

El derecho internacional moderno reprueba, de un modo absoluto, el pretendido derecho de disponer arbitrariamente de la suerte de los particulares, y no autoriza ni malos tratamientos, ni violencias contra ellos. La seguridad personal, el honor, la libertad, son derechos privados que la guerra debe dejar intactos. El enemigo solo puede dictar las medidas que exijan las operaciones militares ó la política del Estado. Puede prohibir las comunicaciones, suspender el comercio, interceptar los caminos, bloquear las ciudades, desarmar á los habitantes, etc. Pero de la misma manera que el derecho privado, aun en tiempo de paz, debe subordinarse al derecho público, sin que por esto quede del todo nulificado, así tambien las leyes de la guerra imponen obligaciones á los particulares, pero sin dejar de reconocer la existencia del derecho privado. La general miseria y los peligros que la guerra acarrea á los particulares, son ya demasiado considerables, y no es debido que sin motivo fundado se aumenten estos males y se dejen subsistir los que pueden evitarse. Estas reglas no se observan siempre con mucha exactitud en la práctica, pues con frecuencia se dan casos de actos injustos cometidos impunemente contra los particulares; pero se puede decir que, en general, los habitantes de una ciudad, de un pueblo, y hasta de una cabaña, ven hoy acercarse á ellos el teatro de la guerra, con mas tranquilidad que en ninguna otra época. El Suizo *Vattel* es el que tiene el mérito de haber sido el primero que redujo á principios las prácticas mas humanas adoptadas por los ejércitos permanentes, y de haberlos popularizado con su estilo claro y brillante.

Deben considerarse, por el contrario, en una posicion muy distinta las personas que toman una parte activa en la guerra, ya sea con las armas en la mano ó ya prestando algun otro servicio personal á las partes beligerantes. La teoría antigua establecia el derecho de disponer arbitrariamente de la vida

de los enemigos activos; pero el derecho internacional moderno condena tambien semejante facultad.

El que, libremente ó no, toma parte en la guerra, corre los riesgos consiguientes y en caso necesario expone su vida. El derecho de matar al enemigo, dura todo el tiempo que dura el combate y no mas; este derecho está restringido por el objeto de la guerra. Pero la guerra con sus consecuencias desastrosas no es el objeto mismo, sino un medio para hacer respetar el derecho ó para realizar las miras del Estado. Por consiguiente, las fuerzas que entran en actividad durante la lucha no son de un uso absoluto. La guerra debe ser limitada, y terminar desde el momento en que no conduce á la realizacion de los fines con que se emprendió.

Es lícito hacer uso de instrumentos homicidas para obligar al enemigo á que cese de resistir; es lícito matar en combate singular al adversario armado; es lícito perseguir al enemigo en su huida porque todo esto es necesario para alcanzar y asegurar la victoria. Pero no es permitido dar muerte al enemigo que depone las armas y se rinde, ó que herido en el campo de batalla, queda inutilizado para continuar combatiendo.

No es lícito matar aisladamente á los médicos, á los eclesiásticos militares y á otros que no combaten, porque esto no es necesario para vencer, y seria una crueldad inútil sacrificarlos. La guerra no puede servir de instrumento para las venganzas particulares y los odios privados, porque es una fuerza que debe manejar únicamente el Estado. Nunca podrá la pasión excusar el olvido de estas reglas humanitarias. La orden de no dar cuartel y de matar á todo sér viviente, dada por un gefe á sus soldados, es un acto de barbarie; no puede comprenderse sino á título de represalias ó como acto de legítima defensa. Tambien es *Vattel* el primero que en esta materia ha hecho prevalecer en el derecho internacional

principios mas humanos. La civilizacion debe asignarle por esto un lugar elevado entre los autores y promovedores del derecho internacional.

Vattel, con una elevacion de miras que solo el genio posee, combate tambien la absurda doctrina de los escritores que le precedieron, de que se puede amenazar con pasar á cuchillo á los que defienden tenazmente una plaza fuerte y se resisten á entregarla; apela para esto al honor militar y pregunta por qué se podría hacer un crimen de su valor al enemigo, aun cuando este valor llegase hasta intentar lo imposible. Durante la lucha no se pueden exigir consideraciones, ni se puede reprochar al que expone su propia vida el que ponga en peligro la de sus enemigos. Una defensa llevada hasta el extremo puede servir para conquistar el respeto de un enemigo poderoso, y para obtener condiciones de paz mas favorables. El vencedor no se atreve á imponer la pena de muerte sino á los que se han hecho culpables de algun crimen, como los piratas, los espías, los bandoleros. Pero esto supone un procedimiento judicial aunque sumarísimo (ley marcial); no hay combate, hay aplicacion del derecho penal.

