

Sería, por otra parte, inútil esperar que con los medios por nosotros propuestos se pudiesen resolver todas las cuestiones y prevenir la guerra. Pueden darse casos en que la necesidad de emplear la fuerza armada se derive de la urgente é inmediata de rechazar actos de violencia sostenidos por medio de las armas y dirigidos contra la existencia del Estado ó contra los derechos correspondientes al mismo. El ataque será siempre reputado injusto y bárbaro por parte de aquél de quien proceda, pero el recurrirse á las armas por parte de un pueblo para rechazar aquellos actos, habrá de considerarse siempre como un acto justo y como un deber imprescindible.

En resumen, hemos dicho y repetido, que en ciertos casos consideramos la guerra como legítima y necesaria, y convencidos como estamos de que, con los medios propuestos en el libro anterior, no siempre podrá llegarse á evitarla, nos proponemos ahora examinar el modo de legitimarla, exponer ante todo su fundamento jurídico y determinar los derechos y los deberes relativos á aquellos que toman parte en ella y á los que desean permanecer extraños á la misma.

Dividiremos, pues, este tratado en la siguiente forma:

Libro I.—Del estado de guerra y de sus efectos generales.

Libro II.—De los derechos y deberes en tiempo de guerra entre las partes beligerantes.

Libro III.—De los derechos y deberes recíprocos de los beligerantes y de los neutrales.

Libro IV.—De la tutela jurídica de los derechos de las personas durante la guerra.

Libro V.—Del fin de la guerra.

Consideramos, sin embargo, oportuno exponer de antemano algunas consideraciones históricas, que podrán ser útiles para probar que el concepto de la guerra fué en la antigüedad distinto del de nuestro tiempo, y para explicar ciertas teorías que aun se sostienen y que se derivan del concepto mismo de la guerra con arreglo á los principios que prevalecieron en otro tiempo y de los que aun quedan reminiscencias.

LIBRO I

DEL ESTADO DE GUERRA Y DE SUS EFECTOS GENERALES

CAPÍTULO PRIMERO

Consideraciones históricas acerca del derecho de guerra.

1.339. El derecho de guerra en la antigüedad. Pueblos nómadas.—**1.340.** Los Egipcios.—**1.341.** Los Persas.—**1.342.** Los Hebreos.—**1.343.** Los Arios.—**1.344.** Los pueblos comerciales.—**1.345.** Los Griegos.—**1.346.** Los Romanos.—**1.347.** El Cristianismo y el Pontificado.—**1.348.** Los Bárbaros.—**1.349.** La Caballería.—**1.350.** La guerra de los Treinta años.—**1.351.** La guerra en los tiempos modernos.—**1.352.** Tentativas para codificar las leyes de la guerra.—**1.353.** Reglamentos especiales para los ejércitos.

1.339. Examinando el ejercicio del derecho de guerra en la antigüedad hallamos que el carácter jurídico de aquélla es esencialmente distinto del actual, como el derecho moderno lo es también del que regía esta relación en los pueblos de la antigüedad.

Entre los antiguos, la paz era un estado excepcional que solo existía cuando se estipulaba en los tratados, siendo por consiguiente la fuerza el único sostén y apoyo del derecho. Las convenciones ó tratados eran el único medio eficaz que se conocía para poner término á la efusión de sangre.

Los nómadas sobre todo, solo vivían de la conquista, no suspendiendo sus guerras sino para entregarse á los placeres de la caza, y siendo ésta para ellos una empresa atrevida y sanguinaria, haciéndola siempre á caballo y tomando parte en ella toda la tribu. Estas poblaciones nómadas representaban exactamente el reinado de la fuerza, la cual dominaba todas las relaciones públicas y privadas. Discurriendo un escritor acerca de los tártaros, dice: «Estos pueblos no conocen la justicia; los más fuertes se llevan lo

mejor y lo más sabroso, y los viejos sólo comen y beben lo que sobra á los primeros. No hay entre ellos nobles, no se honra sino á los que son más fuertes y más valerosos que los demás, siendo despreciados los viejos y los débiles» (1).

Los pueblos nómadas se dedicaron principalmente á empresas belicosas, á la guerra ó á la caza. Salían de sus estepas ó descendían de sus montañas con la rapidez y la violencia de un torrente, y sin hallar límite alguno á su sed de conquistas, invadieron muchas veces el Asia, y parecía que querían conquistar el universo.

