debe aplicar y que en opinión del

<sup>13</sup> Actividades militares y paramilitares en Nicaragua y en contra de ésta (Nicaragua c. Estados Unidos), Merits, Informes de la CIJ 1986, p. 14, párr. 115, citado por SASSOLI, Marco, <http://www.un.int/chile/discursos/disc20011102> consultado en 10 de mayo de 2003.

sustentante es el correcto, cuando es de resolverse la responsabilidad de una organización militar, el control de hecho ejercido por un Estado extranjero sobre esa particular organización militar, es suficiente y bastante para imputar a dicho Estado extranjero como responsable de todos los hechos cometidos por la organización militar.

Ahora bien si Estados Unidos arguyó en el caso Nicaragua que no existía prueba plena que lo vinculara a los contras como grupo armado de facto bajo su control, tampoco existía prueba plena para una contienda bélica en Afganistán tras los ataques terroristas del 11 de septiembre de 2001. Se manifestó por Estados Unidos ante el consejo de Seguridad de Naciones Unidas que el grupo no estatal Al Qaeda, perpetró los ataques y que éstos se encontraban encubiertos por los Talibán que gobernaban entonces en Afganistán. El Consejo de Seguridad consintió el uso de la fuerza por Estados Unidos contra Afganistán, pues existía la presunción de que los Talibán daban cobijo y apoyaban a ese grupo terrorista, sin tener en cuenta si el Estado ejercía un control general sobre el grupo.

En el caso Nicaragua si fue obligatorio apreciar el comportamiento del grupo militar controlado por Estado Unidos, en tal medida que solamente así podía atribuirse a este, por el contrario en Afganistán se consintió el derecho a la guerra basado en simples presunciones.

d. La conducta desplegada por una persona o un grupo de personas que ejercen de hecho atribuciones del poder público en ausencia o en defecto de las autoridades constitucionales y en circunstancias tales que requieren el ejercicio de esas atribuciones (ver artículo 9):

El Artículo 9º se inspiró en la institución de Derecho Internacional conocida como *sublevación en masa*, es decir, el fenómeno en el cual los civiles toman las armas espontáneamente al acercarse el enemigo y a falta de fuerzas regulares tienen el estatus de combatientes y el derecho a intervenir directamente en las hostilidades. Esta disposición establece claramente que el comportamiento de las personas que ejercen de hecho atribuciones del poder público, le es imputable al Estado.

También se tendrá como hecho del Estado el emitido por cualquier órgano de una entidad pública territorial. En este supuesto quedan enmarcados los comportamientos de las entidades federativas y municipios. Las organizaciones estatales son muy complejas; por un lado existen órganos centralizados y por otro, entidades descentralizadas que ejercen prerrogativas del poder público. Estas también pueden obligar con su comportamiento al Estado, aunque gocen de personalidad jurídica propia

¿La conducta desplegada por un movimiento insurrecto obliga a un Estado? Sí, solo si cumple las condiciones del artículo 10° del referido proyecto que señala:

“Artículo 10. Comportamiento de un movimiento insurreccional o de otra índole.

1. Se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de un movimiento insurreccional que se convierta en el nuevo gobierno del Estado.
2. El comportamiento de un movimiento insurreccional o de otra índole que logre establecer un nuevo Estado en parte del territorio de un Estado preexistente o en un territorio sujeto a su administración se considerará hecho del nuevo Estado según el derecho internacional.
3. El presente artículo se entenderá sin perjuicio de la atribución al Estado de todo comportamiento, cualquiera que sea su relación con el del movimiento de que se trate, que deba considerarse hecho de ese Estado en virtud de los artículos 4 a 9<sup>14</sup>

Para esclarecer el como la conducta de un movimiento insurrecto obliga al Estado a reparar por concepto de Responsabilidad Internacional Ortiz Ahlf cita un ejemplo “la decisión del

<sup>14</sup> [http://www.iam.es/centros/derecho\\_publico/arcadip/Proyecto\\_Art-10\\_DI\(Responsab\).pdf](http://www.iam.es/centros/derecho_publico/arcadip/Proyecto_Art-10_DI(Responsab).pdf) consultado 12 de mayo de 2003



presidente de la comisión Francia/México, emitida el 19 de octubre de 1918, en relación con el asunto Poisión, donde se manifestaba ..... que si los daños emanan, por ejemplo, de requisas o contribuciones forzosas exigidas por los revolucionarios antes del triunfo definitivo, o han sido ocasionados por delitos cometidos por las fuerzas revolucionarias triunfantes, no cabe, en mi opinión, negar la responsabilidad del Estado”.

En cualquiera de los supuestos anteriores, un acto u omisión es imputable al Estado y éste adquiere la obligación de reparar, siempre y en todo momento en que los individuos que ejercen los actos u omisiones lo hagan en su calidad de órganos estatales, pero si los actos u omisiones que violan una norma de Derecho Internacional provienen de un movimiento armado insurrecto que no ha alcanzado el triunfo, en virtud de que estos no son órganos estatales, sus actos u omisiones no son imputables al Estado. Tratándose del *ius ad bellum* (derecho de la guerra), la legitimidad de la insurrección es importante, pero lo es más el comportamiento durante la guerra y en la licitud o ilicitud de éste comportamiento en virtud de las disposiciones de Derecho Internacional.

“Artículo 16. Ayuda o asistencia en la comisión del hecho internacionalmente ilícito.

El Estado que presta ayuda o asistencia a otro Estado en la comisión por este último de un hecho internacionalmente ilícito es responsable internacionalmente por prestar esa ayuda o asistencia si:

- a) Lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente; y
- b) El hecho sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por el Estado que presta la ayuda o asistencia.”

Constantemente las violaciones de Derecho Internacional se cometen con armas suministradas por terceros Estados. El Estado que las proporciona no es responsable de las infracciones de Derecho Internacional, siempre y cuando, no esté prohibido el uso de esas armas en particular.

Sin embargo si el Estado que proporciona el armamento tiene conocimiento que el receptor comete violaciones de Derecho Internacional con dicho armamento, el Estado que proporciona ayuda debe negarse a realizar futuras entregas de dichas armas, aunque en el futuro se empleen de manera lícita.

En lo que concierne a los *actos jurídicos internacionales*, éstos se caracterizan por residir en conductas atribuidas a uno o más sujetos del orden jurídico internacional que producen efectos jurídicos *de acuerdo con la voluntad manifestada*.

Ahora bien, el contenido de todo acto jurídico internacional debe respetar las normas imperativas de Derecho Internacional general y su inobservancia convierte al acto *nulo* de pleno derecho.

A diferencia del acto jurídico, el hecho del Estado, como se ha explicado en este capítulo, puede ser cualquier transformación del mundo exterior en la que el Estado tenga injerencia y puede ser concebido mediante los conceptos básicos de la ciencia del Derecho que le son aplicables al conocimiento de las situaciones jurídicas internacionales, siempre y cuando se adecue a las características immanentes del orden jurídico internacional. De esta manera queda explicado que constituye un hecho del Estado cualquier transformación del mundo exterior al que una norma jurídica internacional vincule con efectos jurídicos determinados. Por eso, independientemente de que el proyecto de "Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos" se encuentre o no vigente y constituya o no derecho positivo, la doctrina contempla la teoría del hecho jurídico y de conformidad con ésta y a falta de disposición expresa, debe ser resuelta toda controversia que verse sobre un hecho del Estado, pues no hay interferencia alguna entre Estados, no hay controversia posible, por muy complicada e imprevista que sea, que no admita y exija una solución jurídica cierta.

Cuando una controversia entre Estados no puede decidirse mediante una disposición precisa de las normas convencionales, habrán de tenerse en cuenta las normas que regulan casos similares o materias análogas, cuando el caso permanezca aún dudoso, se decidirá según los principios generales del Derecho. *La misión de paz que la autoridad mundial cumple*

*Por su propia naturaleza el Derecho es un término medio entre la anarquía y el despotismo.*

*resolviendo las cuestiones controvertidas, no puede entorpecerse ni un solo momento ni detenerse, lo reclama el orden mundial y el derecho a la guerra.*

En muchos casos y en especial cuando se trata de reconocer necesidades puramente lógicas o exigencias inmediatas del Estado en sí mismo, los dictados del *ius naturae* o de la razón jurídica natural se manifiestan al mismo tiempo como elementos de Derecho positivo, formando precisamente como el substratum de éste, que se conserva y transmite a través de sus diversas evoluciones. Por ejemplo, que a la fuerza le sea lícito oponer la fuerza, y que, por lo tanto, todo Estado tiene derecho a defenderse de las agresiones de que sea objeto, este principio procedente de la razón jurídica natural y que en su tiempo fuera afirmado por los juristas romanos, constituye uno de los principios informadores de las leyes vigentes.

### 3.4 VIOLACIÓN DE UNA OBLIGACIÓN INTERNACIONAL.

Existe violación de una obligación internacional cuando un Estado despliega cualquier conducta por cualquiera de sus órganos, bien sea el poder Ejecutivo, Legislativo o Judicial o bien sea por cualquier otro órgano, siempre que el orden jurídico nacional lo establezca como órgano estatal, *cuando esa conducta no está de conformidad con lo que de él exige esa obligación*. El proyecto de Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos lo define y establece en su numeral 12. "Hay violación de una obligación internacional por un Estado cuando un hecho de ese Estado no está en conformidad con lo que de él exige esa obligación, sea cual fuera el origen o la naturaleza de esa obligación"<sup>15</sup>

La obligación internacional surge de la inveterata consuetudo internacional, de obligaciones *erga omnes, ius cogens*, de tratados o de cualquier otra fuente de Derecho Internacional general, siendo requisito *sine quomodo* que dicha obligación internacional constituya derecho

<sup>15</sup> [http://www.uam.es/centros/derecho\\_publico/areadip/ProyectoArtsCD\(Responsab\).pdf](http://www.uam.es/centros/derecho_publico/areadip/ProyectoArtsCD(Responsab).pdf) consultado 12 de mayo de 2003

vigente. Las violaciones de una obligación internacional se diferencian en dos clases, unas que implican un *crimen internacional*<sup>16</sup> y otras que constituyen los *delitos internacionales*.

*El crimen internacional* constituye “una violación por un Estado de una obligación tan esencial para la salvaguarda de los intereses fundamentales de la comunidad internacional, que su violación está reconocida como crimen por esa comunidad en su conjunto”<sup>17</sup>, por ejemplo, la violación de una obligación internacional, en la que la conducta desplegada por un órgano Estatal pongan en riesgo el mantenimiento de la paz y seguridad internacional, caso típico de lo anterior, el hecho de que un Estado tenga en funcionamiento un reactor nuclear. Una violación grave a una obligación internacional también lo es la intromisión en el derecho de libre autodeterminación de un Estado, por eso la doctrina Jonsón-Bresniev es claramente contraria a los principios jurídicos del orden jurídico internacional.

Los *delitos internacionales* son agravios de menor gravedad que los de un crimen internacional, entonces surge la pregunta ¿qué sanción se aplica a uno y a otro? “En caso de crímenes internacionales, la violación de una obligación autorizaría a sujetos distintos del Estado directamente lesionado, a reclamar responsabilidad internacional por esa violación, en tanto que en el caso de delitos internacionales, sólo el Estado directamente lesionado en sus intereses jurídicos está autorizado a reclamar responsabilidad al Estado que ha cometido ese acto ilícito internacional”<sup>18</sup>

¿Qué consecuencias jurídicas tendría una agresión militar contra la República Mexicana? Supongamos que México se encuentra ante una contienda bélica contra un determinado Estado, el cual sin causa legítima reclama ciertas pretensiones. La falta de legitimación para acceder al *ius ad bellum* hace que el Estado agresor incurra en una violación de una obligación internacional, violación que se puede identificar sin lugar a dudas como una violación grave, pues pone en riesgo los intereses fundamentales de la comunidad internacional, como lo son la paz y seguridad mundial.

<sup>16</sup> Término que ahora es sustituido en virtud del artículo 40 del proyecto de artículos de responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos por el término violación grave de una obligación internacional.

<sup>17</sup> ORLIZ AHLE, Loretta, *Derecho Internacional Público*, Editorial Oxford University Press, México, 2002, pag. 151.

<sup>18</sup> *Ibidem*, p. 152.

Ahora bien, en esas condiciones el actuar del órgano estatal del Estado agresor, en el caso concreto, su ejército permanente, actualiza el supuesto jurídico y hace imputable al Estado la agresión, la natural consecuencia de derecho, puede tornarse a que un tercer Estado acceda a un derecho subjetivo, por ejemplo, el que los Estados Unidos de Norteamérica reclame responsabilidad internacional por esa violación, esto atendiendo a que es un tercero interesado en perseguir un crimen internacional en defensa de su aliado. En la realidad el ejemplo anterior hace que México sea un Estado prácticamente intocable.

Por lo que se refiere a los delitos internacionales, únicamente el Estado lesionado en sus intereses jurídicos se encuentra legitimado para reclamar responsabilidad internacional al Estado que ha incurrido en una violación de un deber jurídico internacional.

### 3.5 CIRCUNSTANCIAS QUE EXCLUYEN LA ILICITUD DEL HECHO.

El consentimiento, la legítima defensa, las contramedidas en razón de un hecho internacionalmente ilícito, el peligro extremo, el estado de necesidad y la fuerza mayor son circunstancias que excluyen la ilicitud de un hecho. Ante cualquiera de las circunstancias señaladas, el Estado no se encuentra subsumido a observar la obligación internacional que en condiciones normales sí se hallaría. Sin embargo los Estados no pueden alegar causa de exclusión alguna en tratándose de normas imperativas de derecho internacional, es decir, en lo que se refiere a normas *ius cogens*, pues ante estas no se puede alegar consentimiento, legítima defensa, contramedidas en razón de un hecho internacionalmente ilícito, peligro extremo, estado de necesidad y fuerza mayor, a saber el artículo 26 establece:

"Artículo 26. Cumplimiento de normas imperativas.

Ninguna disposición del presente capítulo excluirá la ilicitud de cualquier hecho de un Estado que no esté en conformidad con una



obligación que emana de una norma imperativa de derecho  
internacional general”

3.5.1. El consentimiento. Es la manifestación de la voluntad de un Estado hacia otro, en la cual acepta que la comisión de un hecho determinado no le causa agravio, esto último únicamente en la medida en que el hecho permanece dentro de los límites de dicho consentimiento. El consentimiento no será causa excluyente de ilicitud en tratándose de normas *ius cogens*. Sus requisitos formales son tres a saber:

- a. Debe ser válidamente prestado;
- b. Debe constar claramente, y
- c. Debe ser anterior a la comisión del hecho.

3.5.2. Legítima defensa. El artículo 21 del proyecto establece que la ilicitud del hecho queda excluida si ese hecho constituye una medida lícita de legítima defensa tomada de conformidad con el artículo 51 y demás artículos relativos y aplicables de la Carta de las Naciones Unidas.

Como una consecuencia necesaria de la separación determinante entre el *ius ad bellum*, sobre la licitud del uso de la fuerza, y el *ius in bello*, que rige como debe aplicarse esa fuerza, es necesario señalar, que para el *ius ad bellum* es causa excluyente absoluta, pero para el *ius in bello* no es excluyente en cuanto viole disposiciones del Derecho de la Haya y del Derecho de Ginebra. Por lo que se refiere a la proscripción de armas nucleares, surge una gran disputa en cuanto al uso de armas nucleares, pues se dice que estas violan disposiciones de Derecho Internacional general, como los tratados de No Proliferación de Armas Nucleares (TNP) y el Tratado para la proscripción de armas nucleares en América Latina (Tratado de Tlatelolco). Es difícil conseguir una conclusión definitiva cuando un Estado las usa en circunstancia extrema de legítima defensa en la que estuviera en juego su propia supervivencia, pues recordemos que el Estado es como un individuo real, inmediato, la vida de los Estados es como la de los hombres, éstos pueden matar en caso de defensa propia; aquellos pueden hacer la guerra para su propia conservación: en legítima defensa se puede matar.

Un Estado puede hacer la guerra porque su conservación es tan legítima como la de cualquier Estado que lo ataque, independientemente de los medios que use, pues esta en juego su propia conservación. El derecho de defensa de los Estados lleva en ocasiones implícita la necesidad de atacar.

3.5.3 Las contramedidas en razón de un hecho internacionalmente ilícito. Contramedidas es el término usado actualmente para referirse a las represalias, cuando menos fuera del rubro de los conflictos armados internacionales. Son sanciones permitidas, que el orden jurídico internacional establece y que aplican los Estados por el incumplimiento de una obligación internacional, estas son lícitas pues son un medio de sanción del Derecho Internacional Público, pero siempre deben ser proporcionales al perjuicio sufrido, teniendo en cuenta la gravedad del hecho internacionalmente ilícito. El artículo 22 del proyecto establece contramedidas en razón de un hecho internacionalmente ilícito que dice, *"La ilicitud del hecho de un Estado que no esté en conformidad con una obligación internacional suya para con otro Estado quedará excluida en el caso y en la medida en que ese hecho constituya una contramedida tomada contra ese otro Estado de acuerdo con lo dispuesto en el capítulo II de la tercera parte"*.

El Estado lesionado, puede invocar la responsabilidad del Estado, y solicitar que el responsable cumpla con las obligaciones que derivan de esa responsabilidad. En caso de incumplimiento puede realizar contramedidas para inducir al infractor a cumplir sus obligaciones internacionales, pero tan pronto el Estado responsable cumpla con sus obligaciones, se deberá poner fin a las contramedidas.

A juicio de algunos tratadistas cuando la infracción original pertenece al *ius ad bellum*, proveniente de una agresión, no se pueden justificar violaciones al derecho de la guerra como contramedida, "admitiendo que incluso la violación más flagrante del derecho internacional, o sea, la agresión, puede justificar infracciones del derecho internacional humanitario como contramedida, cabe afirmar que no se puede hacer frente a ninguna otra violación del derecho

a la paz mediante contramedidas que violen el derecho internacional humanitario<sup>19</sup>. Como se ha señalado anteriormente esto ha generado una gran discusión.

3.5.4. Fuerza mayor. Se encuentra regulada en el artículo 23 del proyecto, el cual establece, *“La ilicitud del hecho de un Estado que no esté en conformidad con una obligación internacional de ese Estado queda excluida si ese hecho se debe a una fuerza mayor, es decir, a una fuerza irresistible o un acontecimiento imprevisto, ajenos al control del Estado, que hacen materialmente imposible, en las circunstancias del caso, cumplir con la obligación.....”*. La fuerza mayor hace que al Estado le sea materialmente imposible cumplir su obligación internacional.

Es necesario que la fuerza mayor reúna ciertos requisitos, pues de lo contrario no surten sus efectos legales, es decir, no opera como causa excluyente de la ilicitud de un hecho del Estado. De conformidad con lo dispuesto por el mismo artículo 23, el párrafo 1 no es aplicable si:

- a. La situación de fuerza mayor se debe, únicamente o en combinación con otros factores, al comportamiento del Estado que la invoca; o
- b. El Estado ha asumido el riesgo de que se produzca esa situación.

3.5.5. peligro extremo. Como causa excluyente de la ilicitud del hecho, tiene lugar cuando la conducta que constituya el hecho de un Estado, no tenía otro medio, en una situación de peligro extremo, ya sea de salvar su vida o la de las personas confiadas a su vigilancia. Esta causa excluyente solo operará cuando el órgano del Estado haya provocado dicha situación.

Artículo 24. Peligro extremo. La ilicitud del hecho de un Estado que no esté en conformidad con una obligación internacional de ese Estado queda excluida si el autor de ese hecho no tiene razonablemente otro

<sup>19</sup> <http://www.un.int/chile/discursos/disc20011102> consultado en 10 de mayo de 2003

modo, en una situación de peligro extremo, de salvar su vida o la vida de otras personas confiadas a su cuidado.

2. el párrafo 1 no es aplicable si:

a) La situación de peligro extremo se debe, únicamente o en combinación con otros factores, al comportamiento del Estado que la invoca; o

b) Es probable que el hecho en cuestión cree un peligro comparable o mayor.

En este caso el peligro afecta al individuo, y no al Estado, se excluye la ilicitud del hecho si su autor no tiene sensatamente otro modo de salvaguardar su vida o la vida de otras personas confiadas a su cuidado. Sin embargo puede suceder que la situación de peligro extremo no se deba a la conducta del Estado que lo invoca. Por definición "los individuos están en peligro extremo en situación de conflicto armado, del mismo modo que los Estados atraviesan un Estado de necesidad"<sup>20</sup>.

¿Podría invocarse por algún Estado el peligro extremo como causa de exclusión si sus soldados asesinan a civiles para salvar sus propias vidas? En opinión del sustentante, el Estado al que pertenecen los soldados infractores no puede invocar peligro extremo como causa de exclusión, pues la protección de las personas civiles, se encuentra en una *lex specialis* (convenios de Ginebra) que pertenecen a normas *ius cogens* y con fundamento en lo dispuesto por el artículo 26 del referido proyecto no operara la exclusión de la ilicitud de cualquier hecho de un Estado, cuando éste no se encuentre de acuerdo con una obligación que emana de una norma imperativa de derecho internacional general.

<sup>20</sup> <http://www.un.int/discursos/disc20011102> consultado en 10 de mayo de 2003

3.5.6 Estado de necesidad. Es la situación de extrema necesidad o grave peligro, en cuyo urgente remedio se disculpa o excusa la infracción de las normas imperativas del Derecho Internacional y la lesión del derecho ajeno. Como causa excluyente de responsabilidad internacional el artículo 25 del proyecto de Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos establece:

“Artículo 25. Estado de necesidad. 1. Ningún Estado podrá invocar un estado de necesidad como causa de exclusión de la ilicitud de un hecho que no esté en conformidad con una obligación internacional de ese Estado, a menos que ese hecho:

- a) sea el único modo para el Estado de salvaguardar un interés esencial contra un peligro grave e inminente; y
- b) no afecte gravemente a un interés esencial del Estado o de los Estados con relación a los cuales existe la obligación, o de la comunidad internacional en su conjunto.

2. En todo caso, ningún Estado puede invocar el estado de necesidad como causa de exclusión de la ilicitud si:

- a) La obligación internacional de que se trate excluye la posibilidad de invocar al estado de necesidad; o
- b) El Estado ha contribuido a que se produzca el estado de necesidad”

Se descarta la invocación del estado de necesidad si la obligación internacional en cuestión excluye esa posibilidad. *El estado de necesidad debe aplicarse en situaciones inauditas de peligro para el Estado responsable y que afectan directamente a la propia supervivencia del Estado.* La mayoría de las normas imperativas del Derecho Internacional han sido concebidas para los conflictos armados, que son por sí mismos situaciones de emergencia. Las consideraciones de necesidad militar son valoradas en la interpretación de las obligaciones primarias del Derecho Internacional, y constituyen un principio prohibitivo en lo que se refiere a ocasionar daños o sufrimientos innecesarios para obtener ventaja militar.

### 3.6 NORMAS JURÍDICAS INTERNACIONALES ERGA OMNES.

Por principio, las normas de Derecho Internacional general son normas imperativas y atributivas, estas encierran una o varias hipótesis, cuya realización da nacimiento a las obligaciones y los derechos que las mismas normas imponen y otorgan a todo sujeto del ordenamiento internacional. Ahora bien, toda violación de una obligación internacional sólo puede ser reclamada, en principio, por el sujeto directamente lesionado.

Sin embargo, algunas normas de Derecho Internacional general *imponen obligaciones cuyo incumplimiento puede ser reclamado por cualquier sujeto de Derecho Internacional*, en especial por cualquier Estado, pues cada Estado es titular del derecho que es lesionado por la violación. Se trata pues de normas generales *erga omnes* que imponen obligaciones y atribuyen derechos *erga omnes*. Cualquier obligación que se asume frente a todos (frente a toda la Comunidad Internacional) es una obligación *erga omnes*.

Quando se habla de obligaciones *erga omnes* en el Derecho Internacional se utiliza como referencia el obiter dictum de la Corte Internacional de Justicia en el asunto Barcelona Traction en el cual establece que las obligaciones *erga omnes* se caracterizan por dos rasgos esenciales, a saber:

*“ Se contraen ante toda la comunidad internacional. E Incorporan valores esenciales para la comunidad internacional (protegen derechos esenciales), siendo este rasgo el que justifica que todos los Estados tengan un interés jurídico en su cumplimiento ”.*<sup>21</sup>

<sup>21</sup> <http://www.ceci.org/ceci4/cebada.PDF> consultado en 26 de mayo de 2003.

También existen obligaciones y derechos *erga omnes* establecidos por normas particulares, en especial por normas convencionales.

La existencia de una norma *erga omnes* es de vital relevancia para determinar la responsabilidad internacional por violación de tratados. "La formación de esta última categoría de normas generales, consagrada como hemos visto por la jurisprudencia internacional, están en relación con la creciente relevancia para el Derecho Internacional de intereses fundamentales de la Comunidad Internacional, es decir, intereses cuya protección conviene a todos los Estados y en general a todos los sujetos del ordenamiento internacional"<sup>22</sup>. Por otro lado existe una estrecha relación entre normas generales imperativas y normas que imponen obligaciones *erga omnes* (normas de cumplimiento exigible por todos los sujetos de Derecho Internacional), tan es así que se podría decir que todas las normas generales imperativas pertenecen a la categoría de normas *erga omnes*.

Por otra parte, actualmente parece admitirse comúnmente que algunas normas generales imperativas de Derecho Internacional poseen una autoridad reforzada, que no es lo mismo que viciar de nulidad los acuerdos contrarios a ellas. La autoridad reforzada la encontramos en dos rasgos esenciales:

1. La violación grave de una obligación internacional y que es valorada por el Derecho Internacional como un hecho ilícito de especial gravedad al que se le ha dado el nombre de "Crimen de Estado". Y
2. La adopción de medidas internacionales de coerción, siempre que se tomen legítimamente, incluso por sujetos que no han sido directamente lesionados.

---

<sup>22</sup> MARIÑO MENENDEZ, Fernando M., *Derecho Internacional Público Parte General*, Editorial Trotta, Valladolid, 1999, p. 74.

Por eso y como se ha mencionado anteriormente, la Comisión de Derecho Internacional de Naciones Unidas<sup>21</sup> en el proyecto de artículos de Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos ha indicado ejemplos de hechos ilícitos especialmente graves "crímenes internacionales", que consisten en la violación de una obligación internacional esencial para los intereses fundamentales de la Comunidad Internacional, entre ellos podemos encontrar los concernientes a la obligación de no agresión; de no establecimiento o mantenimiento por la fuerza de una dominación colonial; y de no recurrir a prácticas contrarias a la salvaguardia del ser humano como la esclavitud o el genocidio.

La obligación de no agresión, la prohibición del uso de la fuerza y cualquier otro hecho que ponga en riesgo los intereses fundamentales de la Comunidad Internacional, tienen en común que por característica en todos ellos existe una importancia enorme en todos los daños causados, asimismo la multiplicidad de bienes jurídicos lesionados es abundante y también se tiene la presencia de un dolo de particular intensidad.

De esta forma se puede establecer que un *crimen internacional es la violación de una norma imperativa de Derecho Internacional general*. Ahora bien y teniendo en cuenta la definición de crimen internacional, el orden jurídico internacional de nuestros días impone obligaciones cuya violación grave constituye un hecho ilícito de especial amenaza para la paz y seguridad internacional, que incluso contra él caben medidas coercitivas adoptables por Estados no lesionados directamente. Uno de los ejemplo más válidos sería la prohibición de la agresión armada. Las obligaciones *erga omnes* añaden valores esenciales para la comunidad internacional, lo único importante es el contenido material de dicho compromiso y no la cantidad de sujetos internacionales frente al que se asume el compromiso en cuestión. Es por eso que casi todas las normas *erga omnes* son de naturaleza consuetudinaria.

Por último cabe afirmar que el cumplimiento de normas *erga omnes*, así como la adopción de medidas para coaccionar su cumplimiento tiene un vínculo normativo con el Consejo de Seguridad y con la Asamblea General de las Naciones Unidas.

<sup>21</sup> La propia comisión ha establecido que un crimen internacional siempre constituye una violación grave de una obligación *erga omnes* (todas las imperativas son de ese tipo), pero no puede decirse que toda violación de una obligación *erga omnes* siempre constituya un crimen.



### 3.7 NORMAS JURÍDICAS INTERNACIONALES IUS COGENS.

Algunas normas de Derecho internacional son normas *ius cogens*, pues lo son en el sentido de que no pueden ser derogadas ni modificadas por convenios internacionales. la única forma para que estas puedan ser derogadas o modificadas es mediante otras normas que posean su misma naturaleza. En efecto, los acuerdos contrarios a ellas son nulos de pleno Derecho.

Al respecto, el artículo 53 del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 establece: "*Art. 53 Tratados que estén en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general (ius cogens).* Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, *una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como una norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter*"<sup>24</sup>.

Las normas generales imperativas o *ius cogens* se diferencian así de todas las demás normas que son únicamente obligatorias, constituyendo una clase de normas generales de "autoridad reforzada".

Las normas generales *ius cogens* habitualmente se encuentran contenidas en los principios fundamentales del orden jurídico internacional. Aunque hay normas *ius cogens* que no se encuentran necesariamente integradas en los principios fundamentales, además de que el contenido normativo de tales principios no siempre es de Derecho imperativo. Por ejemplo, el principio de igualdad soberana no prohíbe el que un Estado se coloque en una condición

<sup>24</sup> <http://www.derechos.org/nizkor/ley/viena.html> Consultado en 25 de junio de 2003.



jurídica desigual a la de otros Estados soberanos, ya sea esta porque haya firmado un tratado de protectorado o por cualquier otra situación que lo coloque en esa condición.

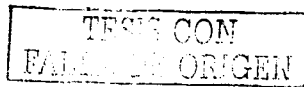
En efecto, la aceptación final de la Conferencia de Viena de 1969 consolidó la aceptación universal de la categoría de normas *ius cogens* internacional por la comunidad de Estados.

Por lo que hace a las normas *ius cogens* de carácter particular, éstas son únicamente válidas para un círculo determinado de sujetos de Derecho Internacional, y solamente son concebibles como desarrollo de las normas *ius cogens* general, pero no como derogación de éstas.

El maestro Mariño cita la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia para dilucidar la cuestión del *ius cogens*, para él la opinión del dictamen 28-5-1951 sobre reservas al Convenio para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio de 1948 lo esclarece: "... los principios que subyacen a la Convención son principios que son reconocidos por las naciones civilizadas como vinculantes para los Estados, incluso fuera de cualquier obligación convencional. [.....]. En tal convención los Estados partes no tienen intereses propios ; simplemente tienen, todos y cada uno, un interés común, es decir, el cumplimiento de los elevados fines que son la razón de ser del convenio...."<sup>25</sup>. No obstante lo anterior para el maestro Mariño el ejemplo más claro de normas *ius cogens* es el emitido por el Tribunal Internacional de Justicia con referencia al principio de no uso de la fuerza en las relaciones entre Estados, relativo al asunto de actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua (Nicaragua c. EEUU), sentencia de 1986 "... en sus trabajos de codificación del Derecho de los tratados la Comisión de Derecho Internacional expresó la opinión de que "el Derecho de la Carta relativo a la prohibición del uso de la fuerza constituye en sí el ejemplo más claro de una norma de Derecho Internacional que es de *ius cogens*"<sup>26</sup>.

<sup>25</sup> CIJ Rec. 1951, p. 23. Para las opiniones de los jueces: CPJ1, Ser. A/B, n.º 41, Asunto del régimen aduanero entre Alemania y Austria, p. 72 (Op. Jud. Anzilotti); Ser. A/B n.º 63, Asunto Oscar Chinn, p. 149-150 (Op. Ind. Schücking); CIJ Rec. 1960, Asunto del derecho de paso por territorio indio, p. 135 (Op. Dis. Juez ad hoc Fernández); Rec. 1966, Asunto del S.O. africano (2.º fase), p. 298 (Op. Dis. Tanaka), Dictamen de 8 de julio de 1996 sobre la legalidad de la amenaza o el empleo de armas nucleares. Declaración del Presidente Bedjaoui (pár. 21) C.I.J. Rec. 1996 Citado por MARIÑO MENÉNDEZ, Fernando M., *Derecho Internacional Público Parte General*, Editorial Irotta, Valladolid, 1999, p. 71.

<sup>26</sup> CIJ, Rec. 1986, par. 190 y el texto de esta misma sentencia citado infra, n.º 202 Cf. También los párrafos 35 y 41 de la Orden relativa a la indicación de medidas cautelares en el asunto de la plataforma continental del Mar Báltico (CIJ Rec. 1976). En el párrafo n.º 79 del Dictamen de 8-7-1996 sobre la legalidad de armas nucleares (cit.)



Por su parte la Comisión de Derecho Internacional de Naciones Unidas en su comentario al artículo 50 del proyecto de artículos sobre el Derecho de los tratados hace referencia a normas *ius cogens*, establece en éste que se tendrán como contrarios a normas *ius cogens* cualquier tratado que contemple un uso ilegítimo de la fuerza con violación de los principios de la carta de Naciones Unidas.

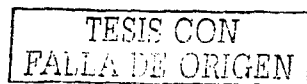
Al igual que las obligaciones *erga omnes*, el *ius cogens* incorpora valores fundamentales para el orden jurídico internacional que son tan importantes que se imponen aún por encima del consentimiento de los Estados que en el Derecho Internacional condiciona la validez de las normas. El Derecho imperativo constituye un límite a la voluntad de los Estados, pues su voluntad no debe ir por encima del bien común universal, "ante todo [...] las normas del *ius cogens*, al igual que en los ordenamientos internos, suponen un límite a la autonomía de la voluntad; como se ha señalado, constituyen, sin duda alguna, el más fuerte límite que el medio colectivo en que los Estados viven y desenvuelven su actividad impone al relativismo del derecho internacional, al voluntarismo y subjetivismo de los Estados soberanos"<sup>27</sup>. Es por eso que el *ius cogens* no puede ser derogado sino en virtud de normas que tengan el mismo carácter, y no se admite en el Derecho Internacional imperativo el argumento de que la norma no es aplicable al caso concreto, por eso es Derecho imperativo.