Tambien está restringido por el objeto de la guerra el derecho de hacer prisioneros á los súbditos del Estado enemigo, y mas especialmente á aquellos que han tomado una parte directa en las hostilidades; esto no puede hacerse sino como medio de llegar á la paz. Los prisioneros de guerra no son ya, como en la antigüedad, esclavos temporales. Los principios consignados en un tratado entre Prusia y los Estados-Unidos de 1785, han llegado á constituir un derecho general. Los prisioneros no pueden ser tratados como reos ni encerrados en las casas de correccion. Solo como medida de seguridad, y para obligar al enemigo á hacer mas pronto la paz, puede restringirse su libertad. No se les puede dar mal trato ni tormento, ni se les puede obligar á trabajos que

no correspondan á su posicion social, aun cuando se exija que ellos mismos provean á su subsistencia. A menos que la seguridad pública lo exija, no se les pueden impedir sus ocupaciones, sus movimientos, y aun se acostumbra ahora concederles cierta libertad bajo palabra; solo se les puede someter á una severa vigilancia si abusan de su libertad contra el Estado de quien son prisioneros, ó si intentan fugarse. Se debe permitir tambien á los prisioneros de guerra todos aquellos placeres que ellos, sus amigos ó compatriotas puedan procurarles, siempre que no haya peligro para la seguridad y el orden públicos.

El derecho internacional moderno ha hecho tambien nobles esfuerzos para proporcionar á los heridos los cuidados necesarios. El congreso internacional de Ginebra de 1864 convocado á mocion de Suiza, y cuyas decisiones han sido ratificadas por casi todos los Estados civilizados, reconoció el principio de que se deben dar á los heridos del enemigo los mismos auxilios médicos que á los de su propio partido. Bajo esta forma ha interpretado y aplicado el derecho internacional las palabras de Jesus: "Amad á vuestros enemigos."

#### Bienes del enemigo en las guerras continentales.

Los progresos del derecho internacional moderno respecto del reconocimiento y proteccion de la propiedad del enemigo, son tambien muy considerables, aun cuando es preciso hacer todavía una gran distincion entre la guerra marítima y la guerra continental. La barbarie de las edades antiguas ha sido mas lenta y menos completamente extirpada en el mar que en la tierra.

Los pueblos de la antigüedad que no reconocian ningun derecho al enemigo, se atribuian el de apoderarse libremente y despojar de sus bienes á los que llamaban sus enemigos.

Los bienes raíces los adquiría el Estado vencedor; los muebles, los tomaban las tropas y los entregaban á su general, quien disponía de ellos á su arbitrio. Ningun principio ni regla impedía al ejército incendiar las habitaciones del enemigo y arrasarlo los plantíos. Es cierto que la práctica era muchas veces mas humana que el derecho; por motivos políticos se usaba de algunas consideraciones aun en los casos en que el derecho autorizaba las violencias y la devastacion. Las leyes relativas al modo de hacer la guerra eran todavía bárbaras; se vieron muchas veces sus repugnantes consecuencias ostentarse sin pudor ni vergüenza.

En la Edad media las cosas no eran muy diferentes. Las querellas entre los señores eran menos sangrientas que las antiguas batallas, pero mucho mas terribles para la pequeña propiedad y para el bienestar de los habitantes. Los propietarios de bienes raíces no eran, en general, despojados de sus tierras, pero se incendiaban las poblaciones, se destruían los castillos, se cortaban los árboles, se robaban los ganados, se tomaba la fortuna de las personas mas pacíficas. También aquí se hacen sentir igualmente los saludables efectos del principio moderno de que la guerra se hace contra el Estado y no contra los particulares.

