

CAPITULO II.

DERECHOS DE LA GUERRA ENTRE ENEMIGOS.

Derechos de la guerra contra un enemigo..... §§	1
Límite de los derechos de la guerra contra la persona del enemigo...	2
Cambio de los prisioneros de guerra.....	3
Personas exentas de los actos de hostilidad.....	4
Propiedad del enemigo: hasta que punto esté sujeta á captura y confiscacion.....	5
Destruccion del territorio del enemigo: cuándo es legal?.....	6
Distincion entre la propiedad particular tomada en la mar ó en tierra.	7
Cuales son las personas autorizadas para comprometer las hostilidades con el enemigo.....	8
Capturas sin patentes de corso.....	9
De los corsarios.....	10
Título á la propiedad capturada durante la guerra.....	11
Aprehension y recobro.....	12
Validez de las capturas marítimas, determinadas en los tribunales del pais de aquel que las ha hecho.....	13
Jurisdiccion de los tribunales de la parte que ha hecho la captura....	14
Condenacion por el tribunal consular residente en pais neutro.....	15
Responsabilidad del gobierno del buque, que ha hecho la captura, por los actos de sus buques comisionados, y por los de sus tribunales....	16
Título á la propiedad mueble; como se transfiere durante la guerra.	
<i>Jus postliminii</i>	17
Buena fé con los enemigos.....	18
Tregua ó armisticio.....	19
Poder para concluir un armisticio.....	20
Período de su operacion.....	21
Reglas para la interpretacion de los convenios y de las treguas.....	22
Vuelta á las hostilidades á la espiracion de la tregua.....	23
Capitulaciones para la rendicion de las tropas y de las fortalezas.....	24
Pasaportes, salvoconductos y licencias.....	25
Licencia para comerciar con el enemigo.....	26
Autoridad para acordar las licencias.....	27
Rescate de la propiedad capturada.....	28

CAPITULO II.

DERECHOS DE LA GUERRA ENTRE ENEMIGOS.

En general puede establecerse que los derechos de la guerra en lo relativo al enemigo deben medirse por el objeto de ella. Para llegar á este objeto las partes beligerantes, estrictamente hablando, tienen el derecho de emplear todos los medios posibles para conseguirlo. Según hemos visto ya en el uso antiguo del mundo, y en la opinion de algunos publicistas modernos, no hay distincion en cuanto á los medios que han de emplearse para este efecto: aun los juriseconsultos como Bynkershoek y Wolf, que vivieron en los paises mas civilizados de la Europa al principio del siglo XVIII, sostenian el principio de que todo lo que se hace contra el enemigo es legitimo, que puede destruirsele aunque esté desarmado é indefenso, que puede emplearse contra él el fraude y todo género de engaños, y que el vencedor adquiere un derecho ilimitado sobre la persona y bienes del vencido. Sin embargo, no eran esos los sentimientos ni la práctica de la Europa en la época en que estos autores escribieron, puesto que mucho antes Grocio habia inculcado los principios mas dulces y mas humanos, que Vattel corroboró en seguida y que se han adoptado por el consentimiento unánime de todos los publicistas actuales (1).

§. 1.
Derechos
de la guerra
contra
un enemigo.

(1) Bynkershoek. *Quaestionum juris publici*, lib. I, cap. I.—Wolfius, *Jus gentium*, § 878.—Grotius, *de Jure belli ac pacis*, lib. III, cap. IV, § 5-7.—Vattel, *Droit des gens*, lib. III, chap. VIII.

§. 2.
Límite de
los derechos
de la guerra
contra la
persona del
enemigo.

El derecho natural no ha determinado con precisión hasta qué punto un individuo puede hacer uso de la fuerza sea para defenderse contra una ofensa que se le ha hecho, sea para obtener reparacion cuando el agresor rehuse dársela, sea para castigar al ofensor. Nosotros no hemos podido encontrar mas que la regla general de que al emplear la fuerza para este fin no se ha de hacer uso de ella sino en cuanto fuese necesaria. El mismo principio se aplica á la conducta de las naciones soberanas en el estado de independenciam natural que tienen las unas respecto de las otras. Ningun empleo de la fuerza es legal, si no es necesario. Un Estado beligerante no tiene, pues, el derecho de quitar la vida á los súbditos del enemigo que pueda sujetar por otros medios. Aquellos que están con las armas en la mano y que continúan haciendo resistencia legalmente se les puede dar la muerte; pero los habitantes del pais del enemigo que no están armados, ó que estándolo se someten y se rinden, no se les debe quitar la vida, porque su destruccion no es necesaria para llegar al objeto justo de la guerra. Este objeto puede conseguirse haciendo prisioneros á aquellos que son aprehendidos con las armas en las manos, ú obligarlos á dar una seguridad de que no las volverán á tomar contra el vencedor durante un tiempo limitado, ó durante la guerra. Dar muerte á los prisioneros no puede ser un acto justificable, mas que en casos extremos en que la resistencia por su parte ó por la de los que quieren libertarlos haga imposible su custodia. La razon y la opinion general de comun acuerdo demuestran que solo la necesidad imperiosa puede justificar un acto semejante (1).