El Derecho imperativo siempre origina obligaciones *erga omnes*. Cuando el artículo 40 del proyecto de artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos ilícitos, se refiere a obligaciones que emanan de una norma imperativa de Derecho Internacional general se refiere a obligaciones *erga omnes* que provienen de una norma imperativa.

---

se afirma que: "esas normas fundamentales (del Derecho humanitario) constituyen principios intransgredibles del Derecho Internacional Consuetudinario." Citado por MARINO MENÉNDEZ, Fernando M., Derecho Internacional Público Parte General, Editorial Trotta, pág. 72, Valladolid, 1999.

<sup>27</sup> CASADO RAIGÓN, Rafael. Notas sobre el *Ius Cogens* Internacional. Córdoba, 1991, p. 11 citado por CEBADA ROMERO, Alicia. [www.regi.org/regi4/cebada.P12/](http://www.regi.org/regi4/cebada.P12/) consultado en 26 de mayo de 2003.



### 3.8 LAS NORMAS DE DERECHO INTERNACIONAL SON NORMAS INCOMPLETAS.

Toda conducta regulada por una norma jurídica se encuentra constituida por dos elementos: el elemento material, esto es, lo que debe hacerse o evitarse (dar, hacer o no hacer), y el elemento personal, es decir la determinación del sujeto de lo que debe hacerse o evitarse. Una norma es completa cuando determina ambos elementos.

Por lo general las normas de Derecho Internacional únicamente determinan el elemento material y, por ende, son incompletas. Para que las normas de derecho internacional sean completas tienen que recibir su complementación del orden jurídico nacional. La eficacia de las normas internacionales se sostiene en importante medida de los instrumentos que operan con esa finalidad en los ordenamientos jurídicos internos de los Estados, para cumplirlas, el Estado tiene la libertad de establecer los medios internos normativos.

Para ilustrar la afirmación anterior, el maestro *Kelsen* nos da un ejemplo. "Es regla consagrada del derecho internacional común, que las hostilidades no deben iniciarse sin que haya una previa y formal declaración de guerra. La tercera Convención de la Haya, de 1907, modificó la regla al estipular (artículo 1º) que las hostilidades "no deben comenzar sin una advertencia previa e inequívoca, que ha de asumir la forma, ya de una declaración de guerra debidamente razonada, ya la de un ultimátum con declaración condicional de guerra"<sup>28</sup>. Esta norma establece solamente que la declaración de guerra ha de entregarse, pero no dice qué sujeto ha de hacer esa entrega o ultimátum, o sea, no indica qué individuo, en su carácter de órgano estatal, ha de hacer tal cosa<sup>29</sup>. La mayoría de las Constituciones faculta al Jefe de Gobierno o Estado para hacer tal cosa.

<sup>28</sup> KELSEN, Hans, *Teoría General del Derecho y del Estado*, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, pág. 408, México, 1995.

<sup>29</sup> A partir de la Carta de San Francisco dicha norma esta sujeta a una condición suspensiva, pues es menester que los Estados cuenten con resolución permisiva del Consejo de Seguridad para acceder al *ius ad bellum*. Aún con la resolución del Consejo de Seguridad es necesario que los órdenes jurídicos internos aporten el elemento personal para completar la norma internacional.

Por lo que respecta al orden jurídico de los Estados Unidos Mexicanos se establecen dos supuestos, en principio, que el ejecutivo presente datos al Congreso de la Unión para que este pueda hacer la declaración de guerra, posteriormente y una vez que exista ley del Congreso de la Unión, el ejecutivo declarara la guerra en nombre de los Estados Unidos Mexicanos. Los artículos 73 y 89 de la Constitución General de la República componen el elemento personal que completa la norma internacional, establecen:

ARTICULO 73. El Congreso tiene facultad:

XII. **Para declarar la guerra**, en vista de los datos que le presente el ejecutivo.

ARTICULO 89. Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

VIII. **Declarar la guerra** en nombre de los Estados Unidos Mexicanos, previa ley del Congreso de la Unión.

En ambos artículos constitucionales se establece la facultad de declarar la guerra, aunque en el segundo de los casos se incorpora una condición suspensiva, pues el Presidente de la República no puede hacer la declaración de guerra sino existe ley del Congreso de la Unión. En el caso del artículo 89 el sentido de la palabra declaración de guerra más bien debería ser el de entregar la declaración de guerra en nombre de los Estados Unidos Mexicanos, para así poder completar la norma de Derecho Internacional que establece la obligación de realizar una declaración de guerra debidamente razonada.

Por otra parte el artículo 1º, sección octava de la Constitución de los Estados Unidos de América establece que *el congreso tendrá facultad para declarar la guerra*, conceder patentes de corso y represalia y establecer reglas relativas a capturas en mar y tierra. Ahora bien atendiendo a que el Ejecutivo es el comandante en jefe del Ejército y de la Armada de los Estados Unidos, así como de la milicia de los distintos Estados cuando ésta sea llamada al servicio activo de los Estados Unidos, se puede dilucidar que éste es el órgano estatal

encargado de transmitir la declaración de guerra debidamente razonada o bien sea el ultimátum con declaración condicional de guerra.

Por lo general el Derecho Internacional tiene por característica obligar únicamente a los Estados, esto atendiendo el hecho de que sus normas por regla general sólo determinan el elemento material, y dejan al orden jurídico nacional la determinación del elemento personal.

### **3.9 VIOLACIONES GRAVES DE OBLIGACIONES IUS COGENS Y ERGA OMNES.**

La violación grave de una obligación de derecho imperativo supone la comisión de un ilícito que acarrea un régimen agravado de responsabilidad internacional. Al efecto establece el artículo 40 del texto del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos:

#### **Artículo 40. Aplicación de este capítulo.**

1. El presente capítulo se aplicará a la responsabilidad internacional generada por una violación grave por el Estado de una obligación que emane de una norma imperativa de derecho internacional general.
2. La violación de tal obligación es grave si implica el incumplimiento flagrante o sistemático de la obligación por el Estado responsable.

La figura que antes era conocida con el nombre de "crimen internacional", ha sido sustituida por la denominación "violación grave" de una obligación internacional, lo que implica que las connotaciones penales quedan al margen del Derecho internacional sobre responsabilidad. Por otro lado el agravamiento tiene como consecuencia una ampliación en el ámbito de sujetos legitimados para solicitar la responsabilidad del Estado infractor.

Para poder hablar de violación grave, es necesario, que exista una violación de una norma internacional imperativa, y que la violación de esa norma imperativa sea grave. La gravedad de la violación envuelve un incumplimiento flagrante o sistemático de la obligación por el Estado responsable. “la gravedad derivará exclusivamente de la importancia suprema del valor protegido. Ocurre así cuando se incumple la obligación de abstenerse del uso de la fuerza. En este caso basta con una única vulneración del principio para que el ilícito sea calificado como grave”<sup>30</sup>. Si el valor protegido no es tan esencial para la comunidad internacional es necesario que exista una particular intensidad de la violación para que esta pueda ser considerada como grave.

La violación de cualquier norma *ius cogens* puede contener el régimen agravado de la violación, la calificación únicamente depende de la intensidad de la violación y no de cuál sea la norma concreta violada, por ejemplo en tratándose de normas de Derecho Internacional Humanitario es necesario verificar la intensidad de la violación. Ahora bien por cuanto hace a las normas del *ius cogens reforzado* no importa la intensidad de la violación sino el valor concreto protegido por la norma, es decir, que no implica problema alguno la determinación de la gravedad de la violación de todas aquellas normas que protegen un valor esencial para la comunidad internacional. En este supuesto encontramos las normas que prohíben la agresión armada y todas aquellas que derivan del Derecho de Nueva York.

La violación grave de una obligación internacional acarrea obligaciones especiales a cargo de la comunidad internacional. Al efecto el artículo 41 del proyecto de artículos sobre responsabilidad del Estado establece:

Artículo 41. Consecuencias particulares de la violación grave de una obligación en virtud del presente capítulo.

1. Los Estados deben cooperar para poner fin, por medios lícitos, a toda violación grave en el sentido del artículo 40.

<sup>30</sup> CEBADA ROMERO, Alicia. [www.resi.org/resi4/cebada.PDF](http://www.resi.org/resi4/cebada.PDF) consultado en 26 de mayo de 2003.

2. Ningún Estado reconocerá como lícita una situación creada por una violación grave en el sentido del artículo 40, ni prestará ayuda o asistencia para mantener esa situación.

3. El presente artículo se entenderá sin perjuicio de las demás consecuencias enunciadas en esta parte y de toda otra consecuencia que una violación a la que se aplique el presente capítulo pueda generar según el derecho internacional.

En lo que se refiere a responsabilidad del infractor, una violación grave tiene las mismas consecuencias jurídicas que cualquier otro hecho ilícito del infractor no calificado como grave. Como son la obligación de cesación, de no repetición del ilícito y el deber de reparación. Las obligaciones, en ambas, surge frente a un Estado determinado, o a varios Estados o frente a toda la comunidad internacional. No obstante de lo anterior las consecuencias jurídicas de una violación agravada van más allá imponiendo obligaciones especiales a cargo de la comunidad internacional, dentro de las cuales encontramos la cuestión de la invocación de la responsabilidad.

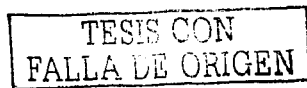
¿Quiénes pueden invocar la responsabilidad del Estado infractor? De acuerdo al contenido del artículo 42<sup>31</sup> podemos inferir que un Estado podrá invocar la responsabilidad internacional del Estado infractor si la obligación violada existe frente a la comunidad internacional en su conjunto y en especial si afecta a ese Estado. En opinión del sustentante la responsabilidad internacional del infractor la puede invocar cualquier Estado que tenga conocimiento de la violación de una norma de Derecho imperativo y más aún si se trata de una norma que tenga por objeto el bien común universal.

---

<sup>31</sup> Artículo 42. Invocación de la responsabilidad por el Estado lesionado.

Un Estado tendrá derecho como Estado lesionado a invocar la responsabilidad de otro Estado si la obligación violada existe:

- a) Con relación a ese Estado individualmente; o
- b) Con relación a un grupo de Estados del que ese Estado forme parte, o con relación a la comunidad internacional en su conjunto, y la violación de la obligación:
- i) afecta especialmente a ese Estado; o
- ii) es de tal índole que modifica radicalmente la situación de todos los demás Estados con los que existe esa obligación con respecto al ulterior cumplimiento de ésta.





### 3.10 ACTO ANTIJURÍDICO Y SANCIÓN EN EL DERECHO INTERNACIONAL.

La norma jurídica es un juicio hipotético que se hace de un acto coercitivo, es decir, la interferencia que se realiza en los intereses jurídicos de un sujeto, como consecuencia de sus propios actos o de los de otro sujeto. La coerción es la consecuencia que el derecho determina como acto de la sanción: la conducta que se establece como condición y que es determinada de ilegal, es el acto antijurídico. Al ser el acto antijurídico una conducta indeseable por la comunidad internacional, la sanción toma el papel de reacción contra el acto violatorio de Derecho Internacional. Así surge el acto coercitivo como condición de una sanción y como consecuencia de un acto antijurídico, es decir, que la coerción se convierte después del acto antijurídico y su correspondiente sanción de un acto prohibido a un acto permitido, de esta manera el uso de la fuerza y el *ius ad bellum* se convierten en actos legítimos del Derecho Internacional.

Es opinión comúnmente aceptada, que el Derecho Internacional es Derecho, en el sentido de que el acto coercitivo surge como reacción contra un acto antijurídico, empleando únicamente el uso de la fuerza para tal fin. al respecto el maestro Kelsen asevera: "El derecho internacional es derecho en tal sentido si el acto coercitivo de un Estado, o interferencia violenta de un Estado en la esfera de intereses de otro, sólo se permite como reacción contra un acto antijurídico, a la vez que se prohíbe el empleo de la fuerza para cualquier otro fin: o, dicho de otro modo: si el acto coercitivo realizado como reacción contra un acto antijurídico puede ser interpretado como reacción de la comunidad jurídica internacional: si es posible describir el objeto que se presenta a sí propio como derecho internacional, de tal manera que el empleo de la fuerza por parte de un Estado contra otro solamente se pueda interpretar como acto antijurídico o como sanción, entonces el derecho internacional será derecho en el mismo sentido que el nacional"<sup>32</sup>.

El acto antijurídico del Derecho Internacional, es decir, la conducta de un Estado que se considere ilegal o contraria al Derecho internacional se encuentra establecida en todos los

<sup>32</sup> KELSEN, Hans, Op. cit., p. 391.



principios y normas del Derecho Internacional General, principalmente en los principios fundamentales de la carta de las Naciones Unidas y en especial en su Capítulo VII. De esta forma el Derecho Internacional es considerado como un sistema de normas que determinan conductas a los Estados y estas a su vez establecen pautas que deben ser observadas. Si un Estado sin el legítimo derecho proveniente de una norma de Derecho Internacional, penetra por la fuerza a un territorio, que de acuerdo con tal derecho pertenece a otro Estado, su conducta es considerada contraria al orden jurídico Internacional. En tal sentido no existe duda de que en el Derecho Internacional existen actos antijurídicos, pues en la mayoría de los acontecimientos del mundo exterior competencia del Derecho Internacional la conducta de los Estados se encuentra vinculada con una sanción y con una coerción.

### 3.11 DEBER DE REPARACIÓN.

Todo acto antijurídico internacional proveniente de un Estado obliga a éste a reparar el incumplimiento de esa obligación<sup>33</sup>, a través de hacer que las cosas vuelvan exactamente a su estado anterior, y de ser posible a reparar el daño moral y material causados por el acto antijurídico.

Con anterioridad el Derecho Internacional general no determinaba, en relación con los diferentes actos antijurídicos, el contenido de las reparaciones. Para poder establecer concretamente el deber de reparación se requería la conclusión de un tratado entre el Estado transgresor y el Estado ofendido, en el cual se tenía que establecer el contenido de la reparación. Cuando el Estado infractor se rehusaba a concluir un tratado en el cual se creaba la obligación de pagar la suma exigida por el ofendido, en ese caso éste último se encontraba legitimado para exigir la reparación a través de las *repraesalias y la guerra*.

<sup>33</sup> El incumplimiento a las obligaciones del orden jurídico internacional, proviene de la violación de sus cuatro principios negativos o prohibitivos (*el homicidio, el adulterio, el robo y la mentira*), de sus dos preceptos positivos: (*el amor propio y el amor al prójimo*) y de los principios fundamentales de todo orden jurídico (*el bien común, la libertad, la soberanía, la igualdad y justicia*). ADAMI GODDARD, Jorge, *Filosofía Social para juristas*, Editorial McGraw-Hill, México, 1999, p. 223.

Hasta antes de que se aprobara el proyecto de artículos de Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos los Estados exigían la reparación del daño con fundamento en la costumbre internacional y argumentando, "cualquier jurista lo haría", que la ciencia del Derecho es eso, una ciencia, y por consiguiente tiene principios universales, como la teoría de las obligaciones. Ahora bien, a toda acción corresponde una reacción, así a todo acto antijurídico le corresponden consecuencias jurídicas, por eso cualquier transformación del mundo exterior tiene una consecuencia, más aún si es antijurídica.

Atendiendo a que la teoría de las obligaciones era aplicable a los actos antijurídicos estatales, el problema se centraba en saber quién era la autoridad que iba a dilucidar la imputación estatal.

Por otra parte el Estado ofendido no estaba obligado por el Derecho Internacional general a tener con el Estado ofensor un acuerdo acerca de la reparación antes de llegar a las represalias o a la guerra. En efecto tampoco el Estado infractor estaba obligado a aceptar cumplir con la reparación en los términos que exigía el Estado ofendido, pues en ocasiones la pretensión era exagerada y el transgresor se justifica en eso para rechazarla y no llegar por medio del mutuo acuerdo internacional a dilucidar la controversia en cuestión.

Sea lo que sea, el deber de reparar la violación de una obligación internacional, ya sea que derive de una obligación de Derecho imperativo o de un tratado *inter partes*, no es una sanción sino una obligación sustitutiva que reemplaza a la originaria (el dar, hacer o no hacer algo) quebrantada por el acto antijurídico internacional. El no cumplir con el deber de reparar íntegramente el perjuicio causado por el hecho internacionalmente ilícito, tanto material como moral, es la condición para que surjan las sanciones del Derecho Internacional general como las represalias y la guerra.

Estar legitimado pasivamente por la realización de un acto antijurídico significa ser sujeto de las sanciones consecuentes de dicho acto.

El Estado que se encuentra obligado a abstenerse de realizar el acto antijurídico no es necesariamente el responsable. La responsabilidad jurídica no es lo mismo que el deber jurídico, en este caso el deber jurídico consiste en la obligación de reparar tanto el daño material como el moral causado por la violación. El Estado es jurídicamente responsable de la violación de una norma de Derecho Internacional, no porque se encuentre jurídicamente obligado a reparar el daño, sino porque y en la medida que la sanción, represalias o guerra, se dirige contra el Estado.

El Estado no puede hallarse obligado a reparar el daño material y moral causado por una violación de Derecho Internacional que no ha sido realizada por él. Las sanciones represalias o guerra se relacionan única y exclusivamente con violaciones cometidas por un Estado, éste siempre es responsable de sus propios actos antijurídicos. El Estado solo está obligado a reparar el daño en caso de responsabilidad por un acto antijurídico propio, y no por una violación de cualquier otro Estado.

El contenido del deber de reparación está determinado en el proyecto de artículos de Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos, el artículo 28 del referido cuerpo normativo establece que "la responsabilidad internacional del Estado que, de conformidad con las disposiciones de la primera parte, nace de un hecho internacionalmente ilícito produce las consecuencias jurídicas que se enuncian en la presente parte". Así los artículos subsiguientes determinan el contenido de la reparación en caso de violación de una norma internacional. Una de las primeras consecuencias jurídicas del hecho internacionalmente ilícito es la de que el Estado responsable continúa estando obligado a cumplir con la obligación violada<sup>34</sup>. Asimismo el Estado infractor, se encuentra obligado a poner término al hecho ilícito y a garantizar que no se repetirá nuevamente<sup>35</sup>.

<sup>34</sup> Artículo 29. Continuidad del deber de cumplir la obligación.

Las consecuencias jurídicas del hecho internacionalmente ilícito con arreglo a lo dispuesto en esta parte no afectan la continuidad del deber del Estado responsable de cumplir la obligación violada.

<sup>35</sup> Artículo 30. Cesación y no repetición.

El Estado responsable del hecho internacionalmente ilícito está obligado:

- a) A ponerle fin si ese hecho continúa;
- b) A ofrecer seguridades y garantías adecuadas de no repetición, si las circunstancias lo exigen.

Por lo que respecta a la reparación, en ésta el Estado infractor se encuentra obligado a reparar íntegramente el perjuicio causado, tanto en lo material como en lo moral<sup>36</sup>. En los casos de responsabilidad internacional los Estados no pueden invocar disposiciones de su Derecho interno como justificación y por consiguiente se encuentran subsumidos ante el deber de reparación. Ahora bien surge la cuestión *¿ante quién se esta obligado a reparar?* El Estado infractor se encuentra ante un deber de reparación en relación con el Estado ofendido, o bien en relación con un grupo de Estados, o ante la comunidad internacional en conjunto<sup>37</sup>, claro de acuerdo a la naturaleza de la obligación internacional violada y las características de su ejecución.

De acuerdo al contenido del artículo 34 del referido proyecto *la reparación del perjuicio* adoptará la forma de restitución, de indemnización y de satisfacción<sup>38</sup>. En cuanto a la restitución se refiere, consiste ésta en el restablecimiento de la situación que existía antes de la comisión del hecho ilícito, el Estado infractor estará obligado a darla siempre y cuando exista la posibilidad jurídica y material, y que además sea esta proporcional con el perjuicio causado<sup>39</sup>, un ejemplo de la restitución jurídica puede ser el que el Estado infractor determine la anulaci6n del acto violatorio de Derecho Internacional.

<sup>36</sup> Artículo 31. Reparaci6n

1. El Estado responsable está obligado a reparar íntegramente el perjuicio causado por el hecho internacionalmente ilícito.
2. El perjuicio comprende todo daño, tanto material como moral, causado por el hecho internacionalmente ilícito del Estado.

<sup>37</sup> Artículo 33. Alcance de las obligaciones internacionales enunciadas en la presente parte

1. Las obligaciones del Estado responsable enunciadas en la presente parte pueden existir con relación a otro Estado, a varios Estados o a la comunidad internacional en su conjunto, según sean, en particular, la naturaleza y el contenido de la obligación internacional violada y las circunstancias de la violación.
2. La presente parte se entiende sin perjuicio de cualquier derecho que la responsabilidad internacional del Estado pueda generar directamente en beneficio de una persona o de una entidad distinta de un Estado.

<sup>38</sup> Reparaci6n del perjuicio Restituci6n, Indemnizaci6n y Satisfacci6n. [http://www.iam.es/centros\\_derecho-publico\\_argadip/ProyectoAmsCDI\(Responsab\).pdf](http://www.iam.es/centros_derecho-publico_argadip/ProyectoAmsCDI(Responsab).pdf) consultado 12 de mayo de 2003.

<sup>39</sup> Artículo 35. Restituci6n

El Estado responsable de un hecho internacionalmente ilícito está obligado a la restituci6n, es decir, a restablecer la situaci6n que existía antes de la comisi6n del hecho ilícito, siempre que y en la medida en que esa restituci6n:

- a) No sea materialmente imposible;

Cuando el perjuicio no puede ser reparado mediante la restitución por ser esta jurídica y materialmente imposible opera la indemnización. En este caso el Estado que ha cometido el hecho internacionalmente ilícito está obligado a indemnizar el daño causado mediante una compensación pecuniaria, al respecto el artículo 36 del referido proyecto establece:

Artículo 36. Indemnización.

1. El Estado responsable de un hecho internacionalmente ilícito está obligado a indemnizar el daño causado por ese hecho en la medida en que dicho daño no sea reparado por la restitución.
2. La indemnización cubrirá todo daño susceptible de evaluación financiera, incluido el lucro cesante en la medida en que éste sea comprobado.

Si el Estado obligado a reparar el perjuicio no cumple con su obligación cuando y como debía, como lo es la obligación de restablecer la situación que existía antes de la comisión del hecho ilícito, el Estado ofendido tiene derecho a obtener una suma de dinero equivalente al provecho que hubiere obtenido, de haberse cumplido efectiva y puntualmente la obligación, y que, por consiguiente, el Estado infractor lo indemnice del perjuicio causado por la falta de cumplimiento.

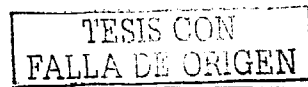
Ahora bien por lo que respecta a la satisfacción, ésta se da cuando el hecho no puede ser reparado mediante restitución o indemnización<sup>40</sup>. La reparación por vía de satisfacción puede

---

b) No entrañe una carga totalmente desproporcionada con relación al beneficio que derivaría de la restitución en vez de la indemnización

<sup>40</sup> Artículo 37. Satisfacción.

1. El Estado responsable de un hecho internacionalmente ilícito está obligado a dar satisfacción por el perjuicio causado por ese hecho en la medida en que ese perjuicio no pueda ser reparado mediante restitución o indemnización.
2. La satisfacción puede consistir en un reconocimiento de la violación, una expresión de pesar, una disculpa formal o cualquier otra modalidad adecuada.
3. La satisfacción no será desproporcionada con relación al perjuicio y no podrá adoptar una forma humillante para el Estado responsable.



hacerse consistir en actos expiatorios, tales como una disculpa formal, el saludo a la bandera o al escudo de armas del Estado ofendido, o bien sea mediante procesos judiciales aplicando castigos a los individuos culpables. El proyecto de artículos de Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos ha incluido también el reconocimiento de la violación, la expresión de pesar, o cualquier otra modalidad adecuada. Analicemos el siguiente ejemplo, si una aeronave militar comete actos de agresión contra objetivos militares de otro Estado sin ser esto consecuencia de una legítima defensa, el Estado al que el piloto agresor pertenece es responsable de la reparación del hecho internacionalmente ilícito, y si la reparación de ese hecho no se puede conseguir mediante la restitución por ser esta jurídica y materialmente imposible, el Estado infractor puede optar por la indemnización y la satisfacción, en el primer caso entregando una suma de dinero y en el segundo castigando al individuo culpable, es decir castigando al piloto de la aeronave de guerra, arguyendo en todo caso que éste realice el acto de agresión bajo su libre determinación, además de todo esto puede entregar al Estado ofendido una disculpa formal a fin de conseguir satisfacción de éste último y así dar por concluida la reparación del hecho internacionalmente ilícito.

Por último, los Estados responsables por hechos internacionalmente ilícitos se encuentran obligados también a pagar intereses, los cuales se determinarán de acuerdo a la suma principal adeudada en virtud del proyecto. La tasa y su cálculo siempre atenderán a asegurar la reparación íntegra, para lograr ésta se tomará en cuenta además el momento en que debería haberse pagado la suma principal hasta la fecha en que se haya cumplido la obligación.

### 3.12 REPRESALIAS Y GUERRA.

En cualquier momento se puede suscitar una situación de tensión en las relaciones de la comunidad jurídica internacional. La comisión de un acto antijurídico internacional o de un hecho internacionalmente ilícito, cualquiera de las dos o ambas<sup>41</sup>, crea la tensión internacional de *estado de preguerra*. Generalmente se trata de un acto o de un hecho internacional

<sup>41</sup> Per ejemplo, la preparacion de un Estado para ejercer el inminente uso de la fuerza o el ilegal uso de la fuerza.

imputable a un Estado responsable, del cual se exige reparación y del cual no se quiere reparar.

Las relaciones internacionales de soberano a soberano advierten un cambio esencial, se puede manifestar en situaciones concretas, como bloqueos continentales, según sea el caso y según vaya empeorando la situación. "Lo que verdaderamente caracteriza el estado de preguerra es que se trata de una situación originada por cualquier causa o por varias causas concurrentes, haciendo prever un posterior desenlace hacia la guerra y prefijando ya los campos del futuro conflicto"<sup>42</sup>.

El estado de preguerra no envuelve una continuidad uniforme, puede tener situaciones de alto riesgo o situaciones de bajo riesgo, aunque una situación de bajo riesgo no implica que no pueda tener como desenlace la guerra.

Algunos tratadistas aseguran que en las décadas posteriores a la Segunda Guerra Mundial, se buscaba la reducción de los armamentos con el fin de prevenir por sí mismo el estado de preguerra. Nos dice el maestro Seara que "hoy se busca, no la prevención, sino el impedir su evolución hacia la guerra declarada, cuando ya la tensión, manifiesta o latente, deja prever la posibilidad de un desenlace en cualquier momento, y cuando se ha producido ya una delimitación más o menos perfecta de las fuerzas opuestas"<sup>43</sup>. A contrario de lo que señala el maestro Seara la Doctrina de la Prevención esta más latente que nunca, tan es así que los Estados que iniciaron el moderno Derecho del Desarme fueron Rusia y Estados Unidos, aunque hubo una importante intervención en lo que respecta a armas nucleares por parte de México. Un ejemplo claro del Derecho del Desarme como medio preventivo de la guerra lo encontramos en las guerras modernas, en éstas se alega que debido a la naturaleza del hombre el armamentismo de ciertos Estados pone en riesgo la paz y seguridad internacional. *Las guerras preventivas* están sustentadas en el principio filosófico de que el derecho de defensa con que cuentan los Estados lleva implícito en ocasiones la necesidad de atacar. Cuando los

<sup>42</sup> SEARA VAZQUEZ, Modesto, "Derecho Internacional Público", Editorial Porrúa, México, 2001, p. 361.

<sup>43</sup> *Ibidem*, p. 362.





Estados ven que una paz más larga pone a otro Estado en posibilidad de destruirle, el único medio de impedirlo es atacarle en ese momento.

Entonces surge la cuestión ¿cuándo dejarán de hacer los Estados la guerra preventiva? la única solución posible contra las guerras preventivas es la de que existiera una potestad mundial con capacidad de coerción, de esta manera la potestad mundial mediante el uso de la fuerza que le fuere conferido protegería e impediría que un tercer Estado hiciera la guerra a los demás. Esto es imposible, según hemos afirmado con antelación, la existencia de esta sería contraria a la exigencia del principio de libertad y autodeterminación, además de que una potestad mundial requeriría tener un ejército permanente con la capacidad suficiente de imponerse a cualquier otro ejército nacional o regional, sería un poder independiente y absoluto, al que todas las personas del mundo estarían subordinadas, sin posibilidad de recurrir a ninguna otra potestad superior.

*INTERFERENCIA DE UN ESTADO A OTRO.* Dentro de todas las normas de Derecho Internacional, solamente encontramos dos formas de interferencia violenta en la esfera de intereses de un Estado regularmente protegida por ese Derecho. La diferencia entre una y otra se sostiene en el grado de tal interferencia, observando si esta es limitada o ilimitada, si dicha interferencia es únicamente contra ciertos intereses de dicho Estado, o bien que se dirija a la completa sumisión o a su total aniquilamiento.

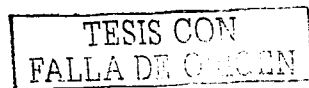
En lo que se refiere a la interferencia limitada en la esfera de competencia de un Estado, prevalece un sentir comúnmente aceptado: la interferencia limitada se considera, bien como un acto antijurídico de Derecho Internacional, bien como una represalia o lo que es lo mismo una contramedida. Las contramedidas como causas excluyentes de la ilicitud de un hecho estatal han sido objeto de estudio en el presente capítulo, en el cual hemos referido al artículo 22 del aprobado proyecto de Responsabilidad Internacional de los Estados por sus Hechos Internacionalmente ilícitos, mismo que establece que "*La ilicitud del hecho de un Estado que no esté en conformidad con una obligación internacional suya para con otro Estado quedará excluida en el caso y en la medida en que ese hecho constituya una contramedida tomada contra ese otro Estado de acuerdo con lo dispuesto en el capítulo II de la tercera parte*".

Ahora bien, en las contramedidas como reacción contra un acto antijurídico existe la idea de que una represalia o interferencia limitada en la esfera de intereses protegida de otro Estado, sólo es admisible como reacción contra una violación cometida por ese otro Estado, y ha sido universalmente admitida y constituye una adquisición no discutida del Derecho Internacional vigente, tan es así que el multireferido Proyecto ha determinado que los Estados podrán tomar contramedidas para inducir a otros para cumplir con sus obligaciones derivadas de hechos ilícitos, es fundamental señalar que estas se encuentran reguladas en los artículos 49<sup>44</sup>, 50, 51, 52, 53 y 54 del reseñado proyecto. Por otra parte no es indispensable que el entorpecimiento en la esfera de intereses de un Estado, promovida como contramedida, se halle acompañada por el uso de la fuerza. Pero el empleo de ésta a título de represalia esta permitido con la condición de que sea una represalia acompañada de una resolución de Consejo de Seguridad, especialmente cuando la resistencia de ese Estado lo hace necesario. De manera equivalente, las sanciones del derecho nacional, castigo y ejecución forzada, sólo se ejecutan mediante el uso de la fuerza en caso de resistencia a la ley. No hay nada que nos impida llamar represalia a una sanción de Derecho Internacional.

Por lo que respecta a la interferencia ilimitada en la esfera de intereses de otro Estado, ésta es lo que usualmente llamamos guerra, "porque es una acción ejecutada por las fuerzas armadas, ejército, marina y fuerza aérea"<sup>45</sup>. De acuerdo a lo anterior surge la siguiente cuestión ¿la interferencia ilimitada en la esfera de intereses de un Estado surge como un acto antijurídico o bien como una reacción a un acto antijurídico, es decir, como sanción? De la hipótesis fincada se desprende que de acuerdo con el Derecho Internacional la guerra sólo se permite como sanción, y toda guerra que no tenga ese carácter se encuentra prohibida por tal Derecho y es, en consecuencia, un acto antijurídico.

<sup>44</sup> Artículo 49. Objeto y límites de las contramedidas. 1. El Estado lesionado solamente podrá tomar contramedidas contra el Estado responsable del hecho internacionalmente ilícito con el objeto de inducirlo a cumplir las obligaciones que le incumban en virtud de los dispuesto en la segunda parte. 2. Las contramedidas se limitarán al incumplimiento temporario de obligaciones internacionales que el Estado que toma tales medidas tiene con el Estado responsable. 3. En lo posible, las contramedidas serán tomadas en forma que permitan la reanudación del cumplimiento de dichas obligaciones.

<sup>45</sup> KILSEN, Hans, Teoría General del Derecho y del Estado, Op. cit., p. 393.



### 3.13 LA DOCTRINA DEL BELLUM JUSTUM.

En la sociedad primitiva la guerra entre tribus constituía más que nada un acto de venganza. La venganza surgía como reacción contra la violación de los intereses de las tribus, contra algo que ellos consideraban indebido, y contra ese algo indebido reclamaban satisfacción en nombre de un agravio o daño. Es opinión generalmente aceptada que la venganza es la forma originaria de la reacción social organizada contra una violación sufrida, esto es, la primer sanción de un orden jurídico. En el sentir de Kelsen la idea del *bellum justum* debe haber sido en el Derecho intertribal, como una especie de Derecho internacional.

El Derecho intertribal es en sí el principio de la guerra justa. En la mayoría de las hordas primitivas, el ejercicio de la guerra constituía, un acto de venganza retributiva, que se dirigía a un grupo que se consideraba responsable por la disputa. Por otra parte en las guerras se observaban costumbres de validez reconocida, como el acto de declaración de guerra, que podemos comparar claramente con el moderno Derecho Internacional. Culmina señalando que, si el Derecho Internacional es un Derecho primitivo, entonces le es lógico considerar que la idea del *bellum justum* haya sido considerada en el orden jurídico internacional.

En la antigua Grecia "Ninguna guerra era emprendida sin que los beligerantes alegaran una causa definida, considerada por ellos como justificación válida y suficiente"<sup>46</sup>, incluso en Roma se consideraba que no se podía emprender el uso de la fuerza sin una ideología, orientada a justificar las guerras como ejercicios lícitos. En Roma el derecho de la guerra se encontraba regulado por el llamado *ius fetiale*, y en uso de tal derecho se podía considerar la justicia o injusticia de una guerra<sup>47</sup>, aunque las reglas del *ius fetiale* sólo tendían a la formalidad del acto, sin entrar al estudio de la justicia o injusticia de la guerra, los romanos siempre realizaban un razonamiento de la causa por la cual ejercían el derecho a la guerra.