El ejercicio del derecho de la guerra se manifestó entre los nómadas en toda su barbarie. Estos eran violentos y terribles en la lucha, crueles é inhumanos después de la victoria. Los hábitos feroces que contraían en sus cacerías peligrosas y sanguinarias, pueden explicar su ferocidad salvaje. Montesquieu hallaba la razón de ésta en la prontitud y el ímpetu de sus invasiones, y en la dificultad de la conquista. «Las ciudades, dice, eran un obstáculo á sus correrías, y como desconocían el arte del sitio, y se exponían impetuosamente á la matanza, vengaban luego con la sangre de los vencidos la que ellos habían derramado para conquistarlas» (2).

El hecho es que los nómadas fueron terribles con los vencidos, hasta el punto de considerarse muy afortunados los que hallaban la muerte en el campo de batalla. Tenían costumbre de cortar la cabeza ó las manos á los supervivientes para hacer de ellas un trofeo; y algunas veces, para satisfacer sus instintos feroces, asistían á los prolongados y crueles tormentos de los prisioneros, los descuartizaban vivos, les sacaban los ojos ó los empalaban, asistiendo el rey con feroz complacencia al espectáculo desgarrador de su lenta muerte (3). Parecen increíbles las crueldades de Cambises, y espanta la pintura que de ellas hace Herodoto (4).

El carácter de la guerra entre los pueblos asiáticos fué la violencia, la destrucción, el saqueo, la matanza sin límites; parece que aquellos pueblos consideraban como condición de su existencia el destruirse ó el asistir á terribles escenas de devastación y de sangre. Así nacieron, florecieron y murieron los imperios Asirio, Caldeo, Persa, Medo, Arabe, Tártaro y Mongol.

(1) MATOULIN, en REMUSAT, *Recherches sur les Tartares*, pág. 5. Confróntese LAURENT, *Études sur l'histoire de l'humanité*, t. I, pág. 435 á 437 (de la edic. francesa).

(2) MONTESQUIEU, *Esp. des Lois*, lib. V, 14; LAURENT, ob. cit., t. I, part. 2.^a

(3) Véase *Rev. des deux mondes*, 1845, t. II, pág. 778.

(4) HERODOTO, III, 16; ESTRABON, XVII, pág. 554.

1.340. También los egipcios fueron crueles é inhumanos con los vencidos, presentando el primer ejemplo de un pueblo regido por instituciones sacerdotales, que salió de su estado de aislamiento para emprender expediciones lejanas, á pesar de que por su posición geográfica y por su carácter tranquilo pareciesen destinados á estar en paz con los demás pueblos (1). Las conquistas realizadas por los Faraones han sido confirmadas por los historiadores, cuyas narraciones se apoyan en testimonios tan sólidos como los monumentos y las inscripciones. Los mismos historiadores refieren que los conquistadores egipcios fueron soberbios y feroces con los vencidos, y se arrogaron el derecho de disponer de la vida de los prisioneros. Sesostris obligaba á los reyes vencidos en sus guerras á tirar de su carro triunfal, y condenaba á los prisioneros á las más duras fatigas, sirviéndose de su trabajo para levantar grandiosos monumentos y construir suntuosos palacios (2). La superstición religiosa puede justificar también ciertos hábitos crueles, como el de servirse de los vencidos para ofrecer á las divinidades una hecatombe de víctimas humanas.

Según Plutarco, quemaron los egipcios en la ciudad de Iithis gran número de prisioneros, aventando después sus cenizas, y el mismo autor refiere que, en la ciudad de Heliópolis, se inmolaron víctimas humanas y se roció los altares con su sangre (3).

Los egipcios tuvieron también la cruel costumbre de cortar las manos á los prisioneros para contar los vencidos en la guerra y adornaron el carro del vencedor con las cabezas de los vencidos (4).

La condición de aquellos á quienes se perdonaba la vida era dura en extremo, suministrándonos una prueba de ello el trato que dieron á los Hebreos durante la esclavitud de este pueblo (5).

(1) Conf. ROLLIN, *Hist. des Egyptiens*, cap. III; VOLTAIRE, *Filosofía de la Hist.*, cap. de Egipto; BOSSUET, *Discurso sobre la Hist. Universal*, parte 3.^a, § 3.^o

(2) ROSELLINI, *Monumenti storici*, lib. II, pág. 185; DIODORO, I, 56 á 58.

(3) PLAT., *Is. y Osir.*, cap. 73.

(4) LAURENT, ob. cit., t. I, pág. 260 y sig.

(5) ROSELLINI, ob. cit., *Egipto*, tomo III, part. 1.^a, pág. 350, 355 y 379; II, pág. 163.

La legislación egipcia fué cruel y rigurosa, y esto debió influir para aumentar la fiereza del carácter de aquel