Es preciso distinguir la fortuna pública de la fortuna privada. La fortuna pública, es decir, lo que pertenece al Estado, puede ser tomado ó secuestrado durante la guerra. Es lícito apoderarse principalmente de las cosas que tienen relacion directa con la guerra, como las armas, los arsenales, los almacenes, las municiones y los fondos públicos destinados á la guerra, porque el uso de la fuerza debe servir antes que todo para privar al enemigo de los medios de hacer la guerra ó de resistir. Cuando se invade el territorio enemigo, es lícito tomar las riendas del gobierno y ejercer provisionalmente los poderes públicos. Se puede disponer, por consiguiente, de los

edificios públicos, percibir los impuestos y contribuciones de cualquiera clase y apoderarse de las arcas nacionales, porque todo esto sirve para reducir al enemigo al último extremo y obligarle á hacer la paz. En la actualidad, el mundo civilizado hace distinciones mas precisas y que tienen una grande importancia. No todo lo que hemos llamado "fortuna pública" sirve directamente para alcanzar los fines que se propone el Estado, y por consiguiente, esta fortuna pública no es para él un medio de guerra. Muchos establecimientos públicos tienen mas bien un objeto social que político. Los templos están consagrados á las prácticas religiosas de los habitantes; los hospitales están destinados á los enfermos; las escuelas, las bibliotecas, las colecciones, los laboratorios, se han fundado para favorecer el desarrollo de la instruccion pública; se les ha consagrado á la ciencia. Todo esto no debe considerarse como "fortuna pública" en el sentido que las leyes de la guerra dan á esta frase, y por lo tanto, no debe apartarse de su objeto. Así lo han prevenido ya las instrucciones dadas por Lincoln á los ejércitos de los Estados-Unidos (p.º 34). La ocupacion de objetos ó documentos que tienen un valor artístico, aunque en uso todavía en las guerras de la Revolucion á principios de este siglo, ha sido considerada por la opinion pública como un acto de vandalismo, porque los objetos de arte no tienen relacion directa con la guerra y con las miras del Estado, sino que son los monumentos eternos del progreso pacífico de las naciones.

Desde que el derecho internacional moderno ha llegado á proteger contra las violencias del enemigo algunos bienes del dominio público, con mas razon debe acordar su mas plena proteccion á la propiedad privada. Ya no se consiente que el vencedor tenga derecho para apoderarse de los bienes raíces que pertenecen á los súbditos del Estado enemigo. La conquista es un acto del Estado; debe dejar completamente in-

tacta la propiedad privada, con incuestionable justicia la Corte de Casacion francesa ha decidido que la fortuna privada de los soberanos enemigos, no puede ser confiscada despues de la conquista, y que el vencedor solo puede apoderarse de los bienes de la corona. La propiedad privada solo está sometida á las leyes de la guerra en los mismos términos que lo está al Estado. Los propietarios de inmuebles no pueden oponerse á que el ejército ocupe sus casas ó sus tierras, cuando lo exigen las operaciones militares; pero tan pronto como cesa esta necesidad, recobra ipso facto su vigor el principio de la inviolabilidad de la propiedad privada.

Por último, el progreso de la civilizacion ha logrado hacer comprender, á pesar de las numerosas y respetables autoridades romanas ú otras, que la facultad de hacer botin durante la guerra es una injusticia notoria, y absolutamente incompatible con la organizacion actual del mundo. Es vergonzoso para la ciencia del derecho no haber reconocido esta verdad, sino cuando los Estados hubieren prohibido á sus ejércitos el pillaje de los bienes del enemigo. Mientras que nuestros juriconsultos se dejaban deslumbrar por las antiguas autoridades, los generales trabajaban enérgicamente por abolir este robo manifesto, que los hombres de ciencia querian empeñosamente calificar de derecho. ¿Sobre qué podrá fundarse tal derecho? ¿Acaso sobre la absurda idea de la antigüedad de que el enemigo es un sér sin derechos? pero el enemigo es hombre, y como tal, no puede dejar de tenerlos. ¿Acaso en que en la guerra la fuerza es la única ley? pero precisamente la mision del derecho internacional es restringir lo mas que sea posible el dominio de la fuerza bruta. ¿Tal vez, en que durante la guerra, es un derecho natural dañar al enemigo? pero los particulares en su cualidad de tales, no son enemigos, y por consiguiente, no es lícito atacar la propiedad privada. ¿Acaso, por último, en el consentimiento de todos los pueblos? pero

los pueblos civilizados consideran el botin de guerra como un robo á mano armada.