<sup>46</sup> Coleman Phillipson, *The International Law and Custom of Ancient Greece and Rome* (1911), 179; citado por KJ. LSEN, Hans, Op. cit.

<sup>47</sup> El *pater patratus* (jefe de los fetiales) intervenía en las declaraciones de guerra. Con respecto a la esclavitud, el cativeño de guerra, con tintas una de las principales causas, y se daba en virtud de un principio de derecho de gentes que tiene aplicación de reciprocidad. También el jefe de los fetiales podía entregar en esclavitud a cualquier que hubiera contrado una responsabilidad indebida con un pueblo enemigo (mesae dedito).

Cicerón, afirmaba que sólo se podían considerar legales las guerras emprendidas por razones de defensa y de venganza. Al respecto señalaba *Illa injusta bella sunt quae sunt sine causa suscepta. nam extra ulciscendi aut propulsandorum hostium causam bellum geri justum nullum potest*<sup>48</sup>. Influído por este pensamiento el iusnaturalista San Agustín, fue uno de los primeros filósofos en hablar de la guerra justa. sostenía que el servicio de las armas y de la guerra resultaban ilícitos en ciertos casos. Pensaba que la guerra es justa si tiene por objeto deshacer una injusticia. es decir, cuando las armas constituyen el único medio para hacer frente a la injusticia que priva entre los pueblos. Únicamente los iusnaturalistas sostienen la doctrina del *bellum justum*. La teoría del *bellum justum* fue incorporada a la Summa Teológica de Santo Tomás de Aquino.

Los partidarios de la razón jurídica natural defienden al *bellum justum* y dentro de la Filosofía del Derecho llega a ser la teoría dominante de la Edad Media, tan es así que se convierte en el sostén de las teorías del Derecho natural de los siglos XVI, XVII y XVIII. Como ya se ha establecido anteriormente el iusnaturalista Hugo Grocio expone que de acuerdo con el Derecho natural, toda guerra ha de tener una causa justa, y que esta causa justa sólo puede provenir de un agravio que se ha sufrido.

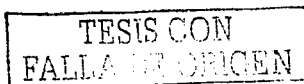
La idea del *Bellum justum* que prevalece hasta finales del siglo XVIII, casi desaparece por completo del Derecho Internacional. La influencia del positivismo jurídico esparció la idea de que la guerra no constituía un acto antijurídico ni tampoco una sanción. Para algunos juristas, en especial para los positivistas esa opinión es razonable, pues para ellos todo Estado que no se encuentre expresamente obligado por un tratado a abstenerse de hacer el uso de la fuerza a otro Estado, o a emprenderla bajo ciertas condiciones definidas, puede bajo cualquier pretexto hacerle la guerra sin violar con ello el Derecho Internacional general. De conformidad con este pensamiento, la guerra no puede, en consecuencia, constituir nunca un acto antijurídico. Como se ha repetido hasta el cansancio la idea del *bellum contra omnes* determinó el surgimiento de la primera y segunda guerras mundiales.

<sup>48</sup> "Las guerras emprendidas sin razón son injustas. Pues ninguna guerra puede emprenderse justamente como no sea con el propósito de rechazar a un enemigo o de vengarse de él".



El pensamiento anterior se adecua perfectamente a los que defienden el Derecho de conquista, mismo que para Montesquieu es consecuencia y deriva del derecho de la guerra, en su obra "*De l'esprit des lois*" sugiere "Cuando un pueblo es conquistado, el derecho que el conquistador tiene sobre él sigue cuatro clases de leyes: la ley de la naturaleza, que tiende a la conservación de las especies; la ley de la razón natural, que pide que hagamos al prójimo lo que quisiéramos que él nos hiciera; la ley que forma las sociedades políticas, constituidas de tal manera que la naturaleza no ha limitado su duración; finalmente la ley deriva de la cosa en sí; la conquista es una adquisición, y el espíritu de adquisición lleva consigo el espíritu de conservación y de uso, pero no el de destrucción"<sup>49</sup>. Ahora bien en opinión del suscrito el Derecho de conquista nunca ha sido tal, es decir, un derecho, sino que más bien atiende al pensamiento de Hobbes: *ius omnium in omniu, bellum omnium contra omnes*<sup>50</sup>, y es una realidad que el hombre simplemente arrebató a los demás el derecho a sus propios bienes, a contrario de esto, el pensamiento de todos los juristas iusnaturalistas es el de que el hombre debe ser libre de todo hombre, pero debe someterse a los ordenes jurídicos nacionales y estos a su vez en el orden jurídico internacional. La declaración de independencia de los Estados Unidos de América sostiene como verdad evidente: "que todos los hombres son creados iguales; que son dotados por su creador de ciertos derechos inalienables, que entre éstos están la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad; que para garantizar estos derechos se instituyen entre los hombres los gobiernos, que derivan sus poderes del consentimiento legítimo de los gobernados, que cuando quiera que una forma de gobierno se haga destructora de estos principios, el pueblo tiene derecho a reformarla o abolirla e instituir un nuevo gobierno que se funde en dichos principios, y a organizar sus poderes en la forma que a su juicio ofrecerá las mayores probabilidades de alcanzar su seguridad y felicidad (We hold these Truths to be self-evident, thath all Men are created equal, that they are endowed by their Creator with certain unalienable Rights, that among these are Life, Liberty and the Pursuit of Happiness: That to secure these Rights, Governments are instituted among Men, deriving their just Powers from de Consent of the Governed, that whenever any Form of government becomes destructive of these Ends, it is the Right of the People to alter or to abolish it, and to

<sup>49</sup> DE MONTESQUIEU, *Del espíritu de las leyes*, Op. cit., p. 154.  
El derecho de todos en todo, la guerra de todos contra todos.



institute new Government, laying its Foundation on such principles, and organizing its Powers in such Form, as to them shall seem most likely to effect their Safety and Happiness)<sup>51</sup>.

El pensamiento en el cual se sostiene que el pueblo tiene el derecho a modificar la forma de gobierno de un Estado cuando este no atienda a los principios de igualdad ya sea hacia el interior o el exterior es un principio de legitimación *ius ad bellum* (derecho a la guerra) en el orden jurídico interno. El Supremo Tribunal de la Nación debe conocer en todo momento cualquier controversia que se refiera a principios *ius ad bellum*. Por ejemplo, las alarmantes cifras de desempleo que se han alcanzado en los Estados Unidos de América, a raíz de la guerra de conquista en Irak, puede hacer que el pueblo convoque a una insurrección armada ejerciendo el derecho a la guerra. Es mediante la ejecución forzada que el pueblo puede modificar la forma de gobierno que los conduce.

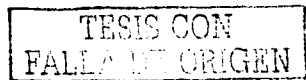
Las ideas que sustentaron la independencia de Estados Unidos de América del dominio colonial de Gran Bretaña, son las mismas ideas que combate el actual gobierno de los Estados Unidos. En este sentido se actualiza el supuesto jurídico, condición establecida por la norma que en un principio fuera perteneciente a la razón jurídica natural y que ahora es parte de los principios jurídicos positivos, para acceder al derecho a la guerra y prohibir la guerra de conquista.

Una opinión de la comunidad internacional sostenía que la conducta de un Estado a la que se le ha denominado guerra, no se encuentra prohibida por el Derecho Internacional general: así pues la guerra estaba en ese sentido, permitida. Los positivistas afirmaban con fervor esta teoría, incluso aún cuando se determinó su regulación en la Carta de San Francisco de 26 de junio de 1945, pues aseguraban que tal tratado no era vinculante entre las partes, o bien sea que se aceptaba con reservas.

La opinión contraria afirma que la guerra por principio está prohibida, misma que en el sentir del suscrito es la correcta, por tener ésta su fundamento en la Filosofía del Derecho. Establece

---

<sup>51</sup> Constitución Política de los Estados Unidos de América (Constitution of the United States of America. Editorial Luciana, México, 2002).



que de acuerdo con el Derecho Internacional general la guerra se encuentra por principio prohibida. Como ya se ha explicado anteriormente el orden mundial que tiene su base en la ley natural, tiene sus primeros preceptos derivados de la ley natural, el rechazo de la agresión bélica, que es piedra fundamental del orden internacional, se fundamenta en la *prohibición del homicidio*. Entonces la guerra sólo está permitida como reacción contra un acto antijurídico, y sólo se puede recurrir a ella cuando una agresión bélica se dirige contra un Estado responsable de un hecho internacionalmente ilícito. Como en el caso de las contramedidas, la guerra debe ser considerada como sanción para que no caiga en el supuesto de ser considerada un acto antijurídico. **Esta es la teoría del *bellum justum*.**

Cada una de las dos opiniones está amparada por notables juristas aunque la segunda de ellas es la correcta, pues tiende al bien común universal. El que la guerra se permita como reacción contra una ofensa, es decir, por responsabilidad internacional de un Estado por sus hechos ilícitos establece una barrera contra el uso desmedido de la fuerza. La teoría del *bellum justum* hace que sus argumentos sean más difíciles de sostener: pues la carga de la prueba le corresponde al Estado que pretende ejercer el Derecho a la guerra. Por ejemplo, si Corea del Norte reclama responsabilidad internacional a Japón por realizar maniobras militares en suelo y aire de su territorio, Corea del Norte en principio y antes de ejercer el Derecho a la guerra debe probar con elementos de convicción plena, para que el orden jurídico internacional resuelva sobre los medios de prueba aportados y admitidos, valorándolos en su conjunto, atendiendo a las reglas de la lógica y la experiencia, así el orden jurídico internacional expondrá diligentemente los fundamentos de la valoración jurídica realizada y su decisión. Ahora bien si Corea del Norte considera que Japón pone en riesgo su propia supervivencia puede repeler la agresión inmediatamente con cualquiera de los medios de guerra posibles para así autotutelar su bien jurídico protegido más preciado, su vida. Comunicará la situación inmediatamente al Consejo de Seguridad de Naciones Unidas y no suspenderá sus actividades militares hasta en tanto el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y seguridad internacional, pero si el Consejo de Seguridad no toma las medidas necesarias Corea del Norte puede ejercer el *ius ad bellum* sin menoscabar con esto la autoridad mundial.

La teoría del *bellum justum*, según la cual el Derecho Internacional general prohíbe por principio la guerra, tiene una dificultad. Ya vimos que conforme a la Filosofía del Derecho el uso de la fuerza entre Estados por principio está prohibido, pero de acuerdo al pensamiento jurídico que imperaba a finales del siglo antepasado y principios del pasado, un acto solamente se encuentra prohibido dentro de un determinado sistema de derecho cuando se enlaza a ese acto una sanción específica. "La única reacción posible que el derecho internacional general puede establecer contra una guerra no permitida, es la guerra misma, una especie de contraguerra contra el Estado que recurre a las hostilidades al margen del derecho internacional"<sup>52</sup>. En este sentido contra una guerra no permitida no encontramos ninguna otra sanción posible que la guerra. Ello implica que la guerra, más bien, la contraguerra, tiene que presuponerse como sanción, a fin de hacer de la guerra un acto antijurídico.

Por otra parte es menester inspeccionar las manifestaciones de la voluntad de los Estados: como los documentos diplomáticos, y en especial las declaraciones de guerra y los tratados internacionales tanto de alianza militar como los de paz; de esas manifestaciones se desprende claramente que los Estados, es decir, los órganos estatales<sup>53</sup> con facultades expresas de guerra y de paz, consideran a la guerra como un acto antijurídico, prohibido por el Derecho Internacional general y permitido solamente como reacción contra un acto antijurídico. Esto crea un elemento de convicción y constituye la inveterata consuetudo internacional que sostiene como un gran pilar la teoría del *bellum justum*. Prueba de lo anterior la encontramos en el hecho de que los Estados que recurren al uso de la fuerza tratan siempre de justificar su conducta ante sus ciudadanos y ante la comunidad internacional. Con dificultad encontraremos un caso en que un Estado no haya justificado el recurso a la guerra como una causa justa y conforme a derecho, en la mayoría de los casos tales manifestaciones aparecen en la declaración oficial de guerra, y sino, seguro las podemos encontrar en otros instrumentos.

<sup>52</sup> KELSEN, Hans, Op. cit., p. 295

<sup>53</sup> Los órganos estatales, por lo general el Poder Ejecutivo, realizan toda clase de manifestaciones de voluntad estatal, todos esos actos tienen en común el constituir actos de carácter eminentemente político. La manifestación de la voluntad de un Estado se da en el sentido de aceptar la existencia de una situación de hecho, que se presenta ya sea en su territorio o en el de otro Estado. La manifestación de la voluntad estatal aunque sea un acto meramente político, es un acto que produce consecuencias de derecho o efectos jurídicos. Es opinión del sustentante el que el Ejecutivo solamente actúa en su carácter de transmisor de las decisiones de guerra y de paz que toman los otros dos Poderes, es decir, el Poder Judicial y el Poder Legislativo. Esto constituye un ingrediente necesario en la estabilidad jurídica y económica de un determinado Estado.



Oficialmente no se ha visto que un Estado declare que recurre a la guerra sólo porque pretenda ejercer una guerra de conquista, por lo general los Estados justifican la guerra pretendiendo que su contrario ha procedido indebidamente, o está cerca de hacerlo, porque han sido objeto de una violación de una norma *ius cogens* o *erga omnes*, por la comisión de un acto de agresión, o bien sea porque ese Estado se prepara para hacer la guerra o tiene la intención de hacérsela. La comunidad internacional desaprueba siempre la guerra y únicamente la considera lícita cuando tiende a deshacer una injusticia, como medio al servicio de una causa buena y justa.

La intervención ilimitada en la esfera de intereses de un Estado se encuentra prohibida por el Derecho Internacional. Intervención ilimitada es la interferencia que implica el uso o la amenaza de la fuerza. Se trata de una intervención que puede aniquilar por completo y destruir la independencia interna y externa de otro Estado. El principio jurídico ahora vigente, de la no intervención, presupone la doctrina del *bellum justum*. Un Estado tiene excepcionalmente el Derecho a la guerra, cuando constituye una reacción contra un hecho internacionalmente ilícito de gravedad tal que pone en riesgo la paz y seguridad internacional. Algunos juristas consideran que es motivo suficiente una violación que importe desacato a una regla general de Derecho Internacional, como el principio de libertad del mar abierto o la norma que obliga a los Estados a respetar al personal diplomático.

Algunos teóricos propugnan que la intervención no es ilegal cuando es consecuencia de la propia conservación; aunque en ocasiones el pretexto de propia conservación sirve de justificación para la violación del Derecho Internacional. La guerra sólo se encuentra jurídicamente permitida cuando es una reacción contra una violación de derecho internacional; y esta es la regla que sustenta la doctrina del *bellum justum*.

La teoría del *bellum justum* es la piedra fundamental que constituye la estructura del orden jurídico internacional moderno. Aunque los autores de Derecho Internacional Humanitario sostienen que el *ius ad bellum* no existe, la carta de las naciones lo sostiene y estable que las resoluciones del Consejo de Seguridad tenderán a mantener la paz y la seguridad

internacionales, decidirá éste qué medidas serán tomadas de conformidad con los artículos 41 y 42 para mantener la paz y la seguridad internacional. Esto significa que el Consejo de Seguridad tiene facultades para hacer uso de la fuerza o de otorgar una norma individualizada permisiva a un determinado Estado para que éste acceda al *ius ad bellum*. El uso de la fuerza no puede desaparecer porque la coerción siempre acompaña a la norma jurídica, así la única reacción posible que el derecho internacional general puede establecer contra una guerra no permitida, es la guerra misma, una especie de contraguerra contra el Estado que recurre a las hostilidades al margen del Derecho Internacional.

Incluso el artículo 42 de *la Carta de las Naciones* establece que el Consejo de Seguridad podrá ejercer, por medio de fuerzas aéreas, navales o terrestres, la acción que sea necesaria para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales, abunda aún más y establece en el artículo 45 que la Organización mantendrá contingentes de fuerzas aéreas para la ejecución combinada de una acción coercitiva internacional. No queda lugar a duda que el *ius ad bellum* es una institución que sigue estando presente en el orden jurídico internacional y que siempre lo estará pues éste siempre ha acompañado a la naturaleza humana.

Así encontramos que en el artículo 231 del *Tratado de Versalles* determinaba la agresión de Alemania y sus aliados en la Primera Guerra Mundial como un acto antijurídico. Situación que pone de manifiesto que los encargados de redactar el Tratado de Paz de Versalles no compartían la opinión de que todo Estado tiene derecho al *ius ad bellum* so pretexto no legítimo o sin razón suficiente. El Tratado de Versalles impuso a Alemania la obligación de reparar por concepto de pérdidas y daños causados por la agresión considerada ilegal, pues sustentaban que la guerra a que aquella recurrió en 1914 se reputaba una guerra impuesta a los Estados aliados. Lo que significa que Alemania y sus aliados recurrieron a la guerra sin razón jurídica suficiente, esto es, que no existía responsabilidad internacional por hechos ilícitos por parte de los aliados. Dice Kelsen la imputación de una culpa derivada de la guerra sólo es viable sobre la base de la doctrina del *bellum justum*.

Por otra parte el artículo 15, párrafo VI, del pacto de la Liga de las Naciones permitía a los miembros de ésta el acceso al *ius ad bellum* contra otros Estados, pero únicamente con el fin de que se mantuviera el Derecho y la justicia. Sólo permitía la guerra justa.

El Pacto Briand-Kellogg también conocido como Pacto de París de 27 de agosto de 1928, prohibía la guerra en casos de política nacional, pero la permitía como medio al servicio de la política internacional, en especial cuando servía como reacción contra un hecho internacionalmente ilícito o para alcanzar los fines del Derecho. En años posteriores y con fundamento en este tratado fue pronunciada la Doctrina Stimson, que con motivo de la intervención japonesa en Manchuria el Secretario de Estado de Estados Unidos Henry Stimson declaró: "El gobierno americano considera que es su deber notificar tanto al gobierno de la República China como al gobierno imperial japonés, que no puede admitir la legalidad de cualquier situación de facto, ni tiene la intención de reconocer tratados o acuerdos concluidos entre esos gobiernos o sus agentes, que pueden perjudicar a los derechos adquiridos mediante tratados por los Estados Unidos o sus ciudadanos en China..... y que no tiene la intención de reconocer una situación, tratado, o acuerdo a los que se pueda llegar por medios contrarios a las estipulaciones y obligaciones del Pacto de París, del 27 de agosto de 1928....."<sup>54</sup>.

A principios del siglo pasado se sostenía que tanto el Tratado de Paz de Versalles, como el pacto de la Liga de las Naciones, así como el pacto Briand-Kellogg eran ejemplos de Derecho Internacional individual únicamente vinculantes para las partes contratantes, y que en lo que respecta a las manifestaciones sobre la ilegalidad de la guerra, solamente se podían considerar como prueba de la existencia de la convicción jurídica internacional, es decir, el *ius moribus constitutum*<sup>55</sup> o la *inveritata consuetudo et opinio iuris seu necessitatís*. Aún en la actualidad encontramos juristas que defienden esta postura, por el contrario el que suscribe sostiene que la teoría del *bellum justum* es defendible y con más argumentos de peso incluso con la costumbre internacional, los principios generales del Derecho y más aún con la Filosofía del Derecho, pues el Derecho es una ciencia. Los Estados forman parte de un orden jurídico internacional en los que los actos de uno afectan a un todo, así pues un tratado que los Estados

<sup>54</sup> SEARA VAZQUEZ, Modesto, Op. cit., p. 376.

<sup>55</sup> "La costumbre es un uso implantado en una colectividad y considerado por esta como jurídicamente obligatorio" Du Pasquier, Introduction à la theorie generale et à la philosophie du droit, pag. 36.

no consideran vinculante para los no signatarios, si es vinculatorio, ya que si las normas que contiene tienden al bien común universal son obligatorias y surten sus efectos jurídicos contra todos y cada uno de los Estados que componen la comunidad internacional. De otra forma tendría plena vigencia la afirmación de Kant en la que fundadamente asegura que los Estados se asemejan a una verdadera horda de salvajes, en los que unos y otros no respetan la razón jurídica natural.

### 3.14 IUS AD BELLUM.

El término *ius ad bellum* o derecho a la Guerra surgió durante la edad media como resultado de la teoría del *bellum justum*. El *ius ad bellum* se consideraba como un requisito sine qua non para acceder a la agresión armada, tan es así que llegó a ser un término dominante de la Edad Media. Los iusnaturalistas consideraban al *ius ad bellum* como “el derecho que le asistía a un Estado de hacer la guerra a otro Estado. Se hablaba por aquel entonces, de “guerras justas”, denominación que abarcaba no sólo las confrontaciones bélicas emprendidas para ejercer el derecho de defensa ante una agresión de un tercer Estado o imperio, sino además las luchas contra los pueblos infieles”<sup>60</sup>.

El *ius ad bellum* se encontraba presente incluso en el pacto de la Liga de las Naciones y en el pacto Briand-Kellogg, claro, sobre la base de la doctrina del *bellum justum*. Para los autores de Derecho Internacional Humanitario el *ius ad bellum* fue abrogado definitivamente después de concluida de la Segunda Guerra Mundial, dicen que esto obedeció a una norma internacional que se había constituido obligatoria por ser ésta de Derecho Internacional consuetudinario. Además sostienen que ningún Estado puede con validez emprender, unilateralmente, el uso de la fuerza contra otro Estado, salvo caso de legítima defensa. En opinión del sustentante el *ius ad bellum* no ha desaparecido. Lo anterior los sustentaremos con lo siguiente: el orden jurídico internacional vigente se encuentra basado preponderantemente en la doctrina del *bellum justum*, existe un monopolio del uso de la fuerza que se encuentra en

<sup>60</sup> RAMÍJÍ, Alejandro, *Derecho Internacional Humanitario y estado de beligerancia*, Editorial Universidad Externado de Colombia, 2001, Colombia, p. 50.

manos del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, regulado en el capítulo VII de la Carta. Pero es ineludible que en las relaciones estatales siempre encontraremos actos antijurídicos que importen peligro de perder la paz y seguridad internacional, en estos casos de actos antijurídicos o bien sea en situaciones de reacción contra una guerra ilegal los Estados acceden inmediatamente al *ius ad bellum* sin ninguna vacilación, tan es así que ningún Estado espera que el Consejo de Seguridad tome las medidas necesarias para mantener la paz y seguridad internacional para hacer la guerra a otro Estado que le ha ofendido gravemente.

El porque los Estados acceden al *ius ad bellum* tiene una respuesta sencilla. Aunque exista la prohibición del uso de la fuerza, una norma no va a tener eficacia plena jurídica sólo porque los creadores de la norma le quieran dar ese sentido, sino que va a tener eficacia plena jurídica por y en tanto que la norma atienda a la naturaleza humana. Por otra parte también es menester señalar que los tratados internacionales no son la única fuente del Derecho a la guerra, sino que también encontramos presente a la costumbre internacional, que atendiendo a las palabras de Ehrlich la costumbre del pasado se convierte en la norma del futuro, por lo que respecta a los principios generales del derecho, estos últimos en el sentido del Artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia también son fuente del Derecho a la guerra.

Los Estados hacen la guerra con o sin el consentimiento del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, por eso encontramos cifras inauditas de guerras en la segunda mitad del siglo XX. Ahora bien una norma no deja de ser norma por no ser cumplida, pero en ella encontramos el problema de la eficacia jurídica, por lo general para que una norma tenga eficacia jurídica debe existir la convicción de la potestad y autoridad mundial y especialmente el elemento coercitivo que acompaña a la norma jurídica, porque los Estados aunque voluntariamente aceptan vivir en un orden jurídico internacional para tener un sistema de garantías siempre tienden a eludir sus obligaciones ante la comunidad internacional. Por lo que respecta a la ejecución forzada de una resolución internacional, en el orden jurídico internacional continúa estando vigente la autotutela, y continuara siendo un medio de ejecución forzada mientras el Consejo de Seguridad no implementó lo dispuesto por los artículos 42, 43, 44, y 45 de la Carta.

Ante la ausencia de una potestad mundial con eficacia jurídica de coerción el Estado moderno salvaguarda su soberanía frente a los demás Estados mediante su capacidad de apelar al uso de la fuerza. El clásico Derecho a la guerra como principio fundador del Derecho Internacional contempla como situación bélica regulada el procedimiento de iniciar y terminar la guerra de conformidad con el *bellum justum*.

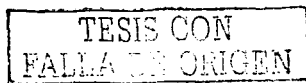
Desde la perspectiva del *ius ad bellum*, fácilmente se puede dilucidar que éste no guarda relación con el *ius in bellum* sino tan solo con el Derecho Internacional clásico, es decir, el ordenamiento internacional que rigió desde la paz de Westfalia hasta la Segunda Guerra Mundial.

### 3.15 IUS IN BELLUM.

El *ius in bellum* o derecho durante el conflicto armado "es el derecho aplicable durante los conflictos armados, sean éstos de carácter interno o internacional"<sup>57</sup>. El objetivo preponderante de las normas *ius in bellum*, es disminuir, en la medida de lo posible, el dolor y sufrimiento de las víctimas del conflicto armado. En vista de lo anterior surge una cuestión imprescindible: ¿es posible disminuir el dolor de las personas y de los bienes víctimas de un conflicto bélico? ¿le es factible al derecho regular una conducta de guerra?

Una opinión sostiene que la guerra por esencia, permite todo tipo de violencia, de método o proceso contra el enemigo, no tiene límites. La idea de que durante la contienda bélica se permite ejercer todo tipo de violencia tiene su origen en la Edad Antigua, casi desde que se conoce la historia del hombre. En abundante cantidad podemos encontrar los ejemplos que nos arroja la literatura clásica al respecto, un ejemplo notable se puede localizar en la guerra entre medos y caldeos contra asirios. En lo que respecta a prisioneros de guerra, en Caldea y Asiria el trato solía ser duro y cruel, se consentían el uso de cegar, cortar la lengua, desollar y degollar a los prisioneros de guerra.

<sup>57</sup> RAMELLI, Alejandro, Op. cit., p.p. 51 y 52.



El filósofo bélico Carl Von Clausewitz, comúnmente estudiado por los que ejercen el oficio de las armas, sostiene en su obra "De la guerra" que esta es un acto de fuerza para obligar al contrario al cumplimiento de nuestra voluntad, y añade "el empleo de la fuerza física no excluye de modo alguno la cooperación de la inteligencia"<sup>58</sup>, para entender el porque la mayoría de los militares sostienen esta opinión es necesario citar nuevamente a este filósofo, quien señala que: "la guerra es una acto de violencia, y no existen límites a esta manifestación de la violencia. *En un asunto tan peligroso como lo es la guerra, los errores debidos a los buenos sentimientos constituyen el peor de los errores [.....] no se podría introducir un principio moderador en la filosofía de la guerra, sin cometer un absurdo*"<sup>59</sup>. Por así decirlo el tratar de limitar la conducta de los ejércitos en contienda a través de un ordenamiento especial atenta contra la naturaleza misma de la guerra. Los que sostiene el principio *inter armis silent leges* entienden a la guerra como la conducta irracional no susceptible de regulación jurídica, aunque esto no suceda así, pues la guerra puede ser regulada conforme a Derecho. Podría cuestionarse lo siguiente: ¿qué tienen el Derecho y la guerra en común? una respuesta acertada y aplicable al caso la encontramos en el pensamiento de Bodenheimer, "por su propia naturaleza el Derecho es un término medio entre la anarquía y el despotismo. Trata de crear y mantener un equilibrio entre esas dos formas extremas de la vida social. Para evitar la anarquía, el Derecho limita el poder de los individuos particulares; para evitar el despotismo, enfrena el poder del gobierno [...] la función general de ambas ramas del Derecho es esencialmente la misma: consiste en la creación de restricciones al ejercicio arbitrario e ilimitado del poder"<sup>60</sup>. En lo que se refiere a la anarquía, el Derecho limita el poder de los individuos particulares, en este sentido podemos comparar a cada uno de los Estados con un individuo real, inmediato, el Estado es esencialmente un ser por sí que ha reunido en sí la diferencia existente y, en consecuencia, es exclusivo. El Estado tiene una individualidad que lo hace como un individuo, y en lo que respecta a la soberanía, es como un individuo real, inmediato. Haciendo la comparación de los Estados con los individuos podemos comprender que por propia naturaleza el Derecho Internacional es el término medio entre la anarquía y el despotismo.

<sup>58</sup> Von Clausewitz, Carlos, "De la guerra", imprenta de la sección de Hidrografía, Madrid, 1908, p. 28.

<sup>59</sup> Citado por L. Torelli, *Le droit international humanitaire*, Edit. PUF, Paris, 1987, p. 5.

<sup>60</sup> BODENHEIMER, Edgar, *Teoría del Derecho*, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 1946, p. 29.

La opinión contraria sostiene que la guerra no autoriza todo tipo de violencia contra el enemigo. Esta idea es igualmente antigua y la encontramos a lo largo de la historia, especialmente en los usos y costumbres de guerra de los beligerantes más destacados. Por ejemplo Alejandro de Macedonia tomó las costumbres de los persas para no affligirlos, y les hizo tomar a ellos las de los griegos, cuando finalmente venció el ejército persa. Alejandro manifestó gran respeto por la madre y la mujer de Darío, y mostró consideración hacia ellas, con los ejércitos que se rendían incondicionalmente era benévolo y hasta los incorporaba a su propio ejército.

Más que las Instituciones jurídicas, las místicas y religiosas fueron las encargadas de impulsar lo que llegaría a convertirse en el *ius in bellum*. Durante la Edad Media la acción de la Iglesia suavizó los usos y costumbres de la guerra, gracias a esto la vida fue menos ruda y violenta, la Iglesia en efecto, fomentó instituciones de derecho humanitario, como la tregua de Dios (Concilio de Elne [1027] ), que prohibía los combates desde la noche del miércoles hasta la mañana del lunes. De igual manera se estableció la paź de Dios, que tenía por objeto el que los hombres de guerra actuaran de un modo más humano, respetaran los sitios sagrados, no atacaran a los campesinos, ni a los comerciantes y respetaran ganados y cultivos, bajo pena de incurrir en excomunión o entredicho (suspensión de las ceremonias del culto en el lugar de la fechoría).

Hacia 1758, el jurista Emmer de Vattel congrego una serie de normas de Derecho natural referente a la conducción de hostilidades armadas. Aún en aquellos años no existía disposición expresa de *ius in bellum*, ni tratado internacional que hiciera siquiera mención de normas aplicables durante los conflictos armados. En pocos años las ideas brotaron en beneficio de la humanidad, en 1762 Rousseau en su obra "el Contrato Social", estableció principios de Derecho Internacional Humanitario, para él la guerra no es una relación de hombre a hombre, sino de Estado a Estado, en la que los individuos son enemigos accidentalmente, no como hombres, ni como ciudadanos, sino como soldados: como "defensores de la patria". Incluso hasta mediados del siglo XIX, no existían límites a las conductas desarrolladas durante las hostilidades, lo único que podemos encontrar, como se ha



mencionado, eran las disposiciones de orden místico y religioso, y las ideas de los teóricos más sobresalientes de la época.

El 22 de agosto de 1864 doce Estados europeos crearon la primer disposición de *ius in bellum* positivo<sup>61</sup>, la “Primera Convención de Ginebra para mejorar la suerte de los militares heridos por los ejércitos en campaña”. En ella se recoge el principio de neutralidad, en el cual se disponía que los médicos y las enfermeras no serían tomados, en lo siguiente, como combatientes y por ende no podían ser objeto de captura. “Los militares heridos o capturados deberían igualmente recibir atención médica, las ambulancias y los hospitales, que portasen el símbolo de la Cruz - Roja gozarían asimismo de inmunidad”<sup>62</sup>.

El 12 de agosto de 1949 se firmaron los cuatro Convenios de Ginebra que junto con sus dos protocolos adicionales constituyen derecho positivo aplicable durante la guerra en nuestros días. El objeto y fin último de estos convenios son el garantizar derechos mínimos, inalienables e imprescriptibles a los combatientes y a las víctimas de la guerra. En el primer convenio se regula la protección de la suerte de los heridos y de los enfermos de las fuerzas armadas en campaña; el segundo se encarga de regular la protección de los heridos, los enfermos y los náufragos en caso de agresión bélica en el mar; en lo que respecta al tercero, éste se encarga de regular el trato debido a los prisioneros de guerra; y en el cuarto se protege a las personas civiles en los territorios ocupados y a los extranjeros en tiempo de guerra.

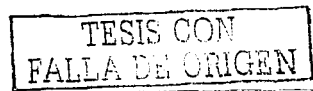
Por lo que respecta a los protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra de 1949, éstos fueron producto de una conferencia diplomática que sesionó entre 1974-1977. En el primero de ellos se amplió el concepto de conflicto armado internacional incluyendo el concepto de

---

<sup>61</sup> La positividad es un hecho que estriba en la observancia de cualquier precepto, vigente o no vigente. El Derecho Positivo es el Derecho que efectivamente se cumple en una determinada sociedad y una cierta época.

El orden jurídico vigente es el conjunto de normas imperativo-atributivas que en una cierta época y en lugar determinado la autoridad política declara obligatorias. El Derecho vigente está integrado por las normas legales, la costumbre reconocida, la jurisprudencia y las normas individualizadas. La vigencia es atribuido meramente formal. Está integrado por tanto por las reglas de origen consuetudinario que el poder público reconoce, como por los preceptos que formula.

<sup>62</sup> RAMÍREZ, Alejandro, *Derecho Internacional Humanitario y estado de beligerancia*. Editorial Universidad Externado de Colombia, Colombia, 2001, p. 58



guerra de liberación nacional, asimismo se complementan normas del Derecho de la Haya referentes a la conducción de hostilidades, y en el segundo se aumentaron los derechos mínimos de las víctimas de guerra en caso de conflicto armado interno de alta intensidad, su objeto preponderante es garantizar una mejor protección a las víctimas de tales conflictos armados.