§. 3.
Cambio de
los prisione-

Segun las leyes de la guerra usadas aun en las naciones salvajes, los prisioneros de guerra son condenados á

(1) Rutherford's, b. II, chap. IX, § 15.

muerte. Entre las naciones mas civilizadas de la antigüedad este uso se fué reemplazando gradualmente con el de volverlos esclavos. A esta costumbre se siguió la del rescate, que continuó en uso durante la edad media. El actual de cambiar los prisioneros no fué sólidamente establecido en Europa sino hasta el siglo XVII. Actualmente este uso no es obligatorio entre las naciones que prefieren insistir sobre el rescate de los prisioneros tomados por ellas, ó dejar á sus conciudadanos entre las manos del enemigo hasta el fin de la guerra. Los carteles de cambio de prisioneros de guerra se arreglan por convenio especial entre los Estados beligerantes, segun sus intereses respectivos ó sus miras políticas. Alguna vez se permite á los prisioneros de guerra por capitulacion el volver á su pais, bajo la condicion de no volver á servir durante dicha guerra, ó hasta que no sean debidamente cangeados. Los oficiales frecuentemente quedan libres bajo la misma condicion sobre su palabra de honor. La buena fé y la humanidad deben presidir á la ejecucion de estos convenios que tienen por objeto mitigar los males de la guerra sin destruir su objeto legítimo. Segun el uso moderno de las naciones, los comisarios tienen el permiso de residir en cada uno de los paises beligerantes para poner en ejecucion los arreglos necesarios á este efecto. La falta de buena fé en estas transacciones no puede castigarse mas que con rehusar á la parte culpable de una violacion semejante las ventajas estipuladas por el cartel; ó en el caso, que bien puede suponerse, de que se ponga al abrigo de este recurso, entonces ejerciendo las represalias ó retorsiones de hecho (1).

(1) Grotius, *de Jure belli ac pacis*, lib. III, cap. VII, § 8-9; cap. XI-§ 9-13. Vattel, *Droit des gens*, lib. III, chap. VIII, § 153.—Robinson's *Admiralty Reports*, vol. III, note, appendix. A. Correspondencia entre M. Otto, comisario frances de prisioneros en Inglaterra y el buque de transporte ingles, 1801. *Annual Register*, vol. LXIV, p. 265 (State Papers).—Wheaton, *Histoire du droit des gens*, p. 162-164.

§. 4.
Personas
exentas de
los actos
de hostili-
dad.

Todos los miembros del Estado enemigo pueden legalmente ser tratados como tales en una guerra pública. Mas de aquí no se sigue que todos los enemigos deban ser tratados de la misma manera. Aunque pueda legalmente destruirse á algunos de ellos, de aquí no se sigue sin embargo, que legalmente pueda destruirse á todos. Porque la regla general deducida de la ley natural es siempre la misma, de que ningun uso de la fuerza contra el enemigo es legal si no fuese necesario para conseguir el objeto de la misma guerra. La costumbre de las naciones civilizadas, fundada sobre este principio, ha considerado, pues, exentas del efecto directo de las operaciones militares, la persona del soberano y su familia, los miembros del gobierno civil, las mugeres, los niños, los hacendados, los artesanos, los labradores, los comerciantes, los hombres de letras y de ciencia, y generalmente todos los individuos públicos ó particulares ocupados en los trabajos civiles ordinarios de la vida, á menos que se les aprehenda con las armas en la mano, ó que se encuentren culpables en alguna violacion de los usos de la guerra, que les haga perder su inmunidad (1).

§. 5.
Propiedad
del enemi-
go: hasta
que punto
está sujeta
á captura y
confisca-
cion.

La aplicacion del mismo principio ha limitado y restringido tambien las operaciones de guerra contra el territorio y otra propiedad del enemigo. Al momento que un Estado está en guerra con otro, tiene, segun los principios generales, el derecho de embargar toda la propiedad del enemigo, de cualquiera especie y en cualquiera lugar donde se halle, y de aprovecharse de la propiedad así tomada, bien sea destinándola para su uso ó para el de aquellos que se la han apropiado. Por el antiguo derecho de gentes, á no ser aquello que se llamaba *res sacrae*,

(1) Rutherford's *Instit.* b. II, chap. IX, § 15.—Vattel, *Droit des gens*, ib. III, chap. VIII, § 145, 147, 159.—Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, pt. II, tit. II, sect. II, chap. I, § 245, 247.

no estaba exento de captura y de confiscacion. Ciceron ha invocado esta idea en su lenguaje metafórico y espresivo, cuando dice en su cuarto discurso contra Verres. "La victoria ha vuelto *profanas* todas las cosas *sagradas* de Siracusa." Mas en el uso moderno de las naciones, que ha adquirido ahora fuerza de ley, están exentos de las operaciones generales de la guerra, los templos de la religion, los edificios públicos afectos al servicio civil solamente, los monumentos del arte y los depósitos de la ciencia. La propiedad particular situada en el territorio está tambien exenta de confiscacion, esceptuando aquella que puede convertirse en botin en ciertos casos, como cuando se le quita al enemigo en el campo de batalla ó en las ciudades asaltadas, y esceptuando tambien las contribuciones militares que se imponen á los habitantes del territorio enemigo. Esta escepcion se estiende aun al caso de una conquista absoluta y sin reserva del pais del enemigo. En los tiempos antiguos la propiedad tanto mueble como inmueble del vencido pasaba al vencedor. Tal era la ley romana frecuentemente reivindicada con una inflexible severidad, y tal fué á su vez la suerte de las provincias romanas subyugadas por los bárbaros del Norte á la decadencia y caída del imperio de Occidente. Una gran parte, desde uno hasta dos tercios de los terrenos pertenecientes á las provincias vencidas, eran confiscados y repartidos entre los conquistadores. El último ejemplo en Europa de una conquista semejante fué la de Inglaterra por Guillermo de Normandía. Desde este periodo entre las naciones civilizadas de la cristiandad, la conquista, aun cuando fuese asegurada por tratados de paz, no estuvo jamas acompañada de una transmutacion general ó parcial de la propiedad territorial. La propiedad que pertenecia al gobierno de la nacion vencida, pasaba al Estado vencedor, quien ocupaba igualmente el lugar del antiguo soberano en lo relativo al dominio emi-