Han cambiado de tal manera, en la actualidad, las ideas sobre el modo de hacer la guerra, que se ha erigido en principio la obligacion de comprar y pagar al contado, hasta los víveres que el ejército puede necesitar en país enemigo. La opinion pública ha condenado como una barbarie la odiosa máxima de que "la guerra debe nutrirse por sí misma" y que las tropas pueden vivir en país enemigo á expensas de los habitantes, máxima profesada durante la guerra de Treinta años, y aun todavía, durante las guerras de fines del siglo pasado y principios del presente. No cabe duda que en caso de necesidad absoluta, cuando faltan los víveres ú otras cosas indispensables, siendo imposible procurárselos en la forma ordinaria porque los habitantes no quieran venderlos ó porque no se reciban con oportunidad las provisiones, es imposible impedir á los soldados que se apoderen por fuerza de los objetos sin los cuales no pueden subsistir ni realizar el fin de la guerra. El Estado no puede sacrificar su existencia á la inviolabilidad del derecho privado; este tiene que sucumbir cuando lo exigen la necesidad ó el bien público. Pero aun en estos casos hay obligacion de indemnizar á los interesados, á no ser que por las leyes del país estén obligados á suministrar gratuitamente medios de transporte y alojamiento á las tropas. Es preferible, sin embargo, imponer á los habitantes contribuciones regulares de guerra, que permitir á los soldados merodear desordenadamente. Es mas reprehensible todavía el que los militares maltraten ó despojen á las personas que les dan alojamiento. Se viola el derecho internacional cuando la venganza ó el deseo de lucro inspiran semejantes acciones ó son toleradas por los oficiales. El honor de los ejércitos disciplinados y de la civilizacion aplicada á la guerra, exigen el severo castigo de esta clase de abusos.

Solo con un carácter muy excepcional se permite todavía, al menos en las guerras continentales, el derecho de hacer botín. Es lícito tomar el equipaje de los soldados enemigos, sus armas, sus caballos, porque estos objetos pueden considerarse como medios de hacer la guerra, y es muy secundario su carácter de propiedad privada. Como medios de guerra, son para el vencedor. Pero quitar al enemigo vencido el dinero ú otros objetos de valor, es un acto indigno y contrario á las leyes de guerra de las naciones civilizadas; por consiguiente, los prisioneros deben conservar todos sus derechos sobre las cosas que son de su propiedad privada. Si por el contrario, algun oficial es portador de sumas considerables, no se considerarán estas como propiedad particular, sino como destinadas á la guerra y, por consiguiente, como propiedad del Estado á cuyo servicio esté dicho oficial.

Se concede tambien, por regla general, al vencedor el derecho de tomar todo lo que lleve consigo el enemigo muerto en el campo de batalla. Esta concesion no tiene en sí misma nada de censurable, pero si el vencedor es hombre de honor, no se apropiará los despojos de la víctima sino en el caso de que no conozca á sus herederos, y los entregará cuando haya quien los reclame con buen derecho. Tampoco es hoy lícito el pillaje en los campos de batalla, pues se le considera como un crimen muy grave, y se le castiga con mucha severidad.

Todavía se justifica algunas veces la facultad que tiene un gefe de permitir á sus soldados el saqueo de alguna plaza que se defiende con tenacidad; se juzga necesario para el buen éxito de la guerra, estimular á los asaltantes con la perspectiva de grandes utilidades. Pero en esto no puede verse sino una tentativa de la antigua barbarie para volver á levantar la cabeza. En las mismas razones se fundaba en otro tiempo la facultad que se concedia á los asaltantes para abusar de las mugeres de una plaza sitiada. Lo que por su

naturaleza es injusto é infame, no debe prometerse como recompensa ni emplearse como medio de estimular á un ejército á cumplir con su deber.

#### Bienes del enemigo en tiempo de guerra marítima.

Los principios protectores de la propiedad privada han encontrado mucho mayor número de obstáculos en la guerra marítima. Las antiguas ideas sobre este punto han sido defendidas por un Estado, que, bajo otros aspectos, ha contribuido considerablemente al desarrollo humanitario del derecho internacional; queremos hablar de Inglaterra, la mayor potencia marítima de los tiempos modernos.