**ÁMBITO DE APLICACIÓN.-** De acuerdo al artículo 2º común de los Convenios de Ginebra, lo dispuesto por los convenios "... se aplicará en caso de guerra declarada o de cualquier otro conflicto armado que surja entre dos o varias Altas Partes Contratantes, aunque una de ellas no haya reconocido el estado de guerra. El convenio se aplicara también en todos los casos de ocupación total o parcial del territorio de una Alta Parte Contratante, aunque tal ocupación no encuentre resistencia militar...", a sentir del sustentante el carácter imperativo de las normas del Derecho de Ginebra hace que sean aplicables incluso a Estados que no sean Altas Partes Contratantes.

**INNOVACIÓN.-** Es necesario señalar que los convenios de referencia introducen un principio regulador de conflictos armados internos, nos referimos al artículo 3º común a los cuatro Convenios de Ginebra, que establece: "En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes, cada una de las partes en conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, las siguientes disposiciones: 1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna o cualquier otro criterio análogo...", en el supuesto jurídico del artículo 3º común encontramos a la primera norma de Derecho internacional vigente destinada a regular conflictos armados internos, es decir, la conducta de guerra entre un Estado y su pueblo.

En efecto, toda la estructura jurídica que se ha establecido al respecto, ha sido posible sobre la idea de equilibrio, entre los intereses militares de los Estados (las necesidades militares) y las

consideraciones de civilizar la guerra, o cuando menos disminuir el sufrimiento inútil e inservible. En conclusión el bien jurídico protegido por las normas *ius in bellum* es la humanidad, "percibida no tanto su última ratio legis como un sentimiento o una actitud de un ser humano ante las vicisitudes del destino de otro sino, sobre todo, como la actitud ante un conjunto de seres humanos que tiene que seguir existiendo, superando los peligros de la guerra"<sup>63</sup>.

Por último y para culminar surge la cuestión ¿cuál es la diferencia entre Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario? Por principio es menester señalar que el ámbito de aplicación de los Derechos Humanos se encuentra dentro del orden jurídico nacional y el del Derecho Internacional Humanitario le corresponde al orden jurídico internacional, el maestro SWINARSKI lo esclarece y señala "El derecho Internacional Humanitario es un derecho de excepción, de urgencia, que interviene en caso de ruptura del orden jurídico internacional, mientras que los derechos humanos, aunque algunos de ellos son irrefragables en cualquier circunstancia, se aplican, sobre todo en tiempo de paz"<sup>64</sup>.

### 3.16 DERECHO DE LA HAYA Y DERECHO DE GINEBRA.

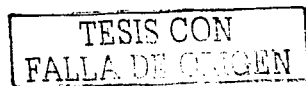
Aunque la guerra constituya una interferencia ilimitada en la esfera de intereses de otro Estado el *ius in bellum* establece una limitación a la soberanía del Estado. Se considera la limitación en lo que respecta a la conducción de las hostilidades armadas y respecto de los individuos y los bienes que están implicados en ella.

Tratando de regir las situaciones en que se recurre al uso de la fuerza, tiene el *ius in bellum* dos directrices que corresponden a sus dos objetivos:

- El de limitar el uso de métodos y medios de combate durante las hostilidades, y

<sup>63</sup> SWINARSKI Christophe, "Principales Nociones e Institutos del Derecho Internacional Humanitario como Sistema de Protección de la Persona Humana", Instituto Interamericano de Derechos Humanos, pág. 20, San José, Costa Rica, 1991.

<sup>64</sup> SWINARSKI Christophe, Op. cit., p. 17.



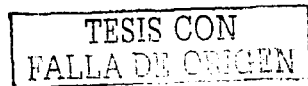
- La protección a las víctimas y bienes del conflicto.

Estas dos directrices del *ius in bellum*, ocupan su nombre por cuestiones históricas, como el Derecho de la Haya y el Derecho de Ginebra, respectivamente. Aunque se suele considerar al Derecho de la Haya como sinónimo del derecho de la guerra lato sensu y el Derecho de Ginebra como el Derecho Internacional Humanitario estricto sensu.

No obstante, la separación por cuestiones históricas del Derecho de la Haya y del Derecho de Ginebra, el conjunto de ambas normas tienden esencialmente hacia la misma finalidad. Parece imposible separar en el Derecho Internacional Público las normas que tienen como objeto limitar los métodos de guerra de aquellas normas que protegen a las víctimas de la misma. En conjunto el Derecho Internacional Humanitario *"es el cuerpo de normas internacionales, de origen convencional y consuetudinario, específicamente destinado a ser aplicado en los conflictos armados, internacionales o no internacionales, y que limita, por razones humanitarias, el derecho de las Partes en conflicto a elegir libremente los métodos y los medios utilizados en la guerra (Derecho de la Haya), o que protege a las personas y a los bienes afectados (Derecho de Ginebra), o que pueden estar afectados por el conflicto"*<sup>65</sup>. El Derecho de Ginebra y el Derecho de la Haya; ambos constituyen el Derecho aplicable en la guerra (*ius in bello*).

<sup>65</sup> SWINARSKI Christophe, "Introducción al Derecho Internacional Humanitario", Comité Internacional de la Cruz Roja, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1994, p. 11.

También se incluyen dentro del *Derecho de la Haya* las convenciones sobre armas, durante el siglo pasado y el antepasado obtuvimos las siguientes: *Declaración de San Petersburgo de 1868*, Con el objeto de prohibir el uso de determinados proyectiles en tiempo de guerra, firmada en San Petersburgo los días 29 de noviembre - 11 de diciembre de 1868; *Declaración prohibiendo el empleo de balas que se hinchan o aplastan fácilmente en el cuerpo humano*, La Haya, 29 de julio de 1899; *Convención relativa a la colocación de minas submarinas automáticas de contacto*, La Haya, 18 de octubre de 1907; *Protocolo sobre la prohibición del uso, en la guerra, de gases asfixiantes, tóxicos o similares y de medios bacteriológicos*, Ginebra, 17 de junio de 1925; *Convención sobre la prohibición de utilizar técnicas de modificación ambiental con fines militares u otros fines hostiles*, 18 de diciembre, Asamblea General de la ONU, Resolución 31/72; *Convención sobre prohibiciones o restricciones del empleo de ciertas armas convencionales que puedan considerarse excesivamente nocivas u de efectos indiscriminados*, Ginebra 10 de octubre de 1980, y sus tres protocolos: contra las armas que explotan en fragmentos no detectables, contra la colocación de minas lanzadas mediante artillería o desde aeronaves, y de trampas explosivas, en ciertas condiciones; contra el uso generalizado de armas incendiarias, y de bombas incendiarias o detonantes en zonas boscosas.



### 3.17 DERECHO DE LA HAYA Y DERECHO DEL DESARME.

El Derecho de la Haya, como sistema de normas que limita, el derecho de las Partes en conflicto a elegir libremente los métodos y los medios utilizados en la guerra ha sido desde su inicio un pilar fundamental para regular los conflictos armados. En los últimos años ha retomado vital importancia, pese a que las guerras han salido de control, según hemos explicado. El Derecho de la Haya tiene un natural vínculo con el Derecho del desarme.

Generalidades y tierra: Convención relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre.	La Haya, 18 de octubre de 1907.
Mar: Convención relativa a ciertas restricciones en cuanto al ejercicio de derecho de captura en la guerra marítima.	La Haya, 18 de octubre de 1907.
Neutralidad: Convención relativa a los derechos y a los deberes de las potencias y de las personas neutrales en caso de guerra terrestre.	La Haya, 18 de octubre de 1907
Aire: Reglas de la guerra aérea, redactadas por una comisión de juristas encargada de estudiar y de presentar el correspondiente informe sobre la revisión de las leyes de la guerra.	Reunida en la Haya, diciembre de 1922- febrero de 1923, no fueron aprobadas con carácter obligatorio.

Durante la guerra fría la tensión militar internacional llevó a los Estados a una desenfundada carrera armamentista que ponía y pone en riesgo el bien jurídico fundamental protegido por el orden jurídico internacional: "la vida humana y la preservación de la especie". Todavía a principios del siglo pasado era suficiente contar durante la guerra con la protección ofrecida por normas del Derecho de la Haya, pero conforme fue aumentando la tecnología militar fue menester de los Estados imponer un autocontrol a la producción bélica de alta tecnología. Los primeros Estados en realizar tratados de normas de desarme fueron la entonces Unión Soviética y los Estados Unidos de América, pues la guerra fría había llevado a ambos a un peligroso poder militar con el cual causar graves daños irreversibles al globo terrestre. Como se ha señalado anteriormente, tanto los Estados como los hombres acuerdan vivir en un estado de garantías, pero siempre con la intención de eludir su cumplimiento, así los Estados tratan de

limitar su armamento buscando siempre la forma de evitar el cumplimiento de dicha obligación.

La contribución de los órganos internacionales y en específico de la Organización de las Naciones Unidas ha sido de gran importancia en lograr la limitación de armamentos (Convenio de 1980 sobre las armas clásicas, por ejemplo). Esta limitación de armamentos ha completado los clásicos Derecho de la Haya y Derecho de Ginebra con una nueva rama del Derecho Internacional Público llamada Derecho de Nueva York.

Sin embargo, aunque las normas del Derecho de la Haya y las normas del Derecho de Nueva York tengan la misma tendencia, también tienen esta naturaleza distinta, pues en tanto que las primeras contemplan únicamente la prohibición del uso de ciertas armas durante las agresiones bélicas, las segundas tienden a limitar, controlar y concretar la producción, el almacenamiento, el traslado, e incluso la destrucción de las mismas.

Para ilustrar lo anterior, véase el siguiente ejemplo, en tanto que el Derecho de la Haya contempla el protocolo sobre prohibiciones o restricciones del empleo de minas, armas trampa y otros artefactos (Protocolo II de la Convención sobre prohibiciones y restricciones del empleo de ciertas armas convencionales que puedan considerarse excesivamente nocivas o de efecto indiscriminados), el Derecho de Nueva York contempla la Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, introducción y transferencia de minas antipersonas y sobre su destrucción (Oslo 18 de septiembre de 1997). En el primero se advierte únicamente la prohibición del uso (aunque no existe prohibición de su manejo y almacenamiento) de las minas y armas trampa, en tanto que en el segundo ya existe prohibición expresa de su empleo, almacenamiento, introducción y transferencia.

El desarme fue incluido en disposiciones del Pacto de la Sociedad de Naciones, el artículo 8º disponía "Los miembros de la Sociedad reconocen que el mantenimiento de la paz exige la reducción de los armamentos nacionales". Asimismo se establecían restricciones al comercio de armas (Artículo 23, párrafo d), la Sociedad de las Naciones se encargaría "del control general del comercio de armas y municiones con los países en que el control de este comercio

es indispensable al interés común". Para efectos de ejecución de las disposiciones sobre control de armamento y desarme se incluye en el artículo 9º una Comisión Permanente Consultiva.

También encontramos disposiciones sobre desarme y control de armamentos en tratados paralelos al Pacto de la Sociedad de las Naciones, en específico el Artículo 169 del Tratado de Saint Germain, el Artículo 143 del Tratado de Trianón y el Artículo 104 del Tratado de Neuilly.

Por lo que respecta al derecho Vigente, la Carta de las Naciones Unidas dispone en el Artículo 11: "La Asamblea General podrá considerar los principios generales de la cooperación en el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, incluso *los principios que rigen el desarme y la regulación de los armamentos.....*". por su parte el artículo 26 de la carta establece: "A fin de promover el establecimiento y mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales..... el Consejo de Seguridad tendrá a su cargo, con la ayuda del Comité del Estado Mayor a que se refiere el Artículo 47, la elaboración de planes que se someterán a los Miembros de las Naciones Unidas *para el establecimiento de un sistema de regulación de los armamentos*". Un moderno ejemplo del control de armamentos lo encontramos en la resolución 1441 del Consejo de Seguridad. En dicha resolución se ordena la búsqueda de armas de destrucción en masa en territorio del Estado iraquí.

Naciones Unidas cuenta con órganos especializados en materia de desarme. Durante la década de 1980 trabajaban en el seno de Naciones Unidas a la *Comisión de Desarme*, que se encuentra conformada por todos los miembros de la Sociedad de Naciones Unidas. De igual manera encontramos en la ONU al *Comité de Desarme*, compuesto por 40 miembros, entre ellos los 5 miembros permanentes del Consejo de Seguridad. El Comité de Desarme ha fungido como órgano de negociación multilateral.

La ineficacia del desarme radica en puntos eternamente controvertidos que han estado vigentes desde la Edad Antigua (vease capítulo II, el Principio de Igualdad entre Estados), el desarme altera el equilibrio de fuerzas entre los Estados, motivo por el cual los perjudicados

difícilmente aceptan ser Alta Partes Contratantes de los tratados; que para evitar el desequilibrio de fuerzas armadas es necesario que la comunidad internacional conozca la cantidad y tecnología de las fuerzas armadas de los Estados; que para conocer la situación exacta de los armamentos es necesario un sistema de inspección y control que es comúnmente repudiado; que suponiendo que un plan mundial de desarme no fuera aceptado y más aún fuera violado por un Estado, sería necesario obligar a dicho Estado a someterse a este plan de desarme lo que implicaría que la comunidad internacional tendría que realizar el uso de la fuerza, situación que sería la correcta, aunque la mayoría de los Estados se abstendrían de esa facultad en aras de mantener la paz mundial a toda costa.

Otra desventaja que nos presenta el desarme se encuentra en la situación concreta de que los Estados encargados de desarmar a otros, a su vez ¿por quién serían desarmados?. Realizando una comparación con el orden jurídico nacional nos encontramos con lo siguiente: si dentro del orden jurídico nacional encontramos normas prohibitivas de uso y portación de armas con sanciones y penas considerables, y al ser los ciudadanos desarmados, se da oportunidad a que cualquier individuo hasta con una pequeña navaja pueda coaccionar mediante la violencia privada a los demás miembros de la sociedad, aunado a que si la autoridad y los tribunales no se encuentran para brindar la protección que se necesita en el momento preciso, esto ocasiona que la norma se vea en una situación de desuso, acarreando con ello el desorden jurídico. De allí que los Estados que cuentan con mayor poder militar obtengan las mejores condiciones comerciales en tiempo de guerra y de paz, y si la situación no les es favorable simplemente dejan de cumplir con sus obligaciones internacionales por falta de coerción internacional, a menos que se les haga la guerra en virtud de una sanción.

Entre los principales logros obtenidos en materia de desarme encontramos: Por lo que respecta a armas convencionales, Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción y el almacenamiento de armas bacteriológicas (biológicas) y tóxicas y sobre su destrucción, Londres, Moscú y Washington, 10 de abril de 1972; Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción, el almacenamiento y el empleo de armas químicas y sobre su destrucción, París, 13 de enero de 1993; Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, introducción y transferencia de minas antipersonas y sobre su destrucción, Oslo, 18 de septiembre de 1997. En lo que se refiere a armas nucleares: Tratado por el que se prohíben los ensayos nucleares en la atmósfera, el espacio ultraterrestre y debajo del agua, del 5 de agosto de 1963; Tratado para la proscripción de las armas nucleares en América Latina (Tratado de Tlatelolco), México, 14 de febrero de 1967; Tratado sobre



*Por su propia naturaleza el Derecho es un término medio entre la anarquía y el despotismo.*

la no proliferación de armas nucleares (TNP), Londres, Moscú y Washington, el primero de julio de 1968; Tratado sobre la prohibición de emplazar armas nucleares y otras armas de destrucción en masa en los fondos marinos y océanos y su subsuelo, Londres, Moscú y Washington, 11 de febrero de 1971; Tratado de prohibición de ensayos nucleares, Londres, Moscú y Washington, 10 de septiembre de 1996; Convención sobre la prohibición de la utilización, desarrollo y almacenamiento de armas químicas, en vigor desde el 29 de abril de 1997; Tratado Internacional sobre la prohibición del uso, almacenamiento, fabricación, y exportación de minas antipersonales, firmado el 04 de diciembre de 1997.

## CAPÍTULO 4

### EL USO DE LA FUERZA

#### INTERFERENCIA ILIMITADA EN LA ESFERA DE INTERESES ESTATALES

##### SUMARIO

4.1.- Cuestiones introductorias. 4.2.- Monopolio del uso de la fuerza. 4.3.- Acto de agresión. 4.4.- Legítima defensa. 4.5.- Une déclaration de guerre est-elle nécessaire. 4.6.- Amenaza a la paz y quebrantamiento de la paz. 4.7.- La capacidad de investigación del Consejo de Seguridad. 4.8.- Calificación y modalidades del uso de la fuerza. 4.8.1.- El uso de la fuerza internacional. 4.8.2.- El uso de la fuerza interno. 4.8.3.- Otra clasificación de guerra interna. 4.8.4.- La guerra de policía. 4.8.5.- Clasificación del uso de la fuerza por disposiciones *ius in bellum*. 4.9.- La institución del reconocimiento. 4.9.1.- Reconocimiento de insurgencia. 4.9.2.- Reconocimiento de beligerancia. 4.9.3.- Reconocimiento de Estado. 4.9.4.- Reconocimiento de gobierno. 4.10.- Las relaciones entre beligerantes. 4.10.1.- Convenciones militares y parlamentarias. 4.10.2.- La suspensión de armas. 4.10.3.- El armisticio. 4.10.4.- La capitulación. 4.10.5.- Salvoconductos. Licencias y Salvaguardas. 4.11.- Como finalizan las guerras "los tratados de paz". 4.11.1.- La debellatio. 4.11.2.- Fin de la guerra sin tratado de paz. 4.12.- El tratado de paz. 4.12.1.- Habitualmente procede de un armisticio. 4.13.- Sistemas de Seguridad Colectiva. 4.13.1.- El Pacto de la Sociedad de Naciones "La Liga de las Naciones". 4.13.2.- La Organización de las Naciones Unidas "Sistema Institucionalizado de Seguridad Colectiva. 4.13.3.- Aplicación del pensamiento realista e idealista. 4.14.- Las fuerzas modeladoras del derecho "el deseo de paz y orden. 4.15.- El derecho de gentes y el derecho a la guerra. 4.16.- La escuela estoica del Derecho natural.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

#### 4.1 CUESTIONES INTRODUCTORIAS.

Cuando el hombre se asocia con otro hombre se convierte en alma colectiva, en voluntad general, en suma, se convierte en una nación. La nación que es distinta al Estado, más aún le es anterior, es titular de la soberanía, en función de la cual organiza al Estado para salvaguardar su independencia y afirmar su destino. Duguit nos dice, el sentimiento nacional brota del "recuerdo de las luchas y guerras emprendidas, de las victorias conseguidas y particularmente de las derrotas sufridas en común, ha contribuido poderosamente a crear y precisar la conciencia de la solidaridad nacional.... todo esto mantiene y fortifica, día a día, la cohesión nacional"<sup>1</sup>.

La formación de las naciones y su ocupación durante décadas y siglos de una parte determinada de la tierra despierta el sentimiento de defensa de la tierra en común. El orden mundial se encuentra sustentado sobre la base de respeto sobre territorios ocupados. Entonces el territorio se convierte en un límite al poder de otros Estados, se convierte en una fuente de paz y de guerra.

Cuando un Estado es considerado responsable de hechos internacionalmente ilícitos se encuentra obligado a llegar a un arreglo con el Estado ofendido para poner fin al entuerto. Cuando estos han fracasado en encontrarle solución mediante la negociación, el arbitraje, o ya sea a través de cualquier medio pacífico que consideren viable, el resultado que se puede esperar es el uso de la fuerza.

El procedimiento que establece la Carta de las Naciones Unidas, antes de que se haga uso de la fuerza, es el siguiente: De acuerdo a lo dispuesto por el Capítulo Sexto de la Carta de las Naciones Unidas, el Consejo de Seguridad instará a las partes en conflicto a que lleguen a un arreglo en virtud de los medios pacíficos enunciados. A fin de mantener la paz y seguridad internacionales el Consejo de Seguridad utilizará las facultades de investigación que le confiere la Carta con el objeto de realizar recomendaciones a las partes en conflicto, dichas

---

DE LA CUEVA, Mario, *Novena del Estado*, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, p. 165



recomendaciones se ajustarán a señalar los procedimientos o métodos de ajuste que sean apropiados. Es importante señalar que las controversias de orden jurídico que se susciten entre las partes, por regla general deben ser sometidas a la Corte Internacional de Justicia, aunque como se ha mencionado anteriormente la aplicación judicial del ordenamiento internacional por jueces internacionales se da únicamente cuando los Estados lo consienten expresamente, pues no existe obligación general que obligue a los Estados a dirimir sus controversias internacionales acudiendo a órganos jurisdiccionales. Así que el principal medio de solución de controversias internacionales es el acuerdo internacional.

Aunque frecuentemente el Consejo de Seguridad realiza recomendaciones a los Estados, éstos recurren al uso limitado de la fuerza, en este sentido la aplicación de la retorsión y de las contramedidas (represalias) en razón de un hecho internacionalmente ilícito son sanciones de Derecho Internacional comúnmente utilizadas por lo Estados que corroboran el principio de autotutela que impera en el orden jurídico internacional. Incluso los Estados recurren a las contramedidas aunque el hecho no sea calificado ilícito, pues la sola afectación a los intereses del Estado basta para que estos la ejecuten. Si la ejecución del uso limitado no cumplió con las expectativas estatales de autotutela estos recurren inmediatamente al uso ilimitado de la fuerza, situación que es muy frecuente. Los Estados apelan inmediatamente a la agresión bélica en defensa de sus Derechos. "destruyo o me destruyen", pues el orden mundial no cumple las exigencias de justicia que demandan los Estados controvertidos. la autotutela se impone, y aunque exista la prohibición del uso ilimitado de la fuerza, la coerción forzosa del orden jurídico internacional se organiza sobre las medidas estatales de represalia y guerra.

En virtud de lo anterior el monopolio de la violencia internacional conferido al Consejo de Seguridad es ineficaz.

Por naturaleza el hombre actúa con ímpetu y fuerza, la tendencia es al uso de la violencia, pero ¿que es la violencia? Ortega y Gasset nos dice que el hombre ha recurrido a ella perpetuamente; algunas veces como un simple crimen y en otras, constituye el medio al que recurre una vez que ha agotado todos los recursos para defender la razón y la justicia que

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra*

crece tener: entonces la violencia constituye el mayor cumplido a la razón y la justicia. A esta violencia le podemos llamar la última ratio.

Ha decir de algunos sociólogos en las sociedades humanas, las más humildes y primitivas o las más poderosas y civilizadas se presenta una situación concreta: se ve a un grupo de hombres más o menos numeroso que posee, de hecho, la posibilidad de imponer su voluntad a los otros miembros de la sociedad por medio de la coacción material, esto es, se contempla a un grupo de hombres que pueden imponer la ejecución de sus ordenes, en caso necesario, mediante el uso de la fuerza material. De igual forma podemos encontrar en la Comunidad Internacional a un Estado o grupo de Estados que imponen su voluntad a los demás miembros de aquélla por medio de la coacción material, es decir, la guerra, ciertos Estados del orbe mundial imponen la ejecución de sus ordenes mediante el uso de la fuerza material.

A diferencia de la ultima ratio que imperaba en los siglos anteriores, en nuestros días la acción directa subvierte el orden y hace de la violencia la "prima ratio", la única razón, es la carta fundamental de la barbarie. Encontramos a los que fian todo a la violencia y a los que utópicamente creen que se puede eliminar la violencia, que no hay Derecho usarla, especialmente contra los violentos. La rebelión de las masas nos demuestra que lo que impera en nuestros días es el hombre que no quiere dar razones ni quiere tener razón, sino que, simplemente, se muestra resuelto a imponer su voluntad, sostiene el Derecho a no tener razón, la razón de la sinrazón.

La razón de la sinrazón no es exclusiva del hombre masa, los Estados sostienen la tendencia a la sinrazón y hacen de la violencia la prima ratio. La sociedad internacional se ha instaurado sobre un tratado artificial de paz, pero la disolución en la Comunidad Internacional ha llevado a un constante ejercicio de la violencia en el que se realizan continuas demostraciones de fuerza en defensa de la razón y la justicia, especialmente por aquellos Estados que han sido objeto de bloqueos comerciales y por aquellos en que los saqueos de organismos internacionales han sido constantes. Históricamente el hombre masa y los Estados han recurrido a la guerra en defensa de lo que creen les pertenece, "la paz entre hombres que viven juntos no es un estado de naturaleza -status naturalis- : el estado de naturaleza es más bien la

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

guerra, es decir, un estado en donde, aunque las hostilidades no hayan sido rotas, existe la constante amenaza de romperlas. Por tanto, la paz es algo que debe ser instaurado; pues abstenerse de romper las hostilidades no basta para asegurar la paz, y si los que viven juntos no se han dado mutuas seguridades —cosa que solo en el estado civil puede acontecer—, cabra que cada uno de ellos, habiendo previamente requerido al otro, lo considere y trate, si se niega, como a un enemigo”<sup>2</sup>.

Los Estados que quieren sobresalir, encontrar la igualdad real son aplastados mediante el ejercicio militar o mediante intervenciones de carácter financiero. En las controversias Estatales, unos pretenden y otros resisten, hasta que se inician las hostilidades bélicas. A los Estados que ejercen la violencia, a los que obran con ímpetu y fuerza se les debe tratar con ímpetu y fuerza, esto es, el usar la violencia contra los violentos.

#### 4.2 MONOPOLIO DEL USO DE LA FUERZA.

Sobre la base de la doctrina del *bellum justum* la guerra siempre ha sido un acto antijurídico, a menos que esta tenga por objeto deshacer una injusticia, en este caso las armas y la violencia constituyen el último recurso que se tiene para deshacer la injusticia que priva entre los Estados.

Durante la Edad Media era generalmente aceptada la idea de que la guerra estaba prohibida, a excepción hecha de que fuera en respuesta a un acto antijurídico, ya para el siglo XIX las cosas cambiaron radicalmente, el positivismo jurídico constituyó un argumento en defensa de la guerra de conquista y de la guerra en general. De acuerdo a la doctrina del positivismo jurídico se sostenía que todo Estado que no se encontraba expresamente obligado por un tratado a abstenerse de hacer el uso de la fuerza, podía bajo cualquier pretexto hacer la guerra sin violar con ello el Derecho Internacional general. De acuerdo a este pensamiento la guerra no puede, en consecuencia, constituir nunca un acto antijurídico.

---

<sup>2</sup> KANT, *La paz perpetua*, Editorial Espasa-Calpe Argentina, S.A., Argentina, 1948, p. 101.



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra*

Es un principio natural que el acto de agresión, con el cual comienzan todas las guerras, debe ser repelido. La única reacción viable que el Derecho Internacional general puede establecer contra una guerra no permitida, es la guerra misma, a lo que podemos llamar una contraguerra, que es dirigida contra el Estado que recurre a las hostilidades al margen del Derecho Internacional. La contraguerra, tiene que presuponerse como sanción, a fin de hacer de la guerra un acto antijurídico.

Las repercusiones del positivismo jurídico fueron inmediatas, durante el siglo XIX y el siglo XX el aumento sostenido de enfrentamientos bélicos fue desmedido a comparación de los siglos anteriores, así que fue menester incluir como medida de Derecho positivo el estampar limitaciones al recurso a la guerra en ordenamientos jurídicos vigentes. Ya desde el Pacto de la Sociedad Naciones encontramos límites al recurso a la guerra. El artículo 11 del Pacto señalaba:

“Toda guerra o amenaza de guerra, afecte directamente o no a uno de los miembros de la Sociedad, interesa a la sociedad entera.....”<sup>3</sup>

Los artículos 10 y 16 del mismo instrumento son contundentes en la prohibición del uso de la fuerza. El artículo 10 señalaba que se prohibía el recurso a la guerra cuando estuviera destinada a atentar contra la integridad territorial y la independencia política de un Estado miembro de la Sociedad, aunque se hubiese cumplido con los procedimientos y plazos prescritos en el mismo Pacto. Por su parte el artículo 16 se refería a las sanciones que serían tomadas en el caso de que un Estado hubiera ejecutado el uso de la fuerza en contra de las disposiciones del Pacto.

Posteriormente el pacto Briand-Kellog, de 27 de agosto de 1929, también conocido como Tratado de París, estableció terminantemente la prohibición del uso de la fuerza. Por principio el artículo primero de dicho ordenamiento establecía:

<sup>3</sup> SEARA VAZQUEZ, Modesto, *Derecho Internacional Público*, Editorial Porrúa, México, 2001, p. 364



"Las Altas Partes Contratantes declaran solemnemente, en nombre de sus pueblos respectivos, que condenan el recurso a la guerra para el arreglo de conflictos internacionales, y renuncian a ella como instrumento de política nacional en sus relaciones mutuas"<sup>4</sup>

El Pacto Briand-Kellog fue el primer ordenamiento en prohibir concluyentemente el recurso a la guerra. Una parte sobresaliente del pacto es, que se haya incluido el consentimiento de países como Alemania, Japón y Estados Unidos. En éste no se prevé ninguna disposición de coerción forzosa, de lo que se desprende que el simple acto antijurídico legitimaba a los Estados miembros del Pacto a ejecutar por medio de la fuerza.

Finalmente y tras la Segunda Guerra Mundial la Carta de Naciones Unidas incluyó como principio universalmente aceptado la prohibición de recurrir a la guerra, estableciéndola como un acto antijurídico. Además de lo anterior se pacto el principio de arreglo pacífico de las controversias internacionales, de manera que en cumplimiento a ambos principios no se pusiera en riesgo ni la paz, ni la seguridad, ni la justicia internacionales. Así lo establece el artículo 2º de la Carta que señala:

"Artículo 2. Para la realización de los Propósitos consignados en el artículo 1, la Organización y sus Miembros procederán de acuerdo con los siguientes principios:

.....

3. Los Miembros de la Organización arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz ni la seguridad internacionales ni la justicia.

<sup>4</sup> Ibidem, p. 365.



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra*

4. Los Miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, *se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los Propósitos de las Naciones Unidas.*<sup>4</sup>

La introducción de un principio prohibitivo como éste, al que se le ha dado la calidad de principio *ius cogens*, fue perfeccionado con el reconocimiento del monopolio de la violencia por la propia Organización.

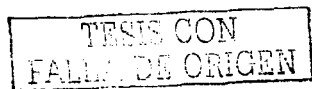
El monopolio de la violencia esta conferido al Consejo de Seguridad de Naciones Unidas con base en lo dispuesto por el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, bajo el título "Acción en caso de amenaza a la paz, quebrantamientos de la paz o acto de agresión". Regulación que establece la participación exclusiva del Consejo de Seguridad en las tareas inherentes a ejercitación de acciones en quebrantamientos a la paz.

Fuera de los casos previstos por la legítima defensa internacional, la guerra de liberación nacional y las medidas de seguridad colectiva previstas en los mecanismos del Capítulo VII de la carta, todo uso ilimitado de la fuerza se encuentra prohibido.

Con base en lo anterior el Consejo de Seguridad y a falta de su eficacia los propios Estados utilizan el instrumento específico del orden coactivo, es decir, el acto coercitivo de la sanción. El acto coercitivo es exactamente de la misma especie que el acto que se previene de entre los Estados en particular, es decir, el acto antijurídico. "Aquello que debe obtenerse mediante la amenaza de una privación forzada de la vida, la salud, la libertad o la propiedad, es precisamente que los hombres en su actividad reciproca se abstengan de privarse por la fuerza uno a otro de la vida, la salud, la libertad o la propiedad"<sup>5</sup>. El uso de la fuerza es empleado para prevenir precisamente su uso en la Comunidad Internacional, esto es, el servirse de la

<sup>4</sup> CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS. Derecho Internacional Tratados y otros Documentos, Editorial Mc Graw Hill, España, 2001

<sup>5</sup> KEFSEK, Hans, Op. cit. p. 24



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

violencia especialmente contra los violentos. Hay quienes dicen que no se tiene Derecho a usarla ni contra los violentos, esto nos conduce a la doctrina del anarquismo absoluto, que proscribe la fuerza, incluso como sanción. En la doctrina del anarquismo absoluto se tiende a establecer el orden social sobre la base de la obediencia voluntaria de los individuos, pero la doctrina no tiene en cuenta que el hombre por naturaleza tiende a eludir el orden social invocándolo únicamente cuando necesita de su estado de garantías. Además esta doctrina rechaza la aplicación del orden coercitivo y como resultado repudia al Derecho como forma de organización.

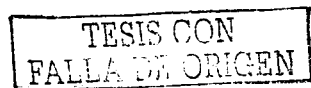
Así la idea del Derecho en la Comunidad Internacional es la de un orden establecido para promover la paz, sustrayendo de los individuos la aplicación coercitiva, prohibiendo el uso de la fuerza en las relaciones de los miembros de la comunidad. Cosa que en realidad no sucede, pues el principio de autotutela que aún impera en el orden jurídico internacional se basa sobre las medidas estatales de represalias y guerra.

Sin embargo el orden jurídico internacional no excluye de manera absoluta su empleo. El Derecho y la fuerza son compatibles entre sí, el Derecho señala ciertas condiciones al uso de la fuerza, autorizando su empleo únicamente en ciertas circunstancias y por ciertos individuos, la legítima defensa internacional, la guerra de liberación nacional y las medidas de seguridad colectiva previstas en los mecanismos del Capítulo VII de la Carta. "El individuo que, autorizado por el orden jurídico, aplica la medida coactiva (La sanción), obra como un agente de éste, o -lo que equivale a lo mismo- como órgano de la comunidad constituida por tal orden. Únicamente ese individuo, únicamente el órgano de la comunidad, está autorizado para emplear la fuerza".<sup>7</sup> En consecuencia, el Derecho hace del uso de la fuerza un monopolio de la comunidad, y con este monopolio pacifica a ésta.