Los hombres de Estado y los jurisconsultos ingleses sostenian que era preciso conservar en las guerras marítimas el derecho de apoderarse de los bienes del enemigo. Defendieron esta idea, aun despues que se habia condenado en las guerras de tierra firme. Decian que las potencias no marítimas tenian un poderoso medio de obligar al Estado con el cual estaban en guerra, á reconocer sus pretensiones, con la toma de posesion del territorio enemigo, y que, por el contrario, las potencias marítimas no disponian de este recurso porque el ejercicio de su fuerza estaba limitado al mar y á las costas. Basaban en esta distincion la necesidad de procurarse otro recurso eficaz, y segun ellos, el único posible era aniquilar el comercio marítimo y capturar los buques y mercancías del enemigo. Pero la insuficiencia de los medios legítimos de hacer la guerra, no puede justificar nunca el uso de recursos ilegítimos. Un Ministro de Hacienda que no logre levantar un empréstito, no tiene por eso el derecho de proveer las arcas públicas tomando el dinero de los particulares; de la misma manera, un capitan de navío no podrá, bajo el pretexto de que las balas de sus cañones no alcanzan al interior de un país, atacar en el mar la propiedad privada. Los comer-

ciantes del Estado enemigo, con su carácter de comerciantes, no son enemigos ni respecto de una potencia marítima ni respecto de una continental, y así como esta última tiene el deber de respetar la fortuna de los particulares, también las potencias marítimas tendrán que observar los mismos deberes por los mismos motivos. De otra manera, se podrían justificar igualmente los antiguos y bárbaros usos de las guerras terrestres, diciendo que es absolutamente necesario dañar lo más que sea posible á todos los que dependen del Estado enemigo para obligar á este último á que haga cesar más pronto su resistencia; pero se ha reconocido la injusticia y lo absurdo de esta práctica y se la ha abolido. No puede menos de comprenderse que es una mancha en nuestra civilización, admitir el derecho de confiscar la propiedad de los particulares, bajo el pretexto de que es marítima la guerra con el Estado de quien dependen.

Es cierto que, hace apenas una generación, las cosas eran peores que ahora. Se consideraban como de buena presa no solamente los navíos de la nación enemiga y su cargamento, sino también las mercancías del enemigo, aun cuando se encontrasen á bordo de los buques neutrales, y es de notarse que estos principios no solamente se referían á la propiedad del Estado con quien se sostenía la guerra, sino á los bienes de los particulares, con los que no se estaba en guerra. No se comprendía que apropiándose de este modo los bienes de los simples ciudadanos, se traslimitaba el uso de un derecho para obligar al enemigo á celebrar la paz. La confiscación de los bienes de los particulares no tenía por objeto apoderarse de una prenda para asegurar sus créditos, la declaración de que estos bienes eran de buena presa, tenía consecuencias que se hacían sentir mucho después de la guerra, puesto que se aniquilaban para siempre los derechos de los ciudadanos pacíficos.

De entonces acá se han realizado algunos progresos, aunque por desgracia insuficientes, para el perfeccionamiento de las leyes de la guerra marítima.

Mencionaremos en particular las medidas siguientes:

1º *La abolición del corso.* Las potencias marítimas no se conformaban antiguamente con atacar el comercio marítimo del enemigo y dañar lo más que podían á sus armadores y negociantes, por medio de su marina de guerra, sino que apelaban al espíritu belicoso de algunos particulares y los autorizaban á armar navíos en corso, excitándolos con el atractivo del lucro. Era una piratería organizada por el Estado. En vano Franklin y otros filántropos del último siglo, combatieron esta odiosa costumbre. El tratado de 1785 entre los Estados-Unidos de América y Prusia, en el cual ambas potencias se comprometieron á no conceder *patentes de corso* en el caso en que estallase una guerra entre ellas, no tuvo imitadores. Durante las guerras de Napoleón I, Inglaterra prohibió la circulación en el mar á los navíos mercantes franceses, y las mercancías francesas eran confiscadas en cualquiera parte en que flotaba el pabellón inglés. El sistema continental organizado en Europa por el emperador Napoleón á título, únicamente, de represalias, no fué bastante para obligar á Inglaterra á renunciar su derecho de presas en el mar.