No obstante lo anterior encontramos que el monopolio de la violencia en el ámbito internacional se encuentra paralizado, por eso los Estados velan por su propia seguridad. La aplicación del uso de la fuerza por el sistema de seguridad colectiva de la ONU se ha visto suspendida a causa del Derecho de veto de los miembros permanentes del Consejo de

---

88dem. 1: 25



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder limitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

Seguridad (EEUU, Rusia, El Reino Unido de la Gran Bretaña, Francia y China). El Derecho de veto impide al Consejo adoptar resoluciones que puedan ejecutarse en virtud de las potestades que le confiere el Capítulo VII de la Carta y con ello conservar la paz y seguridad internacionales.

Las potencias vencedoras en la Segunda Guerra Mundial, poseen el Derecho de veto, privilegiando a estas sobre otros Estados que actualmente cobran importancia internacional y forman parte del equilibrio militar. Lo anterior trae consigo que el Consejo de Seguridad incumpla en lo que es una obligación y no un Derecho, es decir, su obligación es mantener la paz, restablecer la paz y la seguridad internacional.

Por último, es menester señalar que las instituciones surgidas posteriormente a las guerras, siempre han traído consigo nuevamente la explosión de la violencia. Por ejemplo, tras el conclusión de la Primera Guerra Mundial, el Tratado de Paz de Versalles impuso un desequilibrio económico y militar que tuvo finalmente como consecuencia el estallido de la Segunda Guerra Mundial. De lo anterior se comprende que las instituciones concebidas tras el final de la Segunda Guerra Mundial, que hicieron posible la reconstrucción europea a finales de la década de 1940 y las décadas que siguieron, son las mismas que están provocando el desenlace mundial, primero en una recesión económica mundial en la que ya nos encontramos y luego en una guerra general.

#### 4.3 ACTO DE AGRESIÓN.

El atacar con violencia y traición ha sido la historia de las naciones, la defensa de la tierra en común insita a los Estados preparar su defensa hacia el exterior, entonces el Estado se convierte en la personificación jurídica de una nación. Esa personificación jurídica de la nación que llamamos Estado por principio es concebida para brindar tres servicios básicos: la defensa contra el exterior, el mantenimiento de la paz interna y la administración de justicia.

Un ataque proveniente del exterior pone en riesgo la propia supervivencia del Estado, así que el Estado atacado puede actuar en legítima defensa. Dice Vitoria, "el fin de la guerra es la preservación de la república", recordemos que el fin del Estado es garantizar la vida y la propiedad de los individuos, y es propiamente con los bienes garantidos con los que consigue su protección. El Estado agredido puede emprender una guerra justa en defensa del principio de soberanía, de igualdad de Derechos y de libre determinación de su pueblo.

El Consejo de Seguridad de Naciones Unidas utiliza con más frecuencia el término amenaza para la paz, debido a que se compromete menos políticamente, únicamente se ha calificado como acto de agresión las siguientes controversias: "el asunto de Benin (1977), en el asunto de las denuncias de Túnez contra Israel (1985-1988), en el asunto de Rhodesia del Sur (1977), en los asuntos de las denuncias de Zambia contra Sudáfrica (1980) y contra Rhodesia (1973), en los asuntos de las denuncias contra Sudáfrica por parte de Lesotho (1982), Kenia (1976), Angola (1978) y Botswana (1985), así como en el asuntos de las Islas Seychelles (1979)"<sup>8</sup>

Incluso en asuntos en los que el acto de agresión es visible a todas luces el Consejo de Seguridad ha omitido hacer declaración al respecto, ejemplo de ello lo encontramos en la invasión de Corea del Sur por Corea del Norte en 1950, en la controversia de las Islas Malvinas (1982) o en los primeros momentos de la ocupación de Kuwait por Irak, todo esto con el fin de eludir las consecuencias jurídicas que tendría la aplicación del artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas. Como resultado encontramos que los Estados no respetan las resoluciones del Consejo de Seguridad, el organismo carece de autoridad mundial, de prestigio y de calidad moral, por eso es difícil que pueda obtener la obediencia voluntaria de los Estados.

Llama la atención que el asunto de ocupación de Kuwait fuera calificado como amenaza para la paz, cuando actualizaba perfectamente el supuesto jurídico de agresión establecida en la resolución 3314 (XXIX) adoptada por la asamblea general de Naciones Unidas. Posteriormente y tras la intervención de Estados Unidos en Irak el Consejo revoca su

<sup>8</sup> RUIZ DE LOS PAÑOS BRUSI, *Derecho Internacional Humanitario*, Editorial Tirant Lo Blanch, España, 2002, p. 608

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

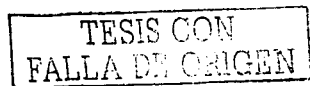
resolución y emite una nueva, abandona el tono moderado e incitador al arreglo pacífico y califica el acto jurídico como agresivo mediante la resolución 667 de 16 de septiembre de 1990.

Como se ha afirmado, el querer mantener la paz a toda costa pone en riesgo a los Estados de perder sus territorios y hasta su propia vida, una paz más duradera pone en riesgo de una guerra más agresiva, por eso el Consejo de Seguridad para ser considerado como una autoridad mundial, debe calificar inmediatamente el acto jurídico y señalar el acto de agresión con todas sus consecuencias jurídicas. Ahora bien encontramos que los Estados incurren constantemente en la agresión bélica, y lo hacen porque una norma positiva proveniente del orden internacional no es más fuerte que una norma de Derecho natural como la norma que establece el rechazo de la agresión bélica (prohibición del homicidio) y la norma que permite matar en defensa propia.

Las naciones que se encuentran ante el peligro de ser destruidas pueden hacer la guerra, considerando incluso acto de agresión el despliegue de fuerzas militares hacia su frontera territorial, sería en perjuicio del propio Estado no actuar en ese momento. Es decir, los Estados no pueden esperar la calificación de agresión o quebrantamiento a la paz del acto jurídico, pues como hemos señalado el orden jurídico internacional se sustenta sobre la base del principio de autotutela, en este caso la premura del tiempo hace la diferencia entre la vida o la muerte.

El principio de autotutela dejará de ser la base del orden jurídico internacional cuando Naciones Unidas tenga una eficaz coerción forzosa.

Es menester que el Consejo de Seguridad actúe con estricto apego a las normas de Derecho Internacional, teniendo en consideración en primer lugar la cuestiones de Derecho Natural y los Principios Generales del Derecho, dejando de lado las cuestiones políticas, pues aunque son necesarias no son indispensables ya que la propia Carta establece el procedimiento de acción en caso de amenazas a la paz, quebrantamientos de la paz y actos de agresión, es decir establece el procedimiento de acción coercitiva internacional.



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

Se puede pensar que el Consejo de Seguridad no califica el acto de agresión por temor a desaparecer como organismo internacional, y es ese mismo temor que el que lo esta desapareciendo.

Para completar la norma dispuesta por el artículo 51 de la Carta y para el funcionamiento del sistema de Seguridad Colectiva y sus medidas, la Asamblea General ha definido el concepto de agresión, que se ha hecho en una forma enunciativa, respetando en ella la discrecionalidad que posee el Consejo de Seguridad de calificar el acto como agresivo en virtud del Capítulo VII de la Carta.

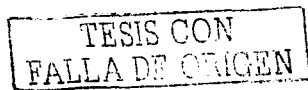
*"DEFINICIÓN DE LA AGRESIÓN, RESOLUCIÓN 3314 (XXIX), ADOPTADA POR LA ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, 14 DE DICIEMBRE DE 1974.*

La Asamblea General,

*Habiendo examinado* el informe del Comité Especial sobre la cuestión de la definición de la agresión, establecido en cumplimiento de su resolución 2330 (XXII) de 18 de diciembre de 1967, que abarca la labor de su séptimo período de sesiones celebrado del 11 de marzo al 12 de abril de 1974, y que incluye el proyecto de Definición de la agresión aprobado por consenso por el Comité Especial y recomendado a la aprobación de la Asamblea General.

*Profundamente convencida* de que la aprobación de la Definición de la agresión contribuiría al fortalecimiento de la paz y seguridad internacionales.

1. *Aprueba* la Definición de la agresión cuyo texto figura en el anexo de la presente resolución:
2. *Expresa* su reconocimiento al Comité Especial sobre la cuestión de la definición de la agresión por su labor, que ha culminado en la elaboración de la definición de la agresión:
3. *Insta* a todos los Estados a que se abstengan de todo acto de agresión y de cualquier otro uso de la fuerza contrario a la Carta de las Naciones Unidas y a la Declaración sobre los principios de Derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas:



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

4. Señala a la atención del Consejo de Seguridad la Definición de la agresión que se consigna más abajo, y recomienda que, cuando proceda, tenga en cuenta esa Definición como orientación para determinar, de conformidad con la Carta, la existencia de un acto de agresión.

## ANEXO

### Definición de la agresión

*La Asamblea General.*

*Basándose* en el hecho de que uno de los propósitos fundamentales de las Naciones Unidas es mantener la paz y la seguridad internacionales y adoptar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz y para suprimir actos de agresión y otros quebrantamientos de la paz.

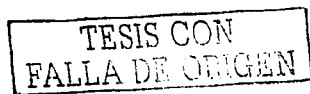
*Recordando* que el Consejo de Seguridad, en conformidad con el artículo 39 de la Carta de las Naciones Unidas, determinará la existencia de toda amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión y hará recomendaciones y decidirá qué medidas serán tomadas de conformidad con los artículos 41 y 42 para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales.

*Recordando también* el deber de los Estados, conforme a la Carta, de arreglar sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro la paz, la seguridad y la justicia internacionales.

*Teniendo presente* que nada de lo dispuesto en la presente Definición podrá interpretarse en ningún sentido que afecte el alcance de las disposiciones de la Carta relativas a las funciones y poderes de los órganos de las Naciones Unidas.

*Considerando también* que, en vista de que la agresión constituye la forma más grave y peligrosa del uso ilegítimo de la fuerza y de que, con la existencia de armas de destrucción en masa de todo tipo, entraña la posible amenaza de un conflicto mundial con todas sus consecuencias catastróficas, debería definirse la agresión en la etapa actual.

*Reafirmando* el deber de los listados de abstenerse de hacer uso de la fuerza armada para privar a los pueblos de su Derecho a la libre determinación, libertad e independencia, o para anular su integridad territorial.



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder limitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra*

*Reafirmando también* que el territorio de un Estado es inviolable y no podrá ser objeto, ni siquiera transitoriamente, de ocupación militar ni de otras medidas de fuerza tomadas por otro Estado en contravención de la Carta, y que no podrá ser objeto de adquisición por otro Estado como resultado de tales medidas o de la amenaza de recurrir a ellas.

*Reafirmando además* las disposiciones de la Declaración sobre los principios de Derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas.

*Convencida* de que la adopción de una definición de la agresión debería producir el efecto de disuadir a un agresor potencial, facilitaría la determinación de actos de agresión y la aplicación de medidas para suprimirlos, y permitiría asimismo proteger los Derechos y legítimos intereses de la víctima y prestarle ayuda.

*Estimando* que, si bien ha de considerarse la cuestión de si se ha cometido un acto de agresión a la luz de todas las circunstancias de cada caso concreto, conviene, no obstante, formular principios fundamentales que sirvan de directrices para tal determinación.

*Adopta* la siguiente definición de la agresión:

Art. 1. La agresión es el uso de la fuerza por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas, tal como se enuncia en la presente definición.

Art. 2. El primer uso de la fuerza armada por un Estado en contravención de la Carta constituirá prueba, prima facie, de un acto de agresión, aunque el Consejo de Seguridad puede concluir, de conformidad con la Carta, que la determinación de que se ha cometido un acto de agresión no estaría justificada a la luz de otras circunstancias pertinentes, incluido el hecho de que los actos de que se trata o sus consecuencias no son de suficiente gravedad.

Art. 3. Con sujeción a las disposiciones del artículo 2 y de conformidad con ellas, cualquiera de los actos siguientes, independientemente de que haya o no declaración de guerra, se caracterizará como acto de agresión:



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder limitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

- a) La invasión o el ataque por las fuerzas armadas de un Estado del territorio de otro Estado, o toda ocupación militar, aun temporal, que resulte de dicha invasión o ataque, o toda anexión, mediante el uso de la fuerza, del territorio de otro Estado o de parte de él;
- b) El bombardeo, por las fuerzas armadas de un Estado, de territorio de otro Estado, o el empleo de cualesquiera armas de un Estado contra el territorio de otro Estado;
- c) El bloqueo de los puertos o de las costas de un Estado por las fuerzas armadas de otro Estado;
- d) El ataque por las fuerzas armadas de un Estado contra las fuerzas armadas terrestres, navales o aéreas de otro Estado, o contra su flota mercante o aérea;
- e) La utilización de fuerzas armadas de un Estado, que se encuentran en el territorio de otro Estado con el acuerdo del Estado receptor, en violación de las condiciones establecidas en el acuerdo o toda prolongación de su presencia en dicho territorio después de terminado el acuerdo;
- f) La acción de un Estado que permite que su territorio, que ha puesto a disposición de otro Estado, sea utilizado por ese otro Estado para perpetuar un acto de agresión contra un tercer Estado;
- g) El envío por un Estado, o en su nombre de bandas armadas, grupos irregulares o mercenarios que llevan a cabo actos de fuerza armada contra otro Estado de tal gravedad que sean equiparables a los actos antes enumerados, o su sustancial participación en dichos actos.

Art. 4. La enumeración de los actos mencionados anteriormente no es exhaustiva y el Consejo de Seguridad podrá determinar qué otros actos constituyen agresión, con arreglo a las disposiciones de la Carta.

Art. 5. 1. Ninguna consideración, cualquiera sea su índole, política, económica, familiar o de otro carácter, podrá servir de justificación de una agresión.

2. La guerra de agresión es un crimen contra la paz internacional. La agresión origina responsabilidad internacional.

3. Ninguna adquisición territorial o ventaja especial resultante de una agresión es lícita ni será reconocida como tal.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

Art. 6. Nada de lo dispuesto en la presente Definición se interpretará en el sentido de que amplía o restringe en forma alguna el alcance de la Carta, incluidas sus disposiciones relativas a los casos en que es lícito el uso de la fuerza.

Art. 7. Nada de lo establecido en esta definición, y en particular en el artículo 3, podrá perjudicar en forma alguna el Derecho a la libre determinación, la libertad y la independencia, tal como surge de la Carta, de pueblos privados por la fuerza de ese Derecho, a los que se refiere la Declaración sobre los principios de Derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, en particular los pueblos que están bajo regímenes coloniales y racistas u otras formas de dominación extranjera; ni el Derecho de esos pueblos a luchar con tal fin y pedir y recibir apoyo, de acuerdo con los principios de la Carta y en conformidad con la declaración antes mencionada.

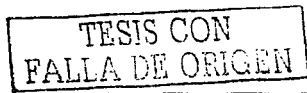
Art. 8. Por lo que respecta a su interpretación y aplicación, las disposiciones que anteceden están relacionadas entre sí y cada una de ellas debe interpretarse en el contexto de las restantes."<sup>9</sup>

#### 4.4 LEGÍTIMA DEFENSA.

El inicio de hostilidades bélicas siempre es resultado de un acto de agresión por parte de uno de los Estados en contienda, el Estado agresor es repelido inmediatamente por el Estado ofendido, quien actúa en legítima defensa internacional.

La legítima defensa es un principio inmutable y eterno, que se encuentra dentro de las necesidades lógicas del Estado en sí mismo, constituye un dictado de la razón jurídica natural, que tiene aún más vigencia que el propio Derecho positivo. Que a la fuerza le es lícito oponer la fuerza, el usar la violencia contra los violentos, que todo Estado como un individuo real, inmediato que es, tiene Derecho a defenderse de las agresiones de que sea objeto, todos estos

<sup>9</sup> Derecho Internacional. Tratados y otros Documentos, Editorial Mc Graw Hill, p.p. 711-713, España, 2001.



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder, ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra*

son Derechos inmanentes, inalienables, que no pueden ser removidos por una norma jurídica creada por los hombres.

El sistema jurídico del orden internacional no posee la eficacia jurídica adecuada para reaccionar inmediatamente ante la violación del orden y la paz, siempre transcurre un tiempo determinado antes de que sea sancionado y corregido el acto violatorio de paz y orden. Ahora bien, determinado tipo de violaciones de paz y orden, de normas de Derecho imperativo, pueden ocasionar daños de tal gravedad que la actuación sancionadora sería inútil, pues para ese entonces se encontraría sin materia la intervención sancionadora.

El Derecho tiene su fundamento en la naturaleza del ser humano, y tiene su base en la protección de los valores supremos como la justicia, el bien común, la igualdad, la libertad. Así la mayoría de las normas de Derecho natural son retomadas por el Derecho positivo y convergen en el Derecho vigente.

Ejemplo de lo anterior lo encontramos en la disposición expresa del principio de legítima defensa que establece el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas, señala:

“Artículo 51. Ninguna disposición de esta Carta menoscabará el Derecho inmanente de legítima defensa, individual o colectiva, en caso de ataque armado contra un Miembro de las Naciones Unidas, hasta que tanto 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 restablecer la paz y la seguridad internacionales”.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder limitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra*

El legítimo Derecho de defensa consiste entonces en hacer uso ilimitado de la fuerza para salvaguardar la soberanía, la integridad territorial, los principios de autodeterminación e igualdad de Derechos, en fin, todo lo inherente a la preservación de la república.

La definición de legítima defensa se desprende del asunto *The Caroline* de 1841, sobre una controversia suscitada entre Estados Unidos e Inglaterra, donde se estableció que la legítima defensa es:

“..... un acto que se justifica por la necesidad de la defensa propia, instantánea, avasalladora, sin dejar opción a otros medios, y sin tener tiempo para deliberar.... pero la acción no debe ser irracional ni excesiva, ya que el acto, justificado por la necesidad de legítima defensa, debe estar limitado por esa necesidad, y mantenido dentro de ésta”<sup>10</sup>

Ahora bien, surge la interrogante, es únicamente legítima la defensa que se aplica a los actos de agresión, supuesto del artículo 51 de la Carta, o bien puede invocarse respecto de otros actos. En opinión del sustentante encontramos normas consuetudinarias y convencionales que amplían los supuestos de aplicación de legítima defensa internacional, como puede ser la derivada de una responsabilidad internacional por violaciones graves de obligaciones *ius cogens* y *erga omnes*.

Situación que se corrobora con la decisión de la Corte Internacional de Justicia en el asunto sobre las Actividades Militares y Paramilitares en y contra Nicaragua, al señalar:

“El artículo 51 es significativo únicamente sobre la base que hay un Derecho natural o inherente a la legítima defensa y es difícil que pueda expresarse de modo distinto a una norma consuetudinaria, incluso si su contenido actual ha sido confirmado

<sup>10</sup> Jennings, *The Caroline and McLeod Cases*, 32 *American Journal of International Law*, 1938. Citado por López-Bassols, Hermilo, *Derecho Internacional Público Contemporáneo e Instrumentos Básicos*, Editorial Porrúa, pag. 131, México, 2001.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra*

e influenciado por la Carta..... No puede decirse entonces, que el artículo 51 sea una disposición que incluya y rebase a la norma consuetudinaria internacional"<sup>11</sup>

Independientemente de que el Derecho de legítima defensa opera en todas las circunstancias de acto de agresión se enumeran algunas para mejor proveer:

- "a) La fuerza es lícita en legítima defensa en contra de un ataque armado actual en contra del territorio de un Estado;
- b) La fuerza es lícita en legítima defensa anticipada, permitiendo al Estado a atacar primero, para neutralizar un riesgo inmediato pero potencial a su seguridad;
- c) La fuerza es lícita para responder a una amenaza de ataque o un ataque actual en contra de los intereses del Estado, tales como el territorio, nacionales, propiedad y los Derechos garantizados por el Derecho internacional. Si cualesquiera de dichos intereses se ven amenazados, el Estado puede usar la fuerza para protegerlos;
- d) La legítima defensa es lícita aun cuando el ataque al que se ve sometido el Estado no es de naturaleza militar, como puede ser una agresión económica o propagandística; pero esta agresión debe ser de tal magnitud que la necesidad del uso de la fuerza sea avasalladora e instantánea."<sup>12</sup>

De la licitud del uso de la fuerza en razón de legítima defensa se puede colegir que es una causa de exclusión de responsabilidad internacional y así lo establece el numeral 21 de los artículos sobre Responsabilidad de los Estados por sus Hechos Internacionalmente Ilícitos.

Por lo que respecta a la interpretación del artículo 51 de la Carta, viene a consideración la expresión "ataque armado", respecto a esta expresión la Corte Internacional de Justicia ha señalado que no se puede considerar ataque armado cuando únicamente se ha traspasado la

<sup>11</sup> ICJ Reports, 1986. Citado por López-Bassols, Hermilo, Derecho Internacional Público Contemporáneo e Instrumentos Básicos, Editorial Porrúa, México, 2001, p. 131.

<sup>12</sup> T. Hillier, Principles of Public International Law, London, Cavendish Publishing Group, 1999. Citado por López-Bassols, Hermilo, Derecho Internacional Público Contemporáneo e Instrumentos Básicos, Editorial Porrúa, México, 2001, pp. 131 y 132.

frontera internacional, sino que debe haber además actos de agresión. Aunque es de considerarse que el solo hecho de traspasar la frontera internacional constituye un acto de agresión, en el asunto Nicaragua contra Estados Unidos no se obtuvo el mismo pensamiento jurídico, al inverso se obtuvo una opinión basada en que el mando debe provenir a nombre del Estado y que los actos sean graves que se equiparen al ataque de fuerzas armadas. Como ha quedado definido anteriormente cuando es de resolverse la responsabilidad de una organización militar, el control de hecho ejercido por un Estado extranjero sobre esa particular organización militar, es suficiente y bastante para imputar a dicho Estado extranjero como responsable de todos los hechos cometidos por la organización militar.

Por otra parte es opinión aceptada que una milicia siempre está en activo, 24 horas al día, es el órgano estatal con más disponibilidad hacia el Estado y el acto en sí mismo constituye una agresión militar.

La violación de los principios de integridad territorial, independencia política, autodeterminación e igualdad de Derechos otorga un Derecho subjetivo al Estado ofendido, ese Derecho subjetivo es el *ius ad bellum*.

Por último es menester aclarar que la legítima defensa puede ser individual o colectiva, por lo que respecta a la primera ha quedado señalado las condiciones en que opera, en tanto que la segunda procede en virtud de asistencia a un Estado en peligro. El Capítulo VII de la Carta sostiene el principio de defensa colectiva universal dirigida por Naciones Unidas, por otra parte tenemos los acuerdos regionales para el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales como la OTAN y la OEA.

La guerra pone en riesgo la paz y seguridad internacionales, el que un Estado sea objeto de violaciones graves de normas *ius cogens* y *erga omnes* internacionales, a lo que antes se llamaba crimen internacional, es la pauta para acometer en legítima defensa colectiva. En este sentido se puede considerar la inmediata intervención de los acuerdos regionales de seguridad colectiva o la intervención de las misma Organización de las Naciones Unidas en defensa colectiva universal.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

#### 4.5 UNE DÉCLARATION DE GUERRE EST-ELLE NÉCESSAIRE ?

Cuando la guerra no se puede evitar, cuando los Estados han pasado del estado de preguerra al estado de guerra, siempre encontramos previo al inicio de hostilidades un requisito de procedibilidad, una declaración formal al adversario, que en el caso que nos ocupa es la *declaración de guerra*. Esta institución de Derecho Internacional ha sido de observancia general, al menos en la concepción del Derecho natural. Entre la Comunidad Internacional es aceptada como una costumbre internacional vinculante para las partes en conflicto.

Ya en la edad antigua era considerada una obligación jurídica, por ejemplo, Alejandro Magno antes de iniciar hostilidades enviaba embajadas de ultimátum a sus enemigos a efecto de conseguir declaración condicional de guerra, de no ser esto posible procedía a realizar la declaración de guerra. Por otra lado, también la República romana observaba esta institución jurídica, cuando el ejército romano iba a emprender el uso de la fuerza realizaba un razonamiento de la causa por la cual desplegaba el Derecho a la guerra, el cual recaía en el jefe de los fociales, se acompañaba este razonamiento de un gesto simbólico: el lanzamiento de una flecha en territorio enemigo.

A partir del siglo XVII d.C. en que se retoma la doctrina de la escuela estoica del Derecho natural clásico se consideró necesaria la declaración de guerra, las hostilidades no podían empezar sin previo aviso, aunque siguieron emprendiéndose guerras sin este requisito, ejemplo de ello lo encontramos en las guerras de Inglaterra de 1755, de 1758, de 1812, la guerra de 1846 entre México y Estados Unidos que comenzó hostilidades sin anuncio alguno. Por el contrario, Francia realizó una declaración de guerra a Alemania en 1870 y Rusia a Turquía en 1877.

A causa de la perturbación que infiere la guerra en las relaciones entre los países beligerantes y las obligaciones que impone a los Estados neutrales la doctrina generalmente admite la

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

necesidad de una declaración de guerra, incluso se ha considerado que una advertencia previa se encuentra conforme a las exigencias del Derecho de gentes, conforme a la lealtad de los Estados en sus relaciones mutuas, y al interés común de todos los Estados.

La Convención III de La Haya de 18 de octubre de 1907, relativa al rompimiento de las hostilidades, impuso, que previo al ejercicio de la violencia bélica debía existir una declaración de guerra o un ultimátum con declaración condicional de guerra. Para mejor proveer el artículo 1º de dicha convención establece que las hostilidades "no deben comenzar sin una advertencia previa e inequívoca, que ha de asumir la forma, ya de una declaración de guerra debidamente razonada, ya la de un ultimátum con declaración condicional de guerra".

La declaración de guerra "consistía entonces en el acto unilateral por el que un Estado comunicaba a otro, de modo claro, su intención de comenzar la guerra contra él, en un momento futuro, y por las razones que señalaban en la misma declaración"<sup>13</sup>. En cuanto a las formalidades la declaración de guerra debía ser hecha por escrito. Por lo que respecta al ultimátum, el cumplimiento de una condición determinada por una de las partes, tendría como consecuencia automáticamente el estado de guerra.

La declaración de guerra formalmente realizada produce un importante efecto jurídico, el de terminar el estado de paz entre los beligerantes sustituyendo este estado de paz por un estado de guerra, y sujetando a los Estados al *ius in bello*. En todos los casos las cuestiones de Derecho a la guerra deben provenir de órganos estatales facultados por el orden jurídico interno, sus actos vinculan jurídicamente al Estado al que pertenecen y además someten a los Estados neutrales a una serie de obligaciones. De lo anterior se colige que es necesario que les sea comunicado a los Estados neutrales el estado de guerra, y así lo establece la convención III de La Haya de 18 de octubre de 1907, relativa al rompimiento de hostilidades, en la cual se indica como obligación de los Estados en hostilidades bélicas el notificar a los Estados neutrales el estado de guerra, lo anterior para efectos de cumplimiento de obligaciones como neutrales.

<sup>13</sup> SEARA VAZQUEZ, Op. cit., p. 397.



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder iluminado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

Hoy la declaración de guerra es constitutiva de agresión, en especial cuando se trata de guerra de conquista (dentro de los principios generales del Derecho a la guerra encontramos la proscripción de la guerra de conquista). En opinión del sustentante aún es necesaria la declaración de guerra si un Estado determinado cuenta con una resolución permisiva del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, en la cual se conceda el *ius ad bellum*.

En la actualidad la guerra se encuentra prohibida y excluida del poder estatal, al menos en la norma jurídica, el porque se dice "al menos en la norma jurídica", se puede explicar de la siguiente forma: si el uso de la fuerza es la ultima ratio para defender la razón y la justicia, y si y la razón y la justicia no le es otorgada a los Estados por medio de los Tribunales Internacionales o por medio del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, aunado a ello agregamos que estos órganos no cuentan con una coerción forzosa de sus resoluciones, deviene en natural que los Estados sigan haciendo del uso de la fuerza su último medio para conseguir el anhelado fin de justicia. Por ejemplo, si un Estado es bloqueado por una decisión unilateral de un tercer Estado y si el Consejo de Seguridad no toma las medidas necesarias para mantener la paz y seguridad internacional, y menos aún hace valer el estado de garantías a que se ha sometido la Comunidad Internacional lo más probable es que los Estados en contienda inicien hostilidades bélicas.

#### **4.6 AMENAZA A LA PAZ Y QUEBRANTAMIENTO DE LA PAZ.**

El ajuste que sigue, especialmente después de las guerras, crea un ánimo de pública tranquilidad y quietud entre los Estados, eso que llamamos paz es instaurado en la sociedad internacional como estado normal en las relaciones recíprocas. Hasta que nuevamente estallan las diferencias Estatales y prontamente se alistan los contendientes para participar en una disputa bélica.

Esa contienda puede generar fricción internacional que ponga en peligro el perder la paz y seguridad internacionales, aquí nos referimos no solamente a perder la paz entre los Estados

que disputan su Derecho en términos de autotutela, sino que además dicha disputa internacional implica la existencia de una amenaza a la paz o un quebrantamiento de la paz regional o global, en estos dos supuestos incluyendo el supuesto de agresión el Consejo de Seguridad puede adoptar las medidas de coerción internacional establecidas en el Capítulo VII de la Carta.

Los conceptos de amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz y acto de agresión son recogidos en el artículo 39 de la Carta de las Naciones Unidas, como ha quedado señalado la agresión cuenta con definición adoptada por la Asamblea General, pero los otros dos conceptos no han sido definidos en forma alguna sino que únicamente se pueden aplicar de acuerdo a la interpretación gramatical, aunque la Organización las aplica de acuerdo a conceptos de experiencia estructurados por la Comunidad Internacional, y solamente en ciertos casos y supuestos de controversias Estatales.

De esta manera la organización puede señalar si cierta situación de tensión actualiza el supuesto de amenaza a la paz o quebrantamiento de la paz, todo basado en el sentir de la inseguridad de los Estados, lo que impera es lo siguiente: la inseguridad internacional se siente por la actitud de los Estados y se sabe rápidamente si concurre o no, aunque el concepto tenga forma abstracta y difícil de precisar.

Fuera de tintes políticos y estrictamente dentro del campo del Derecho, se considera que concurre una amenaza a la paz o un quebrantamiento a la paz cuando se emplea el uso ilegítimo de la fuerza y se viola con ello el principio de prohibición del uso de la fuerza. Además de este principio fundamental también concurre la amenaza y el quebrantamiento de la paz cuando se realiza cualquier violación grave de obligaciones *erga omnes* y *ius cogens* internacionales, que facultan a terceros Estados a reclamar responsabilidad internacional, accediéndolos ipso facto al *ius ad bellum*, incluso sin consentimiento del Consejo de Seguridad, un buen argumento para hacerlo consiste en lo siguiente: Si el organismo internacional no puede evitar la violación grave de obligaciones *erga omnes* y *ius cogens* internacionales carece de autoridad y potestad mundial, lo cual hace que la aplicación

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitraria engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

normativa internacional quede en manos Estatales aunque estos sean los destinatarios de las normas jurídicas.

Las normas generales de autoridad reforzada *ius cogens*, contenidas en los principios fundamentales del orden jurídico internacional son vinculantes para los Estados independientemente de cualquier obligación convencional, así que se considera que cualquier violación a estas normas es una amenaza y quebrantamiento a la paz internacional, dentro de estos principios encontramos los siguientes: el principio de libre determinación de los pueblos, el principio *pacta sunt servanda* (principio de cumplimiento de buena fe de las obligaciones contraídas), el principio de igualdad soberana de los Estados y no intervención en asuntos de jurisdicción interna. Además son vinculantes en aras del bien común universal los principios contenidos en la Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados (Resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General de Naciones Unidas, de 24 de octubre de 1970.

#### **4.7 LA CAPACIDAD DE INVESTIGACIÓN DEL CONSEJO DE SEGURIDAD.**

La presencia de una "amenaza a la paz, de un quebrantamiento de la paz o de un acto de agresión" debe ser señalada por el Consejo de Seguridad, lo anterior para efectos de establecer los mecanismos del Capítulo VII de la Carta. El Consejo investigará cualquier situación de fricción internacional que llegue a su conocimiento a través de comunicación de otro órgano de Naciones Unidas con funciones de mantenimiento de la paz y seguridad internacional, también puede llegar a conocer cualquier situación a través de la denuncia de un Estado miembro inmiscuido o no en el entuerto internacional, cualquier miembro de Naciones Unidas podrá llevar cualquier controversia a la atención del Consejo de Seguridad o de la asamblea general.

El Consejo podrá de acuerdo al ya antes referido artículo 34 de la Carta, "investigar toda controversia, o toda situación susceptible de conducir a fricción internacional o dar origen a

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

una controversia, a fin de determinar si la prolongación de tal controversia o situación puede poner en peligro el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales”.

De acuerdo a esta facultad de investigación dispuesta por el numeral 34 de la Carta, el Consejo requiere la aportación de pruebas necesarias para dilucidar la situación. Preferentemente elige al Secretario General de las Naciones Unidas para que realice esta función investigadora, en la que se crean órganos subsidiarios (comisiones) y estos a su vez requieren directamente a los Estados participantes en el “acto de agresión, quebrantamiento a la paz o amenaza a la paz” la aportación de pruebas que acrediten la razón de su dicho.

Incluso es práctica el que se requiera a otros organismos de Derecho Internacional como la Comisión Internacional de la Cruz Roja. Se puede apreciar que las practicas del Consejo de Seguridad hacen más tensa la situación, ya que en ella intervienen cantidad de organismos internacionales que en ocasiones enredan más la situación concreta. El supuesto jurídico establecido en el artículo 34 de la Carta otorga la facultad directa al Consejo de investigar todo acto que le sea presentado o tuviere conocimiento y de esto se deduce que tiene facultades para requerir a los Estados que tiene que ver con el enredo, por economía procesal el Consejo debe realizar el requerimiento de aportación de pruebas directamente con los Estados inmiscuidos.

En la postura del sustentante el Consejo debe realizar la investigación, en calidad de perseguidor de violaciones *ius cogens* y debe ofrecer todo el material probatorio a la Asamblea General para que esta, sujeta a las disposiciones de los artículos 10, 11 y 12 determine las recomendaciones de tales cuestiones al Estado o Estados interesados o al Consejo de Seguridad.

En base a lo aportado y considerado por los elementos de prueba podrá la Asamblea General o el Consejo adoptar resolución efectiva, tendiente siempre al mantenimiento de la paz y seguridad internacionales. Aunque las acciones tendientes al mantenimiento de la paz ya son materia del Capítulo VII de la Carta. Si la Asamblea General discute controversias en las

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

cuales, de acuerdo a la naturaleza de la cuestión, sea necesario intervenir mediante la acción militar, será referida al Consejo de Seguridad.

#### 4.8 CALIFICACIÓN Y MODALIDADES DEL USO DE LA FUERZA.

La guerra con base en sus características de partes contendientes y escenario en donde se llevan a cabo las hostilidades se clasifica en: guerra internacional, guerra interna, guerra de policía y guerra impropia.

##### 4.8.1 EL USO DE LA FUERZA INTERNACIONAL.

Es guerra internacional "aquella que se suscita entre dos o más Estados soberanos u organismos internacionales, los que esgrimen sus diferencias por la vía de la fuerza y de las armas. En la guerra internacional existe un intercambio de fuerzas, donde media una comisión de acción ofensiva o defensiva entre los contendientes"<sup>14</sup>.

En la guerra de carácter internacional encontramos que incluso sin declaración formal de guerra, la situación jurídica concreta surte efectos jurídicos plenos de estado de guerra. Para considerar la guerra en su carácter internacional, es menester el enfrentamiento por las fuerzas armadas de Estados soberanos.

Ahora bien el enfrentamiento bélico, presupone el uso de la fuerza militar, ésta fuerza puede ser considerada de acuerdo a las aptitudes del Estado que la ejecuta, así tenemos que la fuerza puede dividirse en: fuerza plena y vacío de fuerza.

Fuerza militar

{

Fuerza plena

Vacío de fuerza

<sup>14</sup> SAUCEDO LÓPEZ, Antonio. *El Derecho de la Guerra*. Editorial Trillas, México, 1998, p. 71.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra*

Con fuerza plena cuentan los Estados con potencial bélico bastante, y con vacío de fuerza cuentan los Estados con una debilidad bélica marcada y que por lo tanto necesitan apoyo de la fuerza proveniente del exterior, ya sea de entidades soberanas o de organismos internacionales

El uso ilimitado de la fuerza internacional se divide en: guerra total, guerra limitada, guerra de resistencia y guerra de liberación nacional.

Guerra internacional



Guerra total;  
Guerra limitada;  
Guerra de resistencia y  
Guerra de liberación nacional

La guerra total se refiere al desenvolvimiento de todos los medios posibles de resistencia y supervivencia con que cuenta un Estado, en este tipo de guerra existe un reclutamiento general de todos los ciudadanos aptos para afrontar un riesgo inminente de la vida Estatal. La conversión industrial y la producción bélica se vuelve un elemento de destino, los recursos económicos son destinados a la fabricación de todo tipo de necesidad militar, la industria pesada y automotriz se avoca a la producción de tanques de guerra, de camiones de abastecimiento, cañones, lanzacohetes, armas de asalto, cargadores de municiones, camisetas para invierno y verano, manteca, aviones, bombarderos y demás suministros, en suma, todos los recursos económicos e industriales se avocan a afrontar las necesidades de la guerra.

El desarrollo de la tecnología militar ha puesto en peligro la propia supervivencia del Estado, la instauración del servicio militar obligatorio descansa sobre la base de que cuando el Estado entra en peligro como tal, el deber llama a todos los ciudadanos a su defensa. Así la integridad de los individuos se convierte en fuerza, y es llevada hacia el exterior desde su vida interna en sí. Así el ciudadano de lo particular a lo general se convierte en movilización general y finalmente en masa colectiva.

La guerra moderna se ha convertido en combate general entre dos Estados, estos en cuanto a los beligerantes y al teatro de guerra, toda la población participa directamente o indirectamente

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder limitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

en las encomiendas bélicas, y el teatro de guerra se puede encontrar en cualquier lugar de los territorios o del alta mar. Determinar a los combatientes y los no combatientes y establecer al teatro de guerra y sus zonas de exclusión se hace prácticamente imposible.

El concepto de guerra total ha sido utilizado para justificar acciones en contra de la humanidad emprendidas en guerra, entonces, es muy posible que en estado de guerra total, los Estados en contienda pretenda violar disposiciones del *ius ad bellum* arguyendo esta situación. El estado de guerra total no es óbice para dejar de observar las disposiciones *ius ad bellum*, pero cuando los beligerantes se encuentran ante la posibilidad de ser destruidos por parte de su oponente surge una cuestión natural de propia conservación, el instinto puro de autoconservación y es en esa situación cuando los Estados emplean cualquier elemento bélico a su disposición, incluso si se violan disposiciones *ius ad bellum*.

Es guerra limitada aquella que se efectúa en determinadas circunstancias de tiempo y lugar, los Estados en contienda bélica determinan zonas especiales de territorio y mar para la realización de hostilidades bélicas, ambas acuerdan limitar el número de combatientes y el tipo de material bélico que se debe utilizar.

Por su propia naturaleza este tipo de guerra es difícil que se extienda a otros lugares o a otros Estados distintos de los hostiles, tampoco se invaden escenarios diferentes de los previamente señalados, lo cual causa admiración a los Estados que contemplan el desenvolvimiento de este tipo de guerra. Las alianzas y ayudas de estas contiendas quedan en ocasiones al margen de los acontecimientos.

La guerra de resistencia, también conocida como guerra de guerrillas, consiste en "repeler la agresión actual, inminente y sin Derecho de un ejército invasor, cuando no se cuenta con un ejército regular debidamente organizado. Se crean grupos aislados a fin de menguar la capacidad y potencial bélico del enemigo: los habitantes del país invadido tienen la posibilidad de resistir a las hordas invasoras mediante esta guerra irregular"<sup>15</sup>.

---

<sup>15</sup> Ibidem, pp. 73 y 74.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder disminuido y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

En virtud de una guerra de conquista los habitantes de los Estados afectados acuden inmediatamente en defensa de sus intereses nacionales a la guerra de resistencia, la tierra que habitan y en la cual imperan el orden y la paz de acuerdo a sus costumbres y la ley natural despierta el sentimiento de defensa de la tierra en común, los hombres se organizan en diversas fuerzas, sin un frente determinado, con una zona de acción preferencial, ofensiva discontinua y activa sorpresivamente. Las operaciones escalonadas se utilizan para aumentar la vulnerabilidad de los enemigos y así aportar mayor efectividad y capacidad de operar. "La emplean aquellas fuerzas que tienen un número inferior y débil en sus componentes o medios beligerantes, ya que se obliga a distraer las fuerzas enemigas y atenuar su poder de ataque.

Guerra de liberación nacional. El uso ilimitado de la fuerza en busca de la liberación nacional, surge cuando una nación intenta liberarse de la ley y dominio superior que un tercer Estado ejerce sobre su territorio y pueblo, a fin de conseguir autonomía y libertad soberana. Con base en la libertad que pretende conseguirse tiene por característica esencial el ser una guerra de emancipación, particularmente cuando se trata de un pueblo vasallo o de protectorado. El objeto de las hostilidades bélicas es el de obtener un orden jurídico interno con autonomía de gestión y libertad de acción, en primer lugar la soberanía estatal, dejando sin vigencia en tiempo y espacio el poder y dominio del Estado que mantiene el imperio jurídico y político de una nación.

#### 4.8.2 EL USO DE LA FUERZA INTERNO.

La guerra interna también es llamada guerra intestina, guerra civil, guerra atípica o guerra entre hermanos. Se refiere "a la lucha armada que se suscita en el interior de un Estado entre grupos políticamente antagónicos y uno de ellos tiene el poder y está en el plano legal, mientras que el otro carece de legitimidad"<sup>16</sup>, aunque la cuestión de la legitimidad en el poder es un argumento subjetivo pues, el pueblo, que es titular de la soberanía nacional puede en cualquier momento modificar y alterar la forma de su gobierno. Si el gobierno constitucional

---

ibidem. p. 75.



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

no complace las peticiones del pueblo, aunque sea un gobierno legítimo puede ser removido a consideración hasta con el uso de la fuerza si es necesario.

Tras las huellas de los filósofos estoicos y la fuerza de la doctrina de Derecho natural de los siglos XVII y XVIII, en aplicación de la doctrina francesa y el establecimiento definitivo como verdades absolutas de los principios eternos de justicia, libertad, igualdad y fraternidad de los seres humanos se han redactado artículos como el 39 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el cual se establece: "La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene, en todo tiempo, el inalienable Derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno", así el principio inmutable y eterno de autodeterminación de los pueblos es el fundamento de *ius ad bellum* en el orden jurídico interno.

El conflicto armado interno se desarrolla dentro de la demarcación territorial del Estado y en los territorios donde se ejerce soberanía nacional, es el Estado como órgano estatal el que resiste su mantenimiento en el poder y es el pueblo el que pretende modificar la forma de su gobierno. Este tipo de guerra, surge en países subdesarrollados y en ocasiones culminan en guerras internacionales que ponen en peligro el perder la paz mundial.

La guerra interna es una contienda bélica suscitada en el territorio interior de un Estado soberano, en donde el órgano estatal encargado de funciones públicas y unas fuerzas sublevadas dilucidan sus diferencias mediante la violencia y la empresa bélica. Berezowsky afirma "Esta guerra es una lucha entre una organización establecida de hecho y una organización establecida de Derecho"<sup>17</sup>. También impera la tesis de gobierno y de insurgentes, rebeldes o sediciosos, otros autores clasifican la guerra civil "en clásica y subversiva, la primera atiende a un cambio de gobierno o cambio por secesión; la segunda a un cambio de régimen"<sup>18</sup>.

<sup>17</sup> Citado por SAUCEDO LÓPEZ, Antonio, El Derecho de la Guerra, Editorial Trillas, pág. 75, México, 1998.

<sup>18</sup> Idem.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder limitado y arbitrario ensendren la lucha, el conflicto y la guerra*

El Estado como sujeto de Derechos y obligaciones se encuentra sujeto al Derecho internacional y solo es soberano en cuanto a la autodeterminación se refiere, el principio de libre determinación de los pueblos consagrado en el artículo 2º de la Carta de las Naciones Unidas se avoca a la capacidad que tienen los pueblos de decidir por sí mismos la realización de su propio bien común, en este sentido la libertad de determinación no es una libertad absoluta, es una libertad limitada al bien común interno y el bien común universal. De esta manera encontramos que sí en la guerra interna se violan disposiciones de normas *erga omnes* y *ius cogens* internacionales el conflicto entra dentro del ámbito de competencia del orden internacional. Por ejemplo, al enfrascarse en una guerra intestina el gobierno de un Estado y al emprender el uso de la fuerza viola disposiciones del Derecho de Ginebra, inmediatamente se vuelve responsable por sus hechos internacionalmente ilícitos, si la violación es demasiado grave, cualquier tercer Estado puede intervenir para disminuir el dolor y el sufrimiento de la población civil.

La intervención internacional debe obedecer únicamente en tutela de violaciones a normas *erga omnes* y *ius cogens* internacionales, de otra manera la Comunidad Internacional no debe intervenir en las hostilidades bélicas de carácter interno, porque de lo contrario conculcan el Derecho de autodeterminación de los pueblos. El pueblo en ejercicio de la titularidad del poder soberano nacional debe obtener la forma de gobierno que desea incluso mediante el ejercicio de la fuerza material, esto es, la guerra.

Además de los elementos que se han dado con anterioridad también nos encontramos ante una guerra civil, cuando se dan las siguientes condiciones:

1. Levantamiento de un grupo de hombres que por medio de la fuerza intentan imponer su voluntad, contra el orden jurídico establecido, es decir, contra el Estado.
2. Enfrentamiento armado entre dos o más grupos o Estados internos de una entidad soberana, en donde no se salen de su propia soberanía.
3. Alzamiento armado de uno o más Estados sin soberanía exterior, contra el Estado soberano del cual dependen.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder limitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

Las guerras internas se dividen en lucha de insurrectos, lucha de rebeldes, guerra de beligerantes y guerra de intervinientes.

Uso de la fuerza interno

}

Lucha de insurrectos;  
Lucha de rebeldes;  
Guerra de beligerantes; y  
Guerra de intervinientes.

Luchas de insurrectos y de rebeldes.- Éstas son concebidas únicamente como luchas, pues no son meramente una guerra interna, ya que los sujetos que emprenden el uso de la fuerza son personas que se encuentran al margen de la ley, quebrantadores del orden establecido en calidad de insurrectos.

Los insurrectos provocan alzamiento en contra de las autoridades, se encargan de persuadir a la gente para un amotinamiento en contra del orden establecido. Ante ellos recae la responsabilidad sobre conductas de carácter penal, de la cual están obligados a cumplir con sanciones de coerción Estatal. Aunque el reconocimiento de beligerancia que trataremos más adelante es sólo un medio por el cual los que están en el poder tratan de disminuir el peligro a ser removidos de su encargo por disolutos que buscan los principios inmutables y eternos de justicia, libertad e igualdad entre los seres humanos, así tenemos que los que están en el poder, de acuerdo al Derecho positivo, dan origen a una norma que establece el tipo penal de rebelión.

Cuando la insurrección se organiza y su acción se ejerce en contra del orden jurídico establecido adquiere éste la calidad de rebeldé. La rebeldía también se encuentra calificada como conducta típica penal, en la cual los sujetos son responsables ante el orden jurídico establecido.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

Nos dice Suárez: "En ambos casos no podemos hablar de guerra propiamente dicha, porque no hay un reconocimiento de beligerancia"<sup>19</sup>. Posición que refutaremos en líneas posteriores y estableceremos los lineamientos para la institución del reconocimiento de beligerancia.

Guerra de beligerantes.- Cuando los rebeldes realizan una estructura de organización con un plan ideológico y el movimiento se convierte en un movimiento social de índole estatal, estamos en presencia de una guerra de beligerantes de carácter interno.

Guerra de intervinientes.- Cuando los beligerantes no pueden alcanzar sus objetivos de lucha, y son ayudados y suministrados por un Estado exterior, ya sea en el abastecimiento de medios materiales de combate u otorgamiento de medios personales como entrenamiento, dirección y control, estamos ante una guerra de intervinientes.

#### 4.8.3 OTRA CLASIFICACIÓN DE GUERRA INTERNA.

Los autores Arend y Black<sup>20</sup> agregan a la clasificación de guerras internas la agitación civil de baja intensidad y las guerras de secesión y unificación. Para ellos existen cuatro tipos de conflictos internos y al respecto señalan como tipo de guerras internas las siguientes:

a) La agitación civil de baja intensidad, que es el menos grave de los conflictos internos, y se limitan a protestas violentas y a ciertos actos terroristas. Cuentan con grupos armados de oposición, pero no tiene como objetivo el derrocamiento del gobierno, el Estado afectado puede dar consentimiento para que países extranjeros intervengan para suprimir este tipo de movimientos, por el contrario la ayuda a los rebeldes se encuentra totalmente prohibida, en especial si se trata de terrorismo;

b) La guerra civil que se caracteriza por el enfrentamiento entre uno o varios grupos armados para obtener el derrocamiento del gobierno establecido. Arend y Black solamente reconocen

<sup>19</sup> Ibidem, p. 77.

<sup>20</sup> T. Hillier, Principles of Public International Law, London, Cavendish Publishing Group, 1999. Citado por Lopez-Bassols, Hermilo, Derecho Internacional Público Contemporáneo e Instrumentos Básicos, Editorial Porrúa, pag. 134, México, 2001.

dentro de este tipo de guerra a los criminales, a los grupos insurgentes y a los grupos beligerantes:

c) Las guerras de secesión que tienen lugar cuando un grupo de hombres, ya sea una etnia, grupo religioso o racial busca determinación soberana (Bangladesh-Pakistan); y

d) Las guerras de unificación se caracterizan por una doble guerra de secesión, es decir, que un grupo étnico, racial o religioso pide la independencia sobre dos o más potencias que tienen dominio sobre ella. Ejemplo de ello es el pueblo Kurdo que pretende reivindicar un territorio que ocupan Irán, Irak y Turquía.

Ahora la comunidad jurídica internacional admite a la guerra de secesión y a la guerra de unificación como guerras de carácter internacional, atendiendo al principio de autodeterminación de los pueblos.

#### 4.8.4 LA GUERRA DE POLICÍA.

El orden jurídico internacional se sustenta sobre la base del respeto mutuo, sobre la idea de igualdad soberana de todos los miembros de la Comunidad Internacional, cuando los principios fundamentales del orden internacional son quebrantados entonces surge una persecución inmediata en beneficio de todos los miembros.

El Capítulo VII de la Carta a que nos hemos referido establece las acciones en caso de amenaza a la paz, quebrantamiento a la paz o acto de agresión. De acuerdo a las medidas que decida adoptar el Consejo de Seguridad éste podrá usar la fuerza en el caso de peligro de perder la paz y seguridad internacional, si resultare ineficaz lo dispuesto por el artículo 41 de la Carta, el Consejo podrá adoptar medidas de coerción internacional por medio de fuerzas aéreas, navales o terrestres a fin de restablecer la paz y seguridad internacionales. A esta acción coercitiva internacional se le conoce como guerra de policía.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder limitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

#### 4.8.5 CLASIFICACIÓN DEL USO DE LA FUERZA POR DISPOSICIONES *IUS IN BELLUM*.

Para dilucidar la cuestión de competencia y aplicación de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y sus dos Protocolos Adicionales, se establecen disposiciones en cuanto a las reglas para su aplicación, dichas reglas se basan esencialmente en la calificación del uso de la fuerza. Así tenemos que las disposiciones establecidas en los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 tienen aplicación directa o aplicación indirecta.

Los autores de Derecho Internacional Humanitario clasifican al uso de la fuerza en dos tipos, el primero en conflicto armado internacional y no internacional, para este tipo de uso de la fuerza las disposiciones *ius ad bellum* son directamente aplicables e invocables. El segundo de los tipos de uso de la fuerza son los disturbios interiores y las tensiones internas, a las que se le invoca o aplica de manera indirecta o por analogía.

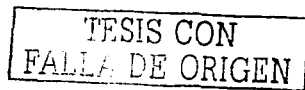
a.- Conflicto armado internacional y no internacional. El ámbito de aplicación para conflicto armado internacional se encuentra definido por el artículo 2º común a los Convenios de Ginebra de 1949, establece:

".... el presente convenio se aplicará en caso de guerra declarada o de cualquier otro conflicto armado que surja entre dos o varias Altas Partes Contratantes, aunque una de ellas no haya reconocido el estado de guerra.

El convenio se aplicara también en todos los casos de ocupación total o parcial del territorio de una Alta Parte Contratante, aunque tal ocupación no encuentre resistencia militar. ...."<sup>21</sup>

Conflictos bélicos que anteriormente eran considerados internos tales como las guerras de secesión y de unificación, pasaron a ser consideradas guerras de carácter internacional, al

<sup>21</sup> Convenio de Ginebra de 12 de agosto de 1949, para Aliviar la Suerte que Corren los Heridos y los Enfermos de las Fuerzas Armadas en campaña. Edición publicada por el Comité Internacional de la Cruz Roja. 1986. Ginebra.



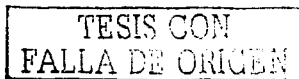
*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder limitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra*

efecto el Protocolo I adicional de 1977 las agregó a la definición de guerra internacional. "Se admitió el carácter internacional de este tipo de conflictos, por vía de interpretación del principio fundamental de autodeterminación de los pueblos, consagrado por la Carta de Naciones Unidas como una de las bases de las relaciones internacionales contemporáneas"<sup>22</sup>. Así las cosas, la Comunidad Internacional en base a la razón natural admitió la característica internacional de las guerras de secesión y unificación, y para que quedara corroborado se estampó en Derecho positivo, de acuerdo al artículo primero del Protocolo I adicional se tiene por conflicto internacional las guerras de liberación nacional, a saber establece:

"Artículo 1 – Principios generales y ámbito de aplicación

1. Las Altas Partes Contratantes se comprometen a respetar y hacer respetar el presente Protocolo en toda circunstancia.
2. En los casos no previstos en el presente Protocolo o en otros acuerdos internacionales, las personas civiles y los combatientes quedan bajo la protección y el imperio de los principios del Derecho de gentes derivados de los usos establecidos, de los principios de humanidad y de los dictados de la conciencia pública.
3. El presente Protocolo, que completa los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 para la protección de las víctimas de la guerra, se aplicará en las situaciones previstas en el artículo 2 común a dichos Convenios.
4. Las situaciones a que se refiere el párrafo precedente *comprenden los conflictos armados en que los pueblos luchan contra la dominación colonial y la ocupación extranjera y contra los regímenes racistas, en el ejercicio del Derecho de los pueblos a la libre determinación, consagrado en la Carta de las Naciones Unidas y en la Declaración sobre los principios de Derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la*

<sup>22</sup> CANCADO Trindade, Principios do Direito Internacional Contemporâneo. Editora Universidad de Brasilia, Brasilia, 1981. Citado por SWINARSKI Christophe, Principales Nociones e Institutos del Derecho Internacional Humanitario como Sistema de Protección de la Persona Humana. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1991, p. 36.



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

*cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas.*<sup>23</sup>

Por lo que respecta al conflicto armado no internacional, en el Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1947 señala:

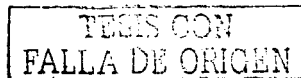
“El presente Protocolo, que desarrolla y completa el artículo 3º común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, sin modificar sus actuales condiciones de aplicación, se aplicará a todos los conflictos armados que no estén cubiertos por el artículo 1 del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de Agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I) y que se desarrollen en el territorio de una Alta Parte Contratante entre sus fuerzas armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre la parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo.”<sup>24</sup>

b.- Disturbios interiores y tensiones internas. En estas la aplicación de disposiciones *ius ad bellum* se da en vía indirecta o por analogía. Las tensiones internas se contemplan como un nivel inferior de violencia, donde ocurren esporádicamente enfrentamientos violentos.

La armonía estatal es menoscabada, imperando una situación de tensión grave, que tiene origen político, religioso, racial, social, económico o de secuelas de un conflicto armado interior. Se caracteriza por tener arrestos en masa, detenidos políticos, suspensión de garantías

<sup>23</sup> Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (Protocolo I), Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, 1977, Edición revisada en 1996.

<sup>24</sup> Protocolo adicional a los convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II), Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, 1977, Edición revisada en 1996.





*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

constitucionales y desapariciones. Agrega el maestro Swinarski "... sin que haya conflicto armado no internacional propiamente dicho, hay, dentro de un Estado, un enfrentamiento que represente cierta gravedad o tensión e implique actos de violencia. Estos actos pueden ser en formas variables, desde actos espontáneos de rebelión, hasta la lucha entre sí de grupos más o menos organizados o contra las Autoridades que están en el poder. En tales situaciones, que no necesariamente degeneran en una lucha abierta en la que se enfrentan dos partes bien identificadas (conflicto armado no internacional), las Autoridades en el poder recurren a cuantiosas fuerzas policiales incluso a fuerzas armadas, para restablecer el orden, ocasionando con ello muchas víctimas y haciendo necesario la aplicación de un mínimo de reglas humanitarias."<sup>25</sup>

Presentando cualquiera de las características señaladas anteriormente es bastante y suficiente para que el Derecho Internacional Humanitario considere los actos de tensión como disturbios interiores y tensiones internas.

#### **4.9 LA INSTITUCIÓN DEL RECONOCIMIENTO**

El estado de guerra y su culminación trae consigo importantes efectos jurídicos, la institución del reconocimiento comprende distintas modalidades como son: el reconocimiento de insurgencia, el reconocimiento de beligerancia, el reconocimiento de gobierno y el reconocimiento de Estado. Todos estos tipos de reconocimiento constituyen actos, por excelencia, de carácter especialmente político, constituyen en sí instrumentos de política exterior de terceras potencias.

La característica de acto político de la institución del reconocimiento emana de la manifestación de la voluntad de un Estado de admitir la existencia de una situación de hecho que se presenta.

---

<sup>25</sup> SWINARSKI, Christophe, *Principales Nociones e Institutos del Derecho Internacional Humanitario como Sistema de Protección de la Persona Humana*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, pag. 38, San José, Costa Rica, 1991.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

Aunque político el reconocimiento, es un acto que engendra importantes efectos jurídicos, los cuales varían de acuerdo a la clase de reconocimiento de que se trate.

#### 4.9.1 RECONOCIMIENTO DE INSURGENCIA.

El reconocimiento de insurgencia es una figura que encuentra especial referencia en convenciones de Derecho Internacional americano, al efecto el artículo 3° de la Convención de la Habana del 29 de febrero de 1928, sobre los Derechos y Deberes de los Estados en caso de Guerra establece:

“El buque insurrecto de guerra o mercante, equipado por la rebelión, que llegue a un país extranjero o busque refugio en él, será entregado por el gobierno de éste al gobierno constituido del país en lucha civil, y los tripulantes serán considerados como refugiados políticos.”<sup>26</sup>

Lo anterior hace visible que la figura del reconocimiento de insurgencia tiene una regulación especial y clemente para situaciones de carácter eminentemente político. se desprende que el reconocimiento de insurgencia puede ser tácito, según las actitudes que tomen los terceros Estados.

La diferencia entre insurrectos y beligerantes reside en que los primeros solo poseen barcos o plazas, mientras que los beligerantes ejercen dominio efectivo sobre una parte importante del territorio, es decir que la diferencia entre unos y otros reside en el grado de dominio.

<sup>26</sup> ORTIZ AHLF, Loreta, Op. cit., p. 73.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

#### 4.9.2 RECONOCIMIENTO DE BELIGERANCIA.

El reconocimiento de beligerancia ha sido definido en el artículo 4º de una resolución del Instituto de Derecho Internacional que data del año 1900 referido al asunto Neufchatel que establece: "El reconocimiento de beligerancia es un acto mediante el cual, bien un Gobierno reconoce que el conflicto armado que se desarrolla en su territorio es una guerra sometida al conjunto de las leyes y costumbres de la guerra, bien un tercer Estado considera que este conflicto armado constituye una guerra frente a la cual permanecerá neutral"<sup>27</sup>. El reconocimiento de beligerancia genera efectos jurídicos únicamente en lo concerniente a la aplicación de las normas internacionales de carácter convencional y consuetudinario, el objeto es el de reconocer las fuerzas armadas únicamente mientras dure la lucha. El acto político de reconocimiento de beligerancia y la aplicación del *ius in bellum*, es decir, los usos y costumbres de la guerra, siempre guardan una estrecha relación.

Recientemente la doctrina francesa ha señalado que "cuando un grupo armado controla un determinado territorio y ejerce potestades propias de un Gobierno, resulta imposible que este hecho permanezca ajeno no sólo al Derecho Internacional Público, sino además a la Comunidad Internacional, en especial a las Potencias con las que se comparten fronteras"<sup>28</sup>, es por eso que la doctrina ha señalado que los beligerantes poseen una capacidad jurídica limitada y temporal.

Un reconocimiento bastante explícito y bastante usual entre la Comunidad Internacional es la declaración de neutralidad. También se puede deducir el reconocimiento de beligerancia de hechos como el intercambio de prisioneros o la conclusión de ciertos acuerdos entre los oficiales de las partes en contienda. Para efectos de precisar el reconocimiento de beligerancia la doctrina internacionalista distingue entre la tesis subjetivista y la tesis objetivista, en la primera tenemos que el acto constitutivo de Derechos y obligaciones internacionales únicamente corre a partir del momento que se obtiene una declaración, por su parte la tesis objetivista señala que el reconocimiento de beligerancia es constitutivo, es decir, que basta que

<sup>27</sup> RAMÉLI ARTEAGA, Alejandro, Op. cit., pp. 20 y 21.

<sup>28</sup> P. Dattier y A. Pellet, RAMÉLI ARTEAGA, Alejandro, Derecho Internacional Humanitario y estado de beligerancia, Universidad Externado de Colombia, Colombia, 2001, p. 22.



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra*

estén reunidos los elementos de esta institución jurídica para que el grupo armado se encuentre sometido a las leyes y costumbres de la guerra.

El efecto esencial del reconocimiento es la aplicación de las leyes y usos de la guerra, en este sentido los beligerantes que caigan en manos del gobierno constitucional serán tratados como prisioneros de guerra, es decir, como soldados de un Estado extranjero y serán sometidos a la competencia de normas convencionales y consuetudinarias del Derecho Internacional Humanitario aplicables a los conflictos armados internacionales.

Por último en cuanto al reconocimiento de beligerancia uno de sus importantes efectos jurídicos es el de que un tercer Estado encuentre legitimación para exigir el cumplimiento absoluto a las partes en contienda de las normas y usos de la guerra y en consecuencia reclamar responsabilidad internacional.

#### 4.9.3 RECONOCIMIENTO DE ESTADO.

Los Estados más antiguos que conocemos tuvieron su formación gracias a la ocupación, muchos de ellos debieron su origen al poder y a la fuerza, la mayoría de los Estados modernos han surgido a la vida jurídica gracias a la culminación exitosa de guerras de liberación nacional, de secesión y de unificación, o bien sea que, si han surgido por cuestiones distintas a la guerra, su nacimiento a la vida jurídica ha engendrado guerras interminables (asunto Israel).

Según César Sepúlveda el reconocimiento de Estado es "el acto por el cual las demás naciones miembros de la Comunidad Internacional se hacen sabedoras, para ciertos efectos de que ha surgido a la vida internacional un nuevo Estado"<sup>29</sup>. Cuando un Estado reúne los elementos para su existencia y se ostente como tal ante la Comunidad Internacional inmediatamente se convierte en sujeto de Derecho Internacional.

<sup>29</sup> ORTIZ AHLF. Loreta. Op. cit., p. 80.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra*

En torno al reconocimiento de Estado se han desarrollado dos tesis. la primera de ellas atribuye al reconocimiento de Estado solo efectos declarativos, así los Estados que reconocen al nuevo Estado únicamente deben corroborar que éste reúna los requisitos esenciales para que exista un Estado (autodeterminación y un ordenamiento jurídico interno efectivo), en cambio la segunda de las tesis señala que se considera al reconocimiento como elemento imprescindible para que pueda existir el nuevo Estado.

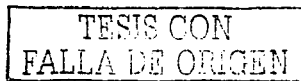
Por último y en relación a la segunda de las tesis es menester señalar que la intromisión de intereses estatales hace que el reconocimiento de Estado se pueda conceder de manera expresa o de manera tácita, por ejemplo cuando se inician relaciones diplomáticas o bien cuando se permite formar parte de un tratado, también cuando la ONU acepta a un nuevo miembro esta realizando un reconocimiento de Estado.

#### 4.9.4 RECONOCIMIENTO DE GOBIERNO.

El quebrantamiento al orden jurídico interior y el desplazamiento del poder constituido deja en estado de "vacatio" el gobierno de una nación. Como se puede desprender de líneas anteriores en la mayoría de las ocasiones el quebrantamiento del orden interior obedece a situaciones en las que tienen que ver las armas.

Cuando la voluntad de la nación es la de modificar la forma de su gobierno y si esta voluntad no es obedecida por el poder constituido mediante medios pacíficos, es resultado de la voluntad nacional el uso de la violencia como la última ratio que se tiene para defender la razón y la justicia.

Por otra parte, un quebrantamiento del orden interno por actos accidentales provenientes del exterior lo encontramos claramente en la Segunda Guerra Mundial, durante una época de esta guerra, Francia se encontraba bajo el dominio alemán, cuando el bloque aliado logró restablecer el orden y consiguió nuevamente las condiciones de gobierno, los Estados de Gran Bretaña, la U.R.S.S. y los Estados Unidos concedieron el reconocimiento de *iure* al gobierno provisional de Francia, encabezado por el general De Gaulle.



De cualquier forma que haya sido quebrantado el orden interno la institución del reconocimiento de gobierno es un elemento esencial para el cumplimiento de obligaciones internacionales. Se convierte en necesario definir la institución, de acuerdo a Cesar Sepúlveda el reconocimiento de gobierno consiste pues en "el acto por el cual se da la conformidad para continuar las relaciones habituales de intercambio con el nuevo gobierno"<sup>30</sup>.

El reconocimiento de Estado no debe confundirse con el de un nuevo gobierno. En el primero se reconoce la personalidad jurídica internacional de un ente soberano y en el segundo únicamente implica el reconocimiento de un nuevo gobierno.

La profesora Ortiz Ahlf refiere que el reconocimiento de gobierno opera en situaciones como las siguientes:

- "a) Cambios habituales de gobierno, en que el reconocimiento está implícito en las felicitaciones hechas al nuevo gobierno, o en el mantenimiento de las relaciones diplomáticas y consulares
- b) Cambios violentos por un golpe de Estado, o un cambio anticonstitucional. En tal supuesto, el reconocimiento no debe ser prematuro; así, los Estados deben cerciorarse de que el nuevo gobierno ejerza un dominio efectivo sobre la población y el territorio en el cual se asienta."<sup>31</sup>

Así como el reconocimiento de Estado es un acto discrecional, el reconocimiento de gobierno opera también como acto discrecional. Los Estados no se encuentran obligados por normas positivas para otorgar el reconocimiento de gobierno, aunque realizan este acto de reconocimiento de acuerdo a la doctrina que apliquen. al respecto encontramos dos doctrinas generalmente aceptadas: *la Doctrina Jefferson y la Doctrina Estrada*.

---

<sup>30</sup> Ibidem, p. 81.

<sup>31</sup> Idem.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

La *Doctrina Jefferson* de 1792 se desprende del pronunciamiento de Thomas Jefferson en 1792 con relación a los actos violentos surgidos en Francia, que determinaron la muerte del monarca y el establecimiento de la República. Jefferson dio instrucciones a Morris, ministro de Estados Unidos en Francia para que emitiera el siguiente comunicado:

“Va de acuerdo con nuestros principios determinar que un gobierno legítimo es aquel creado por la voluntad de la nación, sustancialmente declarada.”