Por fin, las potencias reunidas en el congreso de París de 1856, han adoptado el siguiente importante principio del derecho internacional europeo: "*Queda abolido el corso*" (*La course est et demeure abolie*). Desgraciadamente la oposición de los Estados-Unidos impide dar á este principio un valor práctico universal. La negativa de los Estados-Unidos de asociarse á la declaración del congreso de París, se funda en un motivo que es en sí mismo completamente justificado.

El Presidente no ha querido aprobar el corso por esta negativa; ha querido únicamente declarar que mientras sub-

sista el derecho de confiscar los bienes de los particulares en tiempo de guerra marítima, la abolición del corso es una medida insuficiente y hasta peligrosa. Las grandes potencias marítimas que disponen de una poderosa marina de guerra, no tienen necesidad de corsarios; la abolición del corso aumenta esta superioridad sobre los Estados que tienen una marina mercante numerosa, pero pocos buques de guerra, porque los buques mercantes no podrán transformarse con dicha abolición en buques de guerra, proveyéndolos de patentes de corso. Sin embargo, la negativa de los Estados-Unidos ha sido una falta, porque no es debido conservar lo que se cree malo por el hecho de que subsiste todavía otra injusticia; no es político rechazar lo bueno que se puede obtener, porque no se pueda adquirir todavía lo mejor. La abolición del corso conduce á la abolición del derecho de hacer presas marítimas, y no impide de ningún modo un progreso en este sentido.

2ª También han disminuído los riesgos á que estaban expuestos los buques mercantes, á consecuencia de una costumbre que han adoptado las diferentes potencias marítimas; esta costumbre consiste en señalar un plazo durante el cual pueden los buques mercantes abandonar, sin que se les moleste, los puertos del Estado con quien amenaza una guerra próxima. Durante la guerra de 1854 y 1855 con Rusia, Inglaterra y Francia dieron sobre este punto un ejemplo digno de ser imitado.

3ª Se adoptaron además en el congreso de París de 1856, dos principios importantes para el derecho internacional.

(A) "*El pabellón neutral cubre la mercancía enemiga, con excepción del contrabando de guerra.*" Como ningún Estado tiene derecho de soberanía sobre la alta mar, se ha establecido hace mucha tiempo, que en alta mar los navíos solo dependen del Estado á que pertenecen. El pabellón nacional designa el Estado á que el buque corresponde, y este se considera

como una parte flotante del territorio. Era lógico, por consiguiente, respetar la propiedad privada del enemigo en un navío neutral lo mismo que si se encontrase en el territorio del Estado neutral, porque la guerra debe respetar este territorio. Se ha exceptuado el contrabando de guerra, porque conducido para una de las partes beligerantes le ayudaría á realizar el objeto de la guerra. Para todo lo demás se admite la regla "buque libre, mercancía libre."

(B) "*La mercancía neutral no es capturable, ni bajo pabellón enemigo.*" No es lícito apoderarse en los buques enemigos sino de las mercancías de la nación enemiga. Puede, por tanto, haber "cargamento libre" sobre "navío no libre."

4ª Por último, el congreso de París de 1856, restringió el *derecho de bloqueo* de que con frecuencia se había abusado, estableciendo que un bloqueo para ser reconocido, deberá siempre ser efectivo. El bloqueo no tiene valor sin que la potencia beligerante lo ejecute realmente y lo sostenga con éxito; por tanto, un bloqueo no debe reconocerse si esta potencia no posee los buques de guerra necesarios para impedir completamente la entrada y salida de los puertos bloqueados.

Hé aquí otras tantas importantes restricciones al derecho de capturar en el mar los bienes de los particulares. Pero las leyes de la guerra marítima no estarán verdaderamente conformes con nuestra civilización, sino cuando el derecho de hacer presas quede abolido tan completamente en el mar como en la tierra, y que se establezca como principio que los buques y mercancías de los armadores y fletadores deben ser tan respetados en tiempo de guerra como la fortuna privada de los habitantes del territorio enemigo. No se hará esperar mucho tiempo este progreso del derecho internacional. Las potencias marítimas que no han querido reconocer en esta materia los derechos de la naturaleza y la fuerza de la lógica, acabarán por escuchar las quejas de sus propios súbditos. El