Posteriormente en otro comunicado se estableció:

“Evidentemente, no podemos negar a ninguna nación ese Derecho sobre el cual nuestro propio gobierno se funda: que cualquier nación puede gobernarse en la forma que le plazca, y cambiar esa forma a su propia voluntad; y que puede llevar sus negocios con naciones extranjeras a través de cualquier órgano que estime adecuado, sea monarca, convención, asamblea, presidente o cualquier cosa que escoja. La voluntad de la nación es la única cuestión esencial a considerar”<sup>12</sup>

Por su parte el canciller mexicano Genaro Estrada formuló lo que ahora conocemos como *Doctrina Estrada*, en esta se sostiene que la práctica del reconocimiento de gobierno es humillante porque ataca la autodeterminación soberana de las naciones y supone una interferencia en los asuntos internos. En estas condiciones el Estado mexicano se debe únicamente limitar a mantener o quebrantar relaciones diplomáticas y consulares con los Estados envueltos en modificación de gobierno, sin otorgar reconocimiento de gobierno expreso.

“Con motivo de los cambios de régimen ocurridos en algunos países de la América del Sur, el gobierno de México ha tenido necesidad, una vez más, de decidir la aplicación, por su parte, de la teoría llamada de *reconocimiento de gobiernos*.”

---

<sup>12</sup> Ibidem, p. 81 y 82.

Es un hecho muy conocido el de que México ha sufrido como pocos países, hace algunos años, las consecuencias de esa doctrina, que deja al arbitrio de gobiernos extranjeros el pronunciarse sobre la legitimidad o ilegitimidad de otro régimen, produciéndose con ese motivo situaciones en que la capacidad legal o el ascenso nacional de gobiernos o autoridades parece supeditarse a la opinión de los extraños.

La doctrina de los llamados *reconocimientos* ha sido aplicada, a partir de la Gran Guerra, particularmente a naciones de este continente, sin que en muy conocidos casos de cambios de régimen en países de Europa, los gobiernos de las naciones hayan reconocido expresamente, por lo cual el sistema ha venido transformándose en una especialidad para las Repúblicas Latinoamericanas.

Después de un estudio muy atento sobre la materia, el gobierno de México ha transmitido instrucciones a sus ministros o encargados de negocios en los países afectados por las recientes crisis políticas, haciéndoles conocer que México no se pronuncia en el sentido de otorgar reconocimientos, porque considera que ésta es una práctica denigrante que, sobre herir las soberanías de otras naciones, coloca a éstas en el caso de que sus asuntos interiores puedan ser calificados en cualquier sentido, por otros gobiernos, quienes de hecho asumen una actitud de crítica al decidir, favorablemente o desfavorablemente, sobre la capacidad legal de los regímenes extranjeros. En consecuencia, el gobierno de México se limita a mantener o retirar, cuando lo crea procedente, a sus agentes diplomáticos y a continuar aceptando, cuando también lo considere procedente, a los similares agentes diplomáticos que las naciones respectivas tengan acreditados en México, sin calificar, ni precipitadamente ni a posteriori, el Derecho que tengan las naciones extranjeras para aceptar, mantener o sustituir a sus gobiernos o autoridades. Naturalmente, en cuanto a las fórmulas habituales para acreditar y recibir agentes y canjear cartas autógrafas de Jefes de Estado y Cancillerías, continuará usando las mismas que hasta ahora, aceptadas por el Derecho internacional y el Derecho diplomático.<sup>33</sup>

<sup>33</sup> Ibidem, p. 84.



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

#### **4.10 LAS RELACIONES ENTRE BELIGERANTES.**

Las relaciones entre beligerantes son poco comunes pero se dan dependiendo la lucha. Sin embargo intervienen bajo ciertas circunstancias o de acuerdo a las necesidades que les impone la guerra.

##### **4.10.1 CONVENCIONES MILITARES Y PARLAMENTARIAS.**

Las negociaciones que tienen lugar entre los jefes del ejército o de las tropas son las convenciones militares. Las convenciones militares tienen reglas exclusivas y totalmente diferentes a las reglas habituales de las convenciones diplomáticas. Suponiendo que mediante las convenciones diplomáticas se puede llegar a una negociación, éstas necesitan un poder especial, cuando son signadas, estas no surten todos sus efectos, hasta que son ratificadas por el gobierno del Estado, la ratificación procede de una autorización legislativa. Pero las convenciones de guerra por el contrario, los jefes del ejército no necesitan de un mandato particular: una ratificación ulterior tampoco es exigida.

Dependiendo, si la convención militar presenta un porte político como es el caso del armisticio, se aplican las reglas ordinarias de las convenciones internacionales.

Los órganos de las relaciones entre beligerantes son los parlamentarios. Los parlamentarios son dos hombres, habitualmente son dos militares que los jefes del ejército designan como enviados para hacerle saber al enemigo sus proposiciones, o de hacerle saber las comunicaciones relativas a las hostilidades.

Anteriormente, los parlamentarios se hacían anunciar por un clarín y un tambor, los acompañaba un soldado que portaba un pañuelo blanco, preferentemente el acompañante era un intérprete. Actualmente el pañuelo blanco sigue siendo considerado un uso de la guerra.

De acuerdo a las disposiciones de La Haya la figura del parlamentario es inviolable. De igual forma el artículo 37 del Protocolo adicional I a los Convenios de Ginebra de 1947 establece la prohibición de la perfidia que establece:

**“Artículo 37.- Prohibición de la perfidia**

1. Queda prohibido matar, herir o capturar a un adversario valiéndose de medios péfidos. Constituirán perfidia los actos que, apelando a la buena fe de una adversario con intención de traicionarla, den a entender a éste que tiene Derecho a protección, o que está obligado a concederla, de conformidad con las normas de Derecho internacional aplicables en los conflictos armados. Son ejemplos de perfidia los actos siguientes:

- a) *simular la intención de negociar bajo bandera de parlamento o de rendición;*
- b) *simular una incapacitación por heridas o enfermedad;*
- c) *simular el estatuto de persona civil, no combatiente; y*
- d) *simular que se posee un estatuto de protección, mediante el uso de signos, emblemas o uniformes de las Naciones Unidas o de Estados neutrales o de otros Estados que no sean Partes en el conflicto.”<sup>14</sup>*

La perfidia siempre ha sido considerada contra los usos de la guerra. Se ha mencionado que esta figura ha sido llevada a cabo en casos irreprochables de guerra que incluso atentan contra la vida de pueblos enteros.

En ciertos momentos el enemigo no esta obligado a recibir al parlamentario, al respecto señala Amédée Bonde: “L'ennemi auquel il est envoyé n'est pas obligé de la recevoir, du moins à certains moments lorsque des opérations d'une grande importance militaire s'accomplissent comme une concentration de troupes exigeant un secret rigoureux. Quand ces circonstances spéciales n'existent pas, le refus indéfini de recevoir des parlementaires serait contraire au droit des gens” (aunque sea enviado al enemigo, no se esta obligado a recibirlo, aún menos en ciertos momentos cuando las operaciones son de gran importancia militar como por ejemplo una gran concentración de tropas que exigen un secreto riguroso. Cuando esas circunstancias

<sup>14</sup> Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (Protocolo I), Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, 1977. Edición revisada en 1996.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

especiales no existen, la negativa indefinida de recibir a los parlamentarios será contrario al Derecho de gentes).

Para concluir este pensamiento es menester señalar las aseveraciones de Vittoria respecto al Derecho de gentes: "por el Derecho de gentes, que es Derecho natural o del Derecho natural se deriva, según el texto de las Instituciones <Lo que la razón natural estableció entre todas las gentes se llama Derecho de gentes>"<sup>35</sup>.

Retomando la figura del parlamentario, aunque este sea enviado al enemigo, este último tiene el Derecho de recurrir a las medidas que le aconseje la prudencia para con el emisario, a efecto de que este no pueda conocer los secretos de vital importancia para las necesidades militares. Habitualmente, cuando el parlamentario atraviesa las líneas enemigas puede ser retenido. Suponiendo que el parlamentario conoce los secretos del enemigo, como puede ser un movimiento de la armada que es necesario mantener en desconocimiento del enemigo, éste último tiene Derecho a retener al parlamentario un cierto tiempo.

Si el parlamentario abusa de su situación para realizar actividades de espionaje, su inviolabilidad cesa; se convierte en espía y es tratado como tal.

#### 4.10.2 LA SUSPENSIÓN DE ARMAS.

La suspensión de armas es una convención concluida entre los comandantes del ejército en contienda en vía de sostener pendiente el combate durante un corto tiempo, sobre determinados puntos del teatro de operaciones.

Esta figura atiende al cese de hostilidades por causas urgentes, al respecto señala Amédée Bonde: "secours aux blessés tombés sur le champ de bataille, enlèvement et ensevelissement des morts, accomplissement d'une cérémonie funèbre, temps nécessaire pour permettre aux commandants de demander et de recevoir des instructions de l'autorité supérieure, etc."

<sup>35</sup> DE VITTORIA, Francisco, *Relecciones Del Estado, De Los Indios, y Del Derecho De La Guerra*, Editorial Porrúa, México, 2000, p. 60.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

(asistencia sepulcral a los caídos en el campo de batalla, levantamiento y amortajamiento de los muertos, acompañada de una ceremonia fúnebre, tiempo necesario que permita a los comandantes de demandar y recibir instrucciones de la autoridad superior).

La suspensión de armas es habitualmente demandada por los parlamentarios. Se concluye verbalmente, lo cual indica que no es consentimiento tácito.

#### 4.10.3 EL ARMISTICIO.

El armisticio es una convención que tiene duración más prolongada que el más extendido término de suspensión de armas. Su característica esencial consiste en no provenir únicamente de necesidades militares, sino que su procedencia es más bien de carácter económico y político.

El armisticio es concluido por los jefes del ejército, también pueden intervenir diplomáticos designados por los gobiernos de los Estados contendientes, para ciertos efectos especiales. Los comandantes de las fuerzas armadas concluyen el armisticio puramente militar. Si el armisticio versa sobre cuestiones distintas a las militares, como lo son cuestiones de orden político u otros, será concluido el armisticio por una delegación especial.

Es muy fácil encontrar confusión entre el armisticio y la suspensión de armas. Esta última jamás tendrá el carácter político y siempre obtendrá efectos limitados. Por otra parte el armisticio viene siendo un acto preliminar a la conclusión de la paz.; tiene tintes políticos y sus efectos son de aplicación general salvo convenio expreso en contrario.

El efecto esencial del armisticio es la suspensión de hostilidades tan pronto sea notificada su entrada en vigor hasta la expiración del término fijado.

Una cuestión delicada es la dilucidar cuales son los actos permitidos a los beligerantes durante el armisticio. Es evidente que los beligerantes no pueden realizar actos ofensivos: ataques,

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder absoluto y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra*

reconocimiento en las líneas enemigas, etc. la realización de este tipo de actos implica violación al armisticio. Permitidos son los actos defensivos, también se admite que los beligerantes se reabastezcan, reparen caminos, brechas, pertrechos, puentes y maquinaria.

Si uno de los adversarios viola la convención de armisticio, de acuerdo a los convenios de La Haya de 1899 y 1902 el reconocimiento de violación grave del armisticio le da Derecho de denunciar el mismo, si es de extrema urgencia y necesidad militar se pueden reiniciar las hostilidades en el acto, como si se tratara de una agresión.

#### 4.10.4 LA CAPITULACIÓN.

La capitulación es una convención militar por medio de la cual una tropa o una plaza de guerra se rinde al enemigo bajo ciertas condiciones. Esta convención es realizada y concluida por el comandante y puede llegar a darse de forma simplemente verbal.

Cuando una plaza de guerra no puede prolongar más sus resistencia consulta al consejo de defensa. La decisión de capitulación tiene como precio la destrucción de las armas y municiones.

La capitulación es anunciada al enemigo por medio de una bandera blanca, el comandante envía a un parlamentario asignado. Cuando la plaza se rinde, se entregan al enemigo las municiones y las armas no destruidas.

La capitulación que tiene lugar sin condiciones a pesar de haberlas pedido no da el Derecho de vida o muerte sobre los prisioneros. A diferencia de lo que ocurría antiguamente que se tenía el Derecho de vida o muerte sobre los rendidos en la actualidad simplemente son considerados prisioneros de guerra.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

#### 4.10.5 SALVOCONDUCTOS, LICENCIAS Y SALVAGUARDAS.

Puede ser de utilidad bajo ciertas circunstancias, el autorizar una libre circulación entre las líneas de operaciones de los ejércitos. La autorización de circulación de personas se comprueba por medio de un salvo conducto. Si el agente transporta mercancías, la autorización militar deriva de licencias. La protección de acuerdo a lo establecido tiene lugar debido a la liberación de salva guardas.

Se libra salvoconducto a los corresponsales de guerra, a los viajeros y a los agentes diplomáticos. naturalmente se concede untuitu personae y es en consecuencia intransferible; el salvoconducto puede ser retirado en todo momento si es utilizado más haya de los límites autorizados para circular y para el cual se ha liberado.

La licencia de comercio es otorgada por la autoridad militar con el objeto de transportación de mercancías de libre tráfico a través del ejército, no es una autorización personal, sino una autorización de circulación de mercancía, y esta es, por consecuencia, transferible.

La salvaguarda protege los hospitales, comunidades religiosas, las bibliotecas y monumentos contra las eventualidades de la guerra.

#### 4.11 COMO FINALIZAN LAS GUERRAS. LOS TRATADOS DE PAZ.

*La signature d'un traité de paix n'est pas la seule façon  
de terminer une guerre*

*La firma de un tratado de paz, no es la única  
forma de terminar una guerra.*

La firma de un tratado de paz entre beligerantes fija las condiciones de una nueva relación internacional (el estado de paz), esta es la forma habitual de terminar una guerra. sin embargo no es la única.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

#### **4.11.1 LA DEBELLATIO.**

El arribo, en ocasiones, de un Estado al completo triunfo, hace que el Estado vencido sea absorbido por su adversario: la completa pérdida de la soberanía y existencia jurídica de un Estado en caso de guerra es la figura llamada "la debellatio". El Estado vencido será en lo sucesivo parte integrante del territorio del Estado vencedor. La debellatio como figura jurídica no es permitida en la actualidad, el último caso de debellatio se dio cuando Madagascar fue anexado a Francia en 1896 tras la expedición comandada por el general Duchéne. Aunque la anexión de los Sudetes checoslovacos fuera considerada como protectorado de Estado, esta anexión obedeció a la figura de la debellatio.

#### **4.11.2 FIN DE LA GUERRA SIN TRATADO DE PAZ.**

La gran guerra de 1914-1918 nos ofrece dos ejemplos de una contienda internacional finalizada entre muchos beligerantes sin conclusión de un tratado de paz. La plenipotenciarias refutaron estampar la firma en el Tratado de Versalles a razón de la inserción de una cláusula en el artículo 156 del Tratado por medio de la cuál Alemania reconocía a favor de Japón y no de China Derechos sobre la provincia de Chantoung.

De entre los Estados que se negaron a concluir con el tratado de paz encontramos a los Estados Unidos de América del Norte. El presidente Woodrow Wilson estampo la primera firma del tratado el día 28 de junio de 1919, pero el 31 de marzo del año 1920 el Senado negó ratificarlos. Posteriormente las dos cámaras emitieron una resolución reconociendo el cese de hostilidades con Alemania.



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder limitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

#### 4.12 EL TRATADO DE PAZ.

El tratado de paz es un acuerdo diplomático que constata que el estado de guerra ha sido puesto en fin entre los beligerantes. Este fin de hostilidades se da bajo ciertas condiciones a fin de continuar con las relaciones oficiales.

##### 4.12.1 HABITUALMENTE PROCEDE DE UN ARMISTICIO.

El tratado de paz es generalmente procedente de un armisticio. Frecuentemente el armisticio es de los actos preliminares que se dan antes del último tratado, es decir, el tratado de paz.

El Tratado de Versalles de 28 de junio de 1919 con el que se termina la primera guerra mundial se da gracias a la intervención del armisticio de 11 de noviembre precedente. Éste sirvió como auxiliar preparatorio de los preliminares de paz.

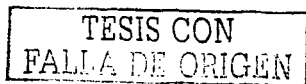
#### 4.13 SISTEMAS DE SEGURIDAD COLECTIVA.

*Ius omnium in omniu, bellum omnium contra omnes*<sup>36</sup>, ese era el estado natural del hombre, no una simple guerra sino una guerra de todos contra todos. hasta que se formó la sociedad como un pacto artificial de paz. El surgimiento del Estado moderno trajo consigo paz interior y un manantial de guerras hacia el exterior. La historia nos confirma que el desencadenamiento abundante de conflictos bélicos internacionales tiene que ver con el surgimiento del Estado moderno, en él la paz y el orden interno son posibles, la guerra internacional es inevitable.

En el siglo XVIII Kant sostuvo la idea de reproducir en el orden internacional una estructura de organización política semejante al Estado nación, su objeto "una gran federación de estados comprometidos con el mantenimiento de la paz universal"<sup>37</sup>, obedeciendo a la idea anterior surgen los sistemas de seguridad colectiva del siglo XX que descansan sobre la base de que la

<sup>36</sup> El Derecho de todos en todo, la guerra de todos contra todos.

<sup>37</sup> [http://www.scr.2000.org.ar/articulos/revista/revista-7\\_negre2.htm](http://www.scr.2000.org.ar/articulos/revista/revista-7_negre2.htm) consultado en 11 de agosto de 2003.





*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra*

guerra sólo puede ser prevenida si una confederación de Estados actúan para detener el acto de agresión recurriendo al uso de la fuerza si es necesario, esto es, hacer la guerra como sanción en reacción a una guerra considerada como acto antijurídico, una especie de contraguerra dice Kelsen.

A partir de la paz de Westfalia de 1648 que pone fin a las guerras de religión la guerra se convertía en un asunto político de los Estados, aunque no podemos descartar en la actualidad incursiones militares por cuestiones de religión. El orden internacional reconocía a cada Estado como un ente soberano dotado del *ius ad bellum*.

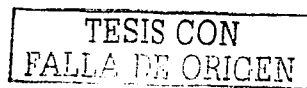
Durante el siglo XVIII aparecieron pensamientos que fueron llamados paz "siempre duradera" o "perpetua", entre sus principales precursores encontramos el pensamiento de Saint- Pierre, Jean-Jacques Rousseau, Jeremy Bentham y por supuesto Kant.

Saint-Pierre sugirió que cada Estado debía proveer la renta necesaria para sostener un ejército internacional<sup>18</sup>; los Estados debían buscar la conciliación a través de una mediación, en su defecto debía resolver la controversia un Senado de Paz; La utilización de un ejército internacional era necesaria para la coerción forzosa.

Por su parte Rousseau también creía que una fuerte federación de Estados Europeos era la única forma de terminar con la guerra internacional, cosa que actualmente sucede en Europa, al menos regionalmente con el sistema regional de seguridad colectiva OTAN y la recién creada Fuerza Aérea Europea.

La obra de Kant "La paz perpetua" publicada en 1795 fue el trabajo más celebrado de la época y que aún es objeto de estudio por parte de los juristas interesados en el tema. Kant aceptó el postulado de Hobbes y que en opinión del sustentante es el correcto: "la paz entre hombres que viven juntos no es un estado de naturaleza -status naturalis- ; el estado de naturaleza es más bien la guerra, es decir, un estado en donde, aunque las hostilidades no hayan sido rotas.

<sup>18</sup> En nuestros días existe la obligación internacional de los Estados miembros de la ONU de aportar las fuerzas armadas, la ayuda y las facilidades, incluso el Derecho de paso al ejército internacional de la Organización.



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra*

existe la constante amenaza de romperlas<sup>39</sup>. La paz es un pacto artificial que hacen los hombres tras el insoportable estado de guerra permanente, pero ese estado de paz puede ser fracturado en cualquier momento. El hombre se somete a un estado de garantías, esto es, el Derecho, en el caso que nos ocupa el Derecho Internacional, aunque el hombre por naturaleza tiende a eludir ese estado de garantías que por lo general siempre es el más fuerte, esto haría a cualquiera recordar un lamento de Aquiles: "... se me oprime el corazón y el alma cuando un hombre, porque tiene más poder, quiere privar a su igual de lo que le corresponde y le quita la recompensa."<sup>40</sup>

Kant proponía que los Estados restringieran su Derecho a hacer la guerra o a interferir en los asuntos internos de sus iguales por medio de tratados de no agresión. Kant nunca tomó en cuenta que los Estados comúnmente violan los tratados de no agresión imperando en el orden internacional la mentira, es decir, la traición, por eso un pacto de no agresión no es garantía que los Estados no serán atacados por los plenipotenciarios.

También sostenía que la paz no podría ser alcanzada hasta que los estadistas abandonaran la idea de la guerra justa que daba Derecho a una parte a emprender una guerra punitiva contra un ilícito internacional. Olvidaba Kant que a la guerra considerada acto antijurídico no puede tener otra sanción que la guerra, una especie de contraguerra.

El jurista Emrich de Vattel representante clásico del Derecho Internacional del siglo XVIII era atacado constantemente por Kant, para Vattel la guerra era inevitable y cada Estado tenía el ejercicio soberano del *ius ad bellum*, pensamiento razonable, pues el orden internacional descansa sobre las medidas autotutelares de represalias y guerra.

El usar la violencia contra los violentos es inevitable, pero la violencia en orden. Por el contrario Kant afirmaba que no se debía usar, en especial contra los violentos, para él raza humana ha experimentado un progreso gradual en el triunfo de la razón y la libertad, sugiere que la repulsión hacia la guerra hará que el hombre se dé cuenta de la necesidad de una paz

<sup>39</sup> KANT, *La Paz Perpetua*, Editorial Espasa-Calpe Argentina, S.A., Argentina, 1938, p. 101.

<sup>40</sup> HOMERO, *La Ilíada*, Tomo II, Editorial Universidad Nacional de México, México, 1921, p. 51.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra*

duradera. Constantemente y más en el siglo XX la historia ha demostrado lo contrario, ha demostrado que los pueblos pueden ser tan belicosos como sus dirigentes.

Establecía una receta para la paz perpetua, elementos esenciales para la paz internacional, decía: “No debe considerarse como válido un tratado de paz que se haya ajustado con la reserva mental de ciertos motivos capaces de provocar en el porvenir otra guerra”<sup>41</sup>; “Ningún Estado independiente -pequeño o grande. lo mismo da- podrá ser adquirido por otro Estado mediante herencia, cambio, compra o donación”<sup>42</sup>; “No debe el Estado contraer deudas que tengan por objeto sostener su política exterior”<sup>43</sup>; “La constitución política debe ser en todo Estado republicana”<sup>44</sup>; “El Derecho de gentes debe fundarse en una federación de Estados libres”<sup>45</sup>. Por último nos da Kant tres artículos definitivos para la paz, nos dice: el establecimiento de una constitución republicana para todos los Estados; la constitución de una unión de naciones y la creación de un Derecho universal.

Para Kant los Estados deben abandonar el estado de naturaleza y realizar un pacto, un nuevo orden en el que los Estados acuerdan terminar con las guerras proclamando una *foedum pacificum* (liga de paz), una alianza que se puede describir como una confederación de estados libres e independientes. Rechazaba la idea de la instauración de un ejército internacional llamado a imponer la paz por medio de la coerción contra los estados ofensores

Lo que impero en el siglo XVIII y XIX fue el equilibrio de poder bélico, en el cual cada Estado era investido con un igual Derecho a la guerra (*ius ad bellum*), cualquier proyecto de paz basado en la idea de una federación de Estados fue considerado una utopía. Al finalizar la Primera Guerra Mundial fueron retomadas las ideas filosóficas del siglo XVIII y XIX sobre la paz internacional, el presidente norteamericano Woodrow Wilson postulaba: “..... no pueden hacer que la paz sea segura; será absolutamente necesario crear una fuerza como garante de la permanencia del acuerdo, mucho más grande que la fuerza de cualquier nación ahora

<sup>41</sup> KANT, La Paz Perpetua, Editorial Espasa-Calpe Argentina, S.A., pág. 91, Argentina, 1948.

<sup>42</sup> Ibidem, p. 92.

<sup>43</sup> Ibidem, p. 94.

<sup>44</sup> Ibidem, p. 102.

<sup>45</sup> Ibidem, p. 107.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

comprometida o cualquier alianza hasta aquí formada o proyectada, que ninguna nación, ninguna probable combinación de naciones pueda afrontar o resistir."<sup>46</sup>

La idea de Wilson sobre seguridad colectiva estaba dirigida a ser organizada en la Liga de las Naciones. El resurgimiento de las ideas implicaba que el orden jurídico internacional debía cambiar profundamente, se debía prohibir la guerra y sólo permitir las guerras defensivas – por los Estados en lo particular o por coaliciones - admitidas como guerras legítimas bajo un acuerdo de seguridad colectiva.

Los Estados debían renunciar a las acciones coercitivas en ausencia de autorización internacional, en opinión del sustentante esta autorización de guerra no es necesaria cuando el Derecho de gentes sufre violaciones a los principios básicos de Derecho natural, ese es el defecto del orden jurídico internacional: El uso de la fuerza sólo puede ser aprobado por la autoridad internacional, es decir, que a un Estado se le otorgue acción para ejercer el *ius ad bellum*, también se ha mencionado anteriormente que sería más factible estudiar sobre la legitimación activa o pasiva de una guerra; por último la defensa colectiva requiere la defensa de todos contra todos y la definición de los mecanismos de coerción forzosa en caso de agresión. Culmina el maestro negrete diciendo: “A diferencia del proyecto de Kant, pero tal vez similar al ideal de Saint-Pierre, el concepto de Wilson de seguridad colectiva asume que ninguna paz es posible si la unión de estados no tiene un sistema efectivo de colaboración para imposición de la paz.”<sup>47</sup>

#### 4.13.1 EL PACTO DE LA SOCIEDAD NACIONES “LA LIGA DE LAS NACIONES”.

El primer esfuerzo para crear un sistema de seguridad colectiva tuvo lugar después de la Primera Guerra Mundial, el resultado de este esfuerzo fue la Liga de las Naciones. La Liga era un instrumento de cooperación similar a una confederación de Estados, comprometida con

<sup>46</sup> [http://www.ser.2000.org.ar/articulos/revista-ser/revista-7\\_negre2.htm](http://www.ser.2000.org.ar/articulos/revista-ser/revista-7_negre2.htm) consultado en 11 de agosto de 2005.

<sup>47</sup> [http://www.ser.2000.org.ar/articulos/revista-ser/revista-7\\_negre2.htm](http://www.ser.2000.org.ar/articulos/revista-ser/revista-7_negre2.htm) consultado en 11 de agosto de 2003.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

la paz internacional más allá del interés particular. El artículo 11 al que nos hemos referido anteriormente establecía límites al recurso a la guerra:

“Toda guerra o amenaza de guerra, afecte directamente o no a uno de los miembros de la Sociedad, interesa a la sociedad entera.....”<sup>48</sup>

El numeral 10 del pacto señalaba que era menester “respetar y preservar contra la agresión externa la integridad territorial y la existencia de independencia política de todos los miembros de la Liga”, con ello asumía implícitamente la asistencia a víctimas de agresión. El mismo numeral señalaba que se prohibía el recurso a la guerra cuando estuviera destinada a atacar contra la integridad territorial y la independencia política de un Estado miembro de la Sociedad, aunque se hubiese cumplido con los procedimientos y plazos prescritos en el mismo Pacto.

Las sanciones que serían tomadas en el caso de que un Estado hubiera ejecutado el uso de la fuerza en contra de las disposiciones del Pacto se encontraban dispuestas en el artículo 16 del Pacto.

Las ideas de Saint-Pierre sobre coerción forzosa en los sistemas de seguridad colectiva no fue implementada para el Pacto. Pese a la insistencia de Wilson, la liga se formó sin mecanismos para coerción forzosa en el establecimiento de paz y seguridad internacional. En el pacto los Estados no estaban obligados ejecutar sanciones que tuvieran por objeto participar en operaciones militares conjuntas. La liga tenía autoridad mundial pero no potestad mundial.

El sistema suponía que en la Asamblea se ventilarían todas las cuestiones internacionales y que en caso de ser necesario todos los miembros movilizarían sus ejércitos en un esfuerzo colectivo destinado a mantener la paz. El incidente de Manchuria puso a prueba el sistema, el retiro de Japón de la Liga y la falta de resultados jurídicos y materiales en el asunto hizo que el

<sup>48</sup> SEARA VÁZQUEZ, Op. cit., p. 364.



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

sistema de seguridad colectiva surgido de los tratados de paz de París fallara en su primera prueba.

Ya para el incidente italiano en Etiopía y el incidente de Renania los Estados actuaban en lo particular y prácticamente el sistema había caído en la *desuetudo*. La notificación del estado de guerra entre Inglaterra y Francia contra Alemania fue el anuncio oficial de fallecimiento de la liga.

#### **4.13.2 LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS.**

##### **SISTEMA INSTITUCIONALIZADO DE SEGURIDAD COLECTIVA.**

Al finalizar la Segunda Guerra Mundial se buscaba instaurar la paz internacional como un elemento necesario en las relaciones de los sujetos por excelencia de Derecho Internacional. Obedeciendo al deseo de la Comunidad Internacional se creó la Organización de las Naciones Unidas.

Uno de los adelantos más significativos de la Carta fue la disposición que prohíbe absolutamente a los Estados recurrir al uso de la fuerza (artículo 2) contra la integridad territorial y la independencia política de cualquier Estado, únicamente le faltó a la carta disponer que en caso de que fuera guerra legítima se prohibía absolutamente la *debellatio*, que quedaba prohibida incluso cuando funciona por un corto tiempo, como opera actualmente en Irak.

Los entuertos internacionales deben ser resueltos por vías pacíficas. En atención al Derecho Natural fue reconocido el Derecho de legítima defensa al cual ya nos hemos referido anteriormente. El Consejo de Seguridad tiene la autoridad para la ejecución forzosa en las medidas que se tomen en caso de amenazas a la paz, quebrantamientos a la paz y actos de agresión.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra*

De acuerdo con el artículo 43 de la Carta los Estados están obligados a proveer las fuerzas armadas necesarias de acuerdo con los convenios especiales en caso de que el Consejo de Seguridad decida tomar medidas coercitivas contra un agresor.

Un problema que aqueja al Consejo de Seguridad son sus miembros permanentes, éstos como victoriosos de la Segunda Guerra Mundial aseguraron el poder durante los siguientes años. El Capítulo V de la Carta, artículo 23 establece:

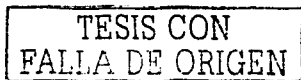
Art. 23. 1. El Consejo de Seguridad se compondrá de quince Miembros de las Naciones Unidas. La República de China, Francia, La Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte y los Estados Unidos de América, serán miembros permanentes del Consejo de Seguridad. ...<sup>49</sup>

La Guerra Fría congeló al sistema de seguridad y dejó al mundo sin sistema de seguridad colectiva. En respuesta los Estados formaron sistemas regionales de seguridad colectiva, mismos que son permitidos por el artículo 52 de la Carta, por ejemplo el Tratado del Atlántico Norte de 1949, la Carta de la Organización de Estados Americanos (OEA) de 1948, que son una manifestación de debilidad y deficiencia del sistema de seguridad colectiva universal de la "Organización de las Naciones Unidas".

#### 4.13.3 APLICACIÓN DEL PENSAMIENTO REALISTA E IDEALISTA

El fracaso de los medios pacíficos para preservar la paz y seguridad internacional ha puesto al descubierto la ineficiencia de los sistemas de seguridad colectiva, Maquiavelo como realista

<sup>49</sup> CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS. Derecho Internacional Tratados y otros Documentos, Editorial Mc Graw Hill, España, 2001.



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

político fue uno de los más duros opositores de este sistema. Para los realistas el orden internacional siempre ha sido anárquico y oligárquico, anárquico por la ausencia de un monopolio de la violencia legítima y oligárquico porque al no existir una auténtica sociedad de naciones la realización del Derecho descansa esencialmente en la fuerza, al respecto asevera Kant: "La manera que tienen los Estados de procurar su Derecho no puede ser nunca un proceso o pleito, como los que se plantean ante los tribunales: ha de ser la guerra. Pero la guerra victoriosa no decide el Derecho, y el tratado de paz, si bien pone término a las actuales hostilidades, no acaba con el estado de guerra latente, pues caben siempre, para reanudar la lucha, pretextos y motivos que no pueden considerarse sin más ni más como injustos, puesto que en esta situación cada uno es juez único de su propia causa."<sup>50</sup>

La corriente realista asume que el equilibrio de poder es la única opción posible para disuadir la guerra, es un estado de relación parecido al control de las bestias, veamos el caso korea: el día 27 de agosto del año 2003 los Estados Unidos de América rechazó un tratado de no agresión (el tratado de no agresión nunca ha sido garantía). Pyonyang reiteró que no posee armas nucleares, e insistió en que si la reunión fracasaba continuaría construyendo su potencial de disuasión". La tensión de amenaza bélica entre Estados Unidos de América y Corea del Norte los ha llevado a un proceso de negociación parecido a los que comúnmente se hacían antes de la Segunda Guerra Mundial, la decisión de Pyonyang obedece a la hostilidad con que es tratada Corea del Norte, mismo trato que se le ha dado a Afganistán e Irak, tras las empresas bélicas dirigidas por Bus, el gobernante norcoreano a concluido con razón que el orden jurídico internacional no es un medio coactivo que tenga el monopolio de la violencia y que ha dejado como se ha señalado anteriormente, el principio de autotutela sobre las medidas estatales de represalia y guerra. En opinión de Pyonyang la amenaza nuclear es el único potencial de disuasión capaz de parar las guerras de conquista y la intervención de los marines norteamericanos.

La única solución posible a poner fin a estas medidas estatales de represalias y guerra es el propio y efectivo estado de garantías en el orden jurídico internacional.

---

<sup>50</sup> KANT, Op. cit., p. 110.



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

El pensamiento de Carl Schmit es completamente aceptable, señala que el orden internacional debe tender en todo momento a la moderación, no a la erradicación de la guerra, se podría añadir que consistiría en administrar la violencia para mantener la paz, tal y como lo hacían los romanos cuando eran república. En este contexto se puede moderar la guerra y sería necesario prohibir absolutamente la *debellatio*.

Julien Freund discípulo de Schmitt nos dice que si los principales poderes del mundo fueran capaces de llegar a un asentimiento internacional para el mantenimiento de la paz "el resultado más probable no sería la prevención de las guerras, sino la ilegitimidad de cualquier guerra no justificada en términos de los valores aceptados por los sostenedores del orden internacional"<sup>51</sup>, es decir, que la guerra no podría ser erradica atento a que gran cantidad de guerras surgen del acto de agresión y se tiene que repeler inmediatamente pero se podría disminuir los estragos que causa esta. Para Freund y Schmitt la guerra es más bien un fenómeno político, podría decirse una cuestión de la naturaleza del hombre y aunque desapareciera el Estado-Nación la guerra persistiría en la dictadura universal y sería usada como una especie de sublevación al orden de la dictadura mundial, la dictadura mundial impondría la paz por la fuerza, tendría más guerras el mundo por la misma cuestión de la libertad y autodeterminación humana y de los pueblos. El detentador del poder universal no puede ser dueño de todo el orbe, ni por Derecho natural mucho menos por Derecho positivo.

Los pensadores federalistas partes del mismo punto teórico de los realistas: la paz y el orden sólo pueden ser establecidos a través de la creación de un monopolio centralizado de la violencia legítima. El monopolio de la violencia y la represión del Estado hacia los individuos guarda el orden y la paz interna, en consecuencia, para ellos se debe establecer un sistema similar en el orden internacional para evitar la guerra.

<sup>51</sup> <http://www.ser.2000.org.ar/articulos-revista-ser-revista-7/egre2.htm> consultado en 11 de agosto de 2003.



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

#### 4.14 LAS FUERZAS MODELADORAS DEL DERECHO

##### EL DESEO DE PAZ Y ORDEN.

Aunque la fuerza y la violencia han acompañado en su cuna a muchos Estados y a las relaciones de los Estados entre sí, en la mayoría de los casos se ha intentado trastornar el poder usurpado en Derecho.

Spinoza estaba convencido de que es la fuerza de la razón la que convence a un gobernante prudente de que debe establecer leyes encaminadas al bien común, porque este sabe que "nadie puede perdurar mucho tiempo en forma tiránica"<sup>52</sup>. El Estado moderno considerado como individuo real e inmediato, actúa cuando es el más fuerte con ímpetu y fuerza y es por eso que reina en el orden jurídico internacional la anarquía. Así para que los Estados obtengan respeto entre sí deben tender al establecimiento de leyes encaminadas al bien común universal o de lo contrario terminarían destruidos por la misma anarquía con la que viven. En un orden social basado en el poder prevalecerá el Derecho de los más fuertes y es probable que ese Derecho sea disputado en cualquier momento por un competidor.

Vemos en la actualidad que los Estados subdesarrollados se encuentran en la siguiente situación: realizan voluntariamente el cumplimiento de sus obligaciones internacionales, aunque estas los pongan en desventaja con los demás Estados, esto obedece más bien a una cuestión de habituación inconsciente a los pensamientos de su medio que de su pensamiento consciente. En el orden internacional "las normas más importantes operan únicamente por medio de la sugestión. Le llegan al individuo en forma de mandatos o prohibiciones; van dirigidas a él sin explicar la razón en que se basan; y las obedece sin un momento de reflexión"<sup>53</sup>, es por eso que dice Voltaire, el hambre y el trabajo excesivo no permite al

<sup>52</sup> Spinoza, *tractatus theologicopoliticus*, trad. Elwes (1895), p. 206. citado por BODENHEIMER, Edgar, *Teoría del Estado*, Editorial Fondo de Cultura Económica, pág. 107, México, 1946.

<sup>53</sup> Ehrlich, *Fundamental Principles of the Sociology of Law*, trad. Ingl. Mill (1936), p. 78. BODENHEIMER, Edgar, *Teoría del Estado*, Editorial Fondo de Cultura Económica, pág. 201, México, 1946.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra*

hombre pensar en la calidad de la norma que esta obligado a obedecer, cuando éste sobrepasa el cansancio y el hambre, reflexiona sobre la calidad de la norma que obedece y es en ese momento que surgen las guerras.

Tanto Ehrlich como Jellinek atribuyen como elemento fundamental para el desarrollo del Derecho la fuerza psicológica del hábito.

El hábito, la costumbre y la fuerza normativa de lo real no son los únicos factores que contribuyen a la formación del Derecho. Existe en lo profundo de la naturaleza humana fuerzas que ejercen influencia importante en el desarrollo del Derecho, esa fuerza modeladora del Derecho es el deseo humano de paz y orden, estas son fundamentales en la creación del Derecho, pero el Derecho en ocasiones implica el uso de la fuerza, hace de la guerra un acto necesario, el Derecho procura una paz relativa, no absoluta, ya que el Derecho reserva a la comunidad el uso de la fuerza.

La paz no significa una absoluta ausencia de la fuerza, es decir, el reinado de la anarquía, significa el monopolio de la fuerza, un monopolio a favor de la comunidad. El término comunidad se basa en el hecho de que cada miembro se abstenga de interferir violentamente en la esfera de intereses de los otros. Si tal interferencia existe, la comunidad jurídica reacciona interfiriendo la esfera de intereses del responsable, si la comunidad jurídica no reacciona, el entuerto queda en manos de los particulares, volviendo a la autotutela y a la anarquía, dice Kelsen: "De este modo la interferencia violenta en la esfera de intereses de otra persona constituye por una parte un acto antijurídico y, por otra, una sanción"<sup>54</sup>, el Derecho establece que el uso de la fuerza es prohibido, pero en ciertas circunstancias, permitido, como sanción.

Nos dice Bodenheimer: "El dominio del poder ilimitado y arbitrario en la vida social y humana engendra la lucha, el conflicto y la guerra"<sup>55</sup>. El deseo humano de paz y orden hacen de la guerra un acto necesario.

<sup>54</sup> KELSEN, Hans, *Teoría General del Derecho y del Estado*, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1995, p. 26.

<sup>55</sup> BODENHEIMER, Edgar, *Teoría del Estado*, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 1946, p. 202.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder limitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

En la naturaleza humana hay un elemento agresivo, su estado natural es el de guerra, pero también los hombres quieren evitar la lucha constante; quieren una limitación del poder que asegure la paz y la seguridad, es en la busca de esa limitación que los Estados hacen la guerra. Con cada guerra que se libra el hombre avanza en su objetivo de alcanzar las disposiciones de Derecho Natural. podemos ver que en la historia de los últimos tres mil años el hombre ha adquirido en disposiciones positivas Derechos fundamentales que anteriormente no eran reconocidos más que por el Derecho Natural, todos estos adelantos en la humanidad han sido arrancados a los poderosos por medio de la violencia.

El mismo deseo estatal de orden y seguridad bajo el Derecho puede tomar un aspecto violento si el orden existente no satisface las necesidades más esenciales de los Estados, surge un deseo ardiente de cambio y de nuevas formas de vida.

#### 4.15 EL DERECHO DE GENTES Y EL DERECHO A LA GUERRA.

Resulta inconcebible, dice Kant, considerar el concepto del Derecho de gentes como el de un Derecho a la guerra; "porque habría de considerarse entonces como un Derecho a determinar lo justo y lo injusto, no según leyes exteriores de valor universal limitativas de la libertad de cada individuo, sino según máximas parciales, asentadas sobre la fuerza bruta."<sup>56</sup>.

De acuerdo a los siguientes razonamientos que serán esgrimidos tratando de probar que el Derecho de gentes debe ser considerado como el de un Derecho a la guerra la anterior afirmación de Kant no es de tomarse en cuenta. Esto constituye la parte fundamental de esta obra.

La historia del mundo es la historia de la guerra, el hombre es impelido al uso de la violencia por su estado de naturaleza, pero a partir de los presocráticos la guerra dejó de ejercerse en

<sup>56</sup> KANT, Op. cit., p. 112.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

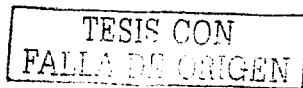
vano, las cuestiones del *ius naturae* empezaron a despertar la curiosidad de los pensadores. Desde tiempos muy antiguos filósofos y pensadores han defendido la creencia de la existencia de un Derecho que atiende a lo más íntimo del hombre en lo individual y en lo colectivo. Nos dice Bodeneimer que: "han estado convencidos de que existía un Derecho natural permanente y enteramente válido, y que era independiente de la legislación, la convención o cualquier otro expediente imaginado por el hombre."<sup>57</sup>, la gran cantidad de Derechos positivos y costumbres que se aplicaban en aquellos tiempos y que hoy en día no hace la diferencia, llevó a los filósofos a tratar de descubrir aquellas ideas generales y eternas de justicia y Derecho, que los entes razonables estaban siempre dispuestos a reconocer en todas partes y que había de servir de justificación y fundamento moral de todo Derecho positivo.

El contenido específico del Derecho natural es la idea misma de que existía un cuerpo de normas fundadas en la naturaleza humana y obligatorias para todos los hombres, en todos los tiempos y en todos lugares.

Los pensadores griegos fueron los primeros que se cuestionaron sobre la validez del Derecho positivo y plantearon discutir sobre el Derecho natural, decían, que había una gran cantidad de diferentes leyes y costumbres en las diferentes naciones, lo que era permitido en una nación era condenado en otra. De ahí surgió la cuestión tan controvertida, de si el Derecho y la justicia eran productos de la convención, la ventaja o el provecho. Algunos filósofos griegos como Trasímaco adoptaron la opinión de que no había principios eternos e inmutables de justicia, las normas de Derecho y justicia eran arreglos casuales cambiantes con el tiempo los hombres y las circunstancias, Trasímaco enseñaba que las leyes eran creadas por los hombres o grupos que estaban en el poder, con objeto de fomentar sus intereses. "Afirmo que la justicia no es sino lo que le conviene al más fuerte".<sup>58</sup> Por el contrario Calicles sostenía la opinión inversa, afirmaba que las leyes las hacía los débiles porque éstos eran, en todo momento, la mayoría; enfrentaba el Derecho natural del más fuerte con las leyes y convenciones de la multitud. Unos doscientos años más tarde Carneades (214-129 A.c.), uno de los jefes de la escuela escéptica sostenía que todos los hombres por instinto natural son

<sup>57</sup> BODENEIMER, Edgar, Op. cit., p. 107

<sup>58</sup> Platon, *República*, trad. Ingl. Jowett, Libro I, 338, citado por BODENEIMER, Edgar, *Teoría del Estado*, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 1946, p. 108.



llevados a buscar su ventaja personal, la justicia implica el sacrificio de la ventaja personal en beneficio de un valor imaginario.

Otros filósofos que negaron la existencia de principios inmutables y eternos de justicia no fueron tan radicales. Protágoras 481-411 A.c., adelantándose al positivismo jurídico sostenía que las leyes hechas por los hombres eran obligatorias y válidas sin tener en consideración su contenido moral. Cerca de doscientos años más tarde, un escéptico, Timón ( 326-235 A.c.), asumió también estas posturas positivistas, señalaba que la legislación positiva del los Estados era obligatoria y negaba que existiera una justicia natural.

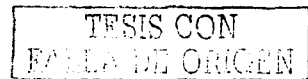
Por el contrario de estos filósofos que negaban existieran principios inmutables y eternos, la mayoría de los filósofos más sobresalientes de la antigua Grecia adoptaron la posición de que era innegable la existencia de estos principios inmutables y eternos de justicia. "Creían que hay ciertos elementos en la naturaleza humana que son los mismos en todos lugares y todos los pueblos, y que esos elementos encontraban su expresión en el Derecho"<sup>59</sup>, afirmaban que las normas jurídicas basadas en cualidades generales y naturales del hombre, eran, de carácter permanente y de validez universal. A este elemento permanente y universal del Derecho lo llamaron Physis (naturaleza), al respecto Demóstenes menciona la defensa propia y la defensa de la propiedad como normas jurídicas basadas en la razón natural y que es común a todos los hombres.

Enfrentaron el elemento de naturaleza permanente y universal del Derecho con otro, inconsistente y cambiante, que simplemente era el resultado de un acuerdo de la conveniencia, a este elemento lo llamaron nomos (convención, norma creada por el hombre). "Physis representaba para ellos la necesidad basada en causas naturales, en tanto que nomos significaba la acción libre y arbitraria de un legislador humano."<sup>60</sup>.

<sup>59</sup> BODENHEIMER, Op. cit., p. 109.

<sup>60</sup> Idem.

El sofista Lisofón consideraba la igualdad de todos los hombres como un dictado del Derecho natural y desarrolló por primera vez la doctrina del Contrato Social. Por su parte Alcidas creía que por Derecho natural todos los hombres nacen libres y por tanto la esclavitud era incompatible con el Derecho natural, postura que retomaron posteriormente los juristas más destacados de Roma como Cicerón.



Un Derecho natural, distinto del Derecho positivo de cada Estado fue una figura formulada por Heraclito (535-475 A.c.). Posteriormente Hipias distinguió entre el Derecho escrito y el Derecho no escrito, el primero era un conjunto de reglas casuales sometidas al cambio, el segundo era dado por los dioses y era observado de igual forma en todos los países. Platón creía en la existencia de una idea eterna de justicia, esa idea era la armonía orgánica de una república. Aristóteles (384-322 A.c.) también suponía la existencia de un Derecho natural, distinguía entre la justicia natural y la justicia convencional. la justicia que es natural tiene la misma autoridad en todas partes y es independiente de la opinión, la que es convencional es resultado de una situación particular, un mero pronunciamiento positivo de un órgano legislativo que podía ver realizado la ley en este u otro sentido.

#### 4.16 LA ESCUELA ESTOICA DEL DERECHO NATURAL.

La escuela estoica fue fundada por Zenon, pensador de origen semita (350-260 A.c.). Zenón y sus seguidores colocaban el elemento naturaleza en el eje de sus sistema filosófico. Para ellos naturaleza era el principio rector que penetraba todo el universo, éste principio rector era de carácter esencialmente racional, todo el universo se componía de una substancia (el elemento esencial) y esa substancia era la razón, *el Derecho natural era idéntico a la ley de la razón*, el hombre en cuanto parte de la naturaleza cósmica era esencialmente racional, así, cuando el hombre sigue los dictados de la razón conduce su vida de acuerdo con las leyes de su propia naturaleza.

La razón como fuerza universal que comprende todo el cosmos, era considerada por la escuela estoica la base del Derecho y la justicia. Hay un Derecho natural común, sustentado en la razón, universalmente válido, *porque la razón es la sustancia que compone el universo*, sus postulados son para todos los hombres en todas partes del mundo. A manera de idea precursora del ideal kantiano de una federación de Estados libres (confederación) y los sistemas de seguridad colectiva pensaban que no debían existir Estados-ciudades diferentes.

*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

cada uno con su sistema peculiar de justicia, más bien sostenían una filosofía cosmopolita fundada en el principio de igualdad de todos los hombres.

El ideal que más defendieron como búsqueda de la felicidad era un Estado universal en donde los hombres convivieran armónicamente guiados por la razón. Decían que una situación similar había ocurrido en la "edad de oro" de la humanidad, todos los hombres eran libres e iguales, no existía división de los hombres en clases o nacionalidades. La propiedad privada y la familia eran desconocidos como instituciones, no existía esclavitud ni ningún dominio del hombre sobre el hombre, todos los hombres vivían en común bajo la guía de la razón. Pero esta comunidad fue destruida por la aparición del egoísmo, la ambición y el poder, la razón tuvo que inventar instituciones prácticas (la institución del gobierno, la propiedad privada, matrimonio y patria potestas). "El Derecho natural absoluto de la edad de oro tuvo que ser remplazado por un Derecho natural relativo, no tan perfecto que, según los estoicos, debía tener en cuenta las condiciones reales de la situación existente y la naturaleza imperfecta del hombre. Pero los legisladores deben intentar aproximarse en lo posible y factible a los postulados del Derecho natural absoluto. El Derecho natural relativo debía tender, a fomentar con sus disposiciones positivas, la libertad e igualdad de todos los hombres. Debía tratar de evitar discriminaciones basadas en la raza o en el sexo, impedir toda opresión del hombre sobre el hombre y luchar por la generalidad y la universalidad. En otros términos, debería contribuir al establecimiento de una comunidad humana universal en la que los hombres viviesen conforme a los dictados de la razón."<sup>61</sup>.

El concepto de Derecho natural de la escuela estoica ha sido considerado como una base de fuerte influencia para el desarrollo del Derecho y la filosofía jurídica. Fue retomado con importancia en la teoría jurídica romana, fue fundamental para la filosofía jurídica de los padres de la Iglesia y el pensamiento medieval, en la doctrina del Derecho natural clásico de los siglos XVII y XVIII y en la doctrina francesa que dio origen a la revolución, en suma, nos dice Bodenheimer que "donde quiera que han sido proclamados como principios eternos de

---

<sup>61</sup> "Este estudio se basa en las investigaciones fundamentales de Ernst Troeltsch en sus *Gesammelte Schriften*, vol. IV (1925), pp. 156-160, 174-176; vol I (1923), pp. 52-58" BODENHEIMER, Op. cit., p. 112.



*El deseo humano de paz y orden hace que el dominio del poder ilimitado y arbitrario engendren la lucha, el conflicto y la guerra.*

justicia la libertad, la igualdad y la fraternidad de los seres humanos, los hombres han seguido las huellas de los filósofos estoicos<sup>62</sup>.

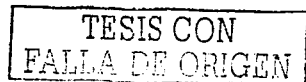
El surgimiento de la doctrina francesa a raíz del pensamiento de la Escuela Estoica del Derecho natural, es la más bella construcción de teoría del Derecho que se pueda imaginar y es en nombre de ella que se han librado las guerras de los últimos siglos, en defensa de la democracia, de la libertad y de la igualdad.

La guerra no puede ser suprimida del orden internacional, puede ser moderada, la substancia del universo, la razón, la cual obedecemos debido a leyes universales y es ley universal el que "nada permanece: todo nace, crece, muere: tan pronto como una cosa ha adquirido su máximo de desarrollo empieza a declinar: la ley del ritmo está en constante operación; no hay realidades, nada es firme, nada duradero. fijo o substancial, nada permanente; todo es cambio. Todas las cosas surgen y evolucionan de otras cosas. Hay una acción continua que es seguida siempre de su reacción correspondiente: todo fluye y refluye. *Todo se construye y derrumba, todo es creación y destrucción, vida y muerte*"<sup>63</sup>. El hombre por alcanzar su desarrollo está destinado a vivir en el conflicto, en el enfrentamiento bélico, cuando debido a la doctrina estoica alcance la igualdad real, la destrucción provendrá de elementos exteriores inherentes al universo.

Tras la búsqueda de la igualdad el hombre ha conseguido únicamente la igualdad en Derechos, pero la igualdad real vendrá con el tiempo, cuando el hombre haya evolucionado y entienda que es un ente substancial al universo, cuando encuentre la igualdad real la única diferencia que exista entre un hombre y otro será el vicio o la virtud.

<sup>62</sup> BODENHEIMER, Op. cit., p. 113.

<sup>63</sup> TRES INICIADOS, El Kybalion, Editorial Orion-México, pp. 33-34, México, 1988.



## CONCLUSIONES

Primera.- Cuando los pueblos se organizan política y jurídicamente surge la oposición contra los invasores, una oposición nacionalista. Los pueblos subyugados que logran su libertad gracias al uso de las armas se inician en la carrera armamentista, empieza la dominación sobre otros pueblos hasta que nuevamente surge la disputa por el poder interno y comienza la desintegración nacional a manera de sublevaciones internas y enseguida de invasiones provenientes del exterior.

Segunda.- El gasto excesivo, el sostenimiento de lujos y excentricidades obliga a los Estados a mantener continuas guerras, pero la guerra en sí acaba por debilitar a los Estados haciéndolos susceptibles de invasiones por parte de Estados o compañías libres que no cargan con el mismo peso económico y jurídico.

Tercera.- Los tratados de paz y las obligaciones contenidas en ellos son motivo suficiente para provocar el porvenir de nuevas guerras. En efecto; un tratado que se haya ajustado a imponer obligaciones que pongan en desigualdad a los Estados constituyen una reserva mental que da lugar al surgimiento de un nuevo entuerto internacional. Las instituciones confiadas a la búsqueda de la insaciable necesidad de los vencedores hacen que la naturaleza guerrera del hombre se vuelva al estado en que se encontraba.

Cuarta.- La necesidad de promover el desarrollo económico y la democracia de los gobiernos es resultado del estado latente de guerra. En este sentido menester es la aplicación de la doctrina de la prevención que responde a un planteamiento de seguridad, que tiene como objetivo el mantenimiento de la paz abordando los factores económicos y sociales.

Quinta.- El Estado procede de la suposición del interés común de los individuos, la voluntad colectiva significa que diversos individuos quieren, sienten o piensan del mismo modo, y están unidos por la representación de este querer, sentir y pensar comunes que se deja ver en la necesidad de la primera función estatal: la defensa necesaria contra sucesos

provenientes del exterior. Pero el Estado se encuentra a su vez sujeto a otro orden jurídico con los demás Estados, al orden jurídico internacional.

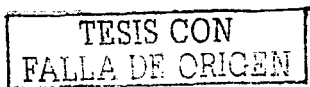
Sexta.- La imputación de un acto antijurídico Estatal dentro del orden internacional descansa sobre el problema de realización de la acción u omisión antijurídica por un órgano estatal, en tal sentido no es legítimo dirigir hacia un Estado como sanción la guerra si el acto antijurídico es realizado por un individuo que no ejerce funciones estatales.

Séptima.- El mundo se ha vuelto una aldea global y los tratados internacionales que tienen como fin el bien común universal se han vuelto de observancia obligatoria para todos los Estados, aún para aquellos que rehúsan formar parte de ellos. La autonomía de los Estados no es absoluta e ilimitada, sino relativa y limitable.

Octava.- Los Estados serían iguales si no tuvieran necesidades, por eso algunos Estados no permiten a otros tener armas, si el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas emitiera resolución en la que se ordenara la desarticulación de material bélico de cierto Estado, sería necesario que aplicara dicha resolución a los demás Estados, pues las normas de naturaleza *ius ad bellum* son impersonales, generales y abstractas. El problema de la justicia está íntimamente relacionado con el de igualdad. Justicia quiere decir tratamiento igual de los iguales. La realización de la justicia exige que dos situaciones en las cuales las circunstancias relevantes son las mismas, sean tratadas en forma idéntica, el derecho comporta igualdad y no sujeción; en su forma pura es una relación entre iguales, no entre superior e inferior.

Novena.- Es forzoso que los Estados tengan armas para que exista un sistema de equilibrios, pues el orden internacional no otorga seguridades. El derecho de defensa de los Estados lleva en ocasiones implícita la necesidad de atacar, el valor militar se encuentra en su fin último, el resguardar la soberanía del Estado.

Décima.- No obstante que la necesidad de una potestad mundial es urgente, la posibilidad de su existencia parece algo difícil de conseguir, ya que su existencia sería contraria a la

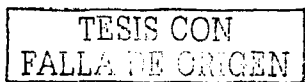


exigencia del principio de libertad y autodeterminación, además de que una potestad única mundial requeriría tener un ejército permanente con la capacidad suficiente de imponerse a cualquier otro ejército nacional o regional. Más bien debería pensarse en órganos de potestad mundial con competencia en todo el mundo cuyos fallos fueran sujetos a revisión y control a través de un consejo de Estados.

Décima primera.- Las relaciones financieras y comerciales actuales hacen que los Estados subdesarrollados sufran desigualdad en colocación de productos y servicios, debido a ello existe el riesgo de que en cualquier momento cualquier Estado en esas condiciones logre una organización política interna que consolide un ejército capaz de poner en riesgo la paz general. Las instituciones surgidas después de la Segunda Guerra Mundial, tales como el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial que funcionan por medio de los representantes de los Estados acreditados, no pueden ser considerados órganos de autoridad, pues los representantes no deciden en nombre propio. Es conveniente que estos organismos se fijen límites para mantener el equilibrio mundial, pues de lo contrario tendríamos en corto tiempo una inminente guerra general.

Décima segunda.- Teniendo en cuenta que la sociedad internacional es una forma social no integrada, es natural que el orden jurídico internacional corra la misma suerte, pues, no ha sido organizada de modo que cumpla con las funciones generales del gobierno de todo orden jurídico nacional. Si la sociedad internacional es una forma social no integrada la función coercitiva del orden jurídico internacional se organiza sobre la base de la importancia fundamental de las medidas estatales de represalias y guerra, aplicadas unilateralmente para la defensa última de los intereses jurídicos de cada Estado.

Décima tercera.- Siendo la guerra un estado de naturaleza del hombre, una norma que se propone extinguir por completo el uso de la fuerza, es un precepto destinado a ser violado, en este sentido se debe considerar que el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas cumple su función primordial estudiando y resolviendo sobre la legitimación del *ius ad bellum* que tiene un Estado como derecho subjetivo, atendiendo a la necesidad de los Estados que se proponen hacer la guerra para obtener la paz y no turban ésta para conseguir aquella.



Décima cuarta.- La misión de paz que la autoridad mundial cumple resolviendo las cuestiones controvertidas, no puede entorpecerse ni un solo momento ni detenerse, lo reclama el orden mundial y el derecho a la guerra, en este sentido, los dictados del *ius naturae* se manifiestan al mismo tiempo como elementos de Derecho Positivo, formando el substratum de éste, por ejemplo, que a la fuerza le sea lícito oponer la fuerza.

Décima quinta.- Sobre la base de la doctrina del *bellum justum* la guerra siempre ha sido un acto antijurídico, excepción hecha de cuando constituye una reacción a un mismo acto antijurídico. La única reacción viable que el Derecho Internacional general puede establecer contra una guerra no permitida, es la guerra misma, a lo que podemos llamar una contraguerra. Es importante que los Estados cuente con armas necesarias para repeler cualquier agresión, el sistema de equilibrios es el más eficaz en el orden internacional, pues las naciones de igual fuerza militar prefieren arreglar sus controversias por la vía del Derecho Internacional general, si ha ninguna de las dos les es posible estar segura, de que en caso de guerra, saldrá vencedora en la contienda.

Décima sexta.- La razón es el substratum del universo y es ley universal que todo cambia, que todo fluye y refluye, hay una acción continua que es seguida siempre de su reacción correspondiente: *Todo se construye y derrumba, todo es creación y destrucción, vida y muerte*, y es que mientras el hombre siga las huellas de la escuela estoica la guerra se cernirá a lo largo y ancho de la tierra, por lo que se puede concluir que es viable considerar el derecho de gentes como el de un derecho a la guerra.

## BIBLIOGRAFIA

- ADAME GODDARD, Jorge, Filosofía social para juristas, Universidad Nacional Autónoma de México - McGraw-Hill, México, 1998.
- ALVAREZ I. Mario, Introducción al estudio del derecho, Editorial Mc Graw-Hill, México, 1995.
- ALVEAR ACEVEDO, Carlos, Curso de historia general, Novena Edición, Editorial Jus, México, 1969.
- ARELLANO GARCIA, Carlos, Segundo curso de derecho internacional público, Editorial Porrúa, México, 1998.
- BODENHEIMER, Edgar, Teoría del derecho, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 1946.
- BONDE, Amédée, Traité élémentaire de droit international public, Librairie Dalloz, traducción libre, Paris, 1926.
- BURGOA O. Ignacio, Derecho constitucional mexicano, Décima Edición, Editorial Porrúa, México, 1999.
- CANTÚ LÓPEZ, Tomas, Teoría del derecho, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2000.
- Carta de las Naciones Unidas, Derecho Internacional Tratados y otros Documentos, Editorial Mc Graw Hill, Madrid, 2001.
- Conducción de las hostilidades, Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, 1996.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 142ª edición, Porrúa, México, 2002.
- Constitución Política de los Estados Unidos de América (Constitution of the United States of America), Editorial Luciana, México, 2002.
- D. DE BABINI, Rosa, Los siglos de la historia, Fondo de Cultura Económica, México-Buenos Aires, 1960.
- DE LA CUEVA, Mario, Noción del Estado, Editorial Fondo de Cultura Económica, México.
- DE MONTESQUIEU, Carlos, Del espíritu de las leyes, primer volumen, Editorial Sarpe, Madrid, 1984.



DEL VECCHIO, Giorgio. Los principios generales del derecho, Editorial Orlando Cárdenas Editor, S.A. de C.V., México, 1998.

Derecho internacional textos y otros documentos, Editorial Mc Graw Hill, Madrid, 2001.

DE VITORIA, Francisco. Relecciones del estado, de los indios, y del derecho de la guerra, Editorial Porrúa, México, 2000.

D'ORS, Alvaro. Derecho privado romano, Ediciones Universidad de Navarra, S.A., Pamplona, 1986.

ESPOSITO, Vincent J.. Breve historia de la II guerra mundial, (A Concise History of World War II), Editorial Diana, México, 1983.

SENIOR, Alberto F.. Sociología, Cuarta Edición, Editorial Francisco Méndez Oteo, México, 1970.

GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, Cuadragésima séptima Edición, Editorial Porrúa, México, 1995.

GARCÍA ROBLES, Alfonso, La conferencia de ginebra y la anchura del mar territorial, México, 1959.

GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría general del proceso, Editorial Harla, México, 1998.

GONNARD, Rene, Historia de las doctrinas económicas, Cuarta Edición, Aguilar, S.A. de C.V., Ediciones, Madrid, 1952.

HÉGEL, Guillermo Federico. Filosofía del derecho, Cuarta Edición, Editorial Claridad, Buenos Aires, 1955.

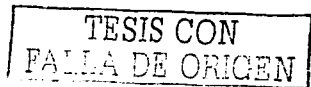
HOMERO, La Iliada, Tomo II, Editorial Universidad Nacional de México, pág. 51, México, 1921.

KANT, La paz perpetua, Editorial Espasa-Calpe Argentina, S.A., pág. 101, Argentina, 1948.

KELSEN, Hans, Teoría general del derecho y del estado, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1995.

Legislación Soviética Moderna, Unión tipográfica editorial hispano americana, México, 1947.

LÓPEZ-BASSOLS, Hermilo, Derecho internacional público contemporáneo e instrumentos básicos, Editorial Porrúa, México, 2001.



Los convenios de ginebra del 12 de agosto de 1994, Editorial Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra 1986.

ORTOLAN, M. Instituciones de Justiniano, librería de D. Leocadio López, Editor, Madrid, 1887.

MALISHEV, Mijail. Antología de la filosofía política, (la doctrina iusnaturalista de los siglos XVII-XVIII), Editorial Universidad Autónoma del Estado de México, México, 1997.

MAQUIAVELO, Nicolás. El arte de la guerra, Editorial Fontamara, S.A., México, 2000.

MARIÑO MENÉNDEZ, Fernando M., Derecho internacional público, (Parte General), Tercera Edición, Editorial Trotta, Valladolid, 1999.

ORTIZ AHLF, Loreta. Derecho internacional público, Segunda Edición, Editorial Oxford University Press, México, 2002.

PÉREZ GONZÁLEZ, Manuel. Derecho internacional humanitario, Editorial Tirant Lo blanch, Valencia, 2002.

Protocolos Adicionales a los Convenios de Ginebra del 12 de Agosto de 1949, Editorial Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, 1997.

RAMELLI ARTEAGA, Alejandro. Derecho internacional humanitario y estado de beligerancia, Editorial Universidad Externado de Colombia, Primera Edición, Colombia, 2001.

RADBRUCH, Gustav. Introducción a la filosofía del derecho, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 2002.

SANTO TOMAS, Suma teológica, 2-2, q.58, a.9 ad 3, Editorial B.A.C., VIII.

SAUCEDO LÓPEZ, Antonio. El Derecho de la guerra, Primera Edición, Editorial Trillas, México, 1998.

SEARA VÁZQUEZ, Modesto. Derecho internacional público, Editorial Porrúa, México, 2001.

SEPÚLVEDA, César. Derecho internacional, Vigésima Edición, Editorial Porrúa, México, 2000.

SWINARSKI Christophe. Principales nociones e institutos del derecho internacional humanitario como sistema de protección de la persona humana, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1991.



SWINARSKI, Christophe. Introducción al derecho internacional humanitario, Comité Internacional de la Cruz Roja, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica-Ginebra, 1984.

VILLORO TORANZO, Miguel, Introducción al estudio del derecho, Decimosegunda Edición, Editorial Porrúa, México, 1996.

VILLORO TORANZO, Miguel, Lecciones de filosofía del derecho, Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, 1984.

VOLTAIRE, Diccionario filosófico, Editorial Sáez Hermanos, España.

VOLTAIRE, La biblia explicada, Tomo II, Editorial Olimpo, Barcelona.

VON CLAUSEWITZ, Carlos, De la guerra, imprenta de la sección de Hidrografía, Madrid, 1908.

ZWEIG, Stefan, Los creadores, Editorial Tor, Buenos Aires.

#### PAGINAS WEB

<http://www.onu.org/temas/derint/comision/aen41569.pdf>, consultado en 13 de mayo de 2003.

[http://www.uam.es/centros/derecho\\_publico/areadip/ProyectoArtsCDI\(Responsab\).pdf](http://www.uam.es/centros/derecho_publico/areadip/ProyectoArtsCDI(Responsab).pdf) consultado 12 de mayo de 2003

<http://www.un.int/chile/discursos/disc20011102> consultado en 10 de mayo de 2003.

<http://www.reei.org/reei4/cebada.PDF> consultado en 26 de mayo de 2003.

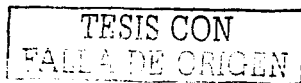
<http://www.hrw.org/spanish/press/2001/afghanistan-preguntas.htm1#1>, consultado en septiembre de 2002.

<http://www.derechos.org/nizkor/levy/jena.html> consultado en 25 de junio de 2003

<http://www.ser.2000.org.ar/articulos-revista-ser/revista-7/egre2.htm> consultado en 11 de agosto de 2003.

#### HEMEROGRAFÍA

COOPER RAMO, Joshua, "The five virtues of Kofi Annan". TIME, Volumen 156, número 10, Estados Unidos de Norteamérica, September 4, 2000, page 24.



## DICCIONARIOS

PALOMAR DE MIGUEL, Juan, Diccionario para juristas, Editorial Porrúa, México, 2000.

Diccionario jurídico espasa, Editorial Espasa Calpe, S.A., España, 1998.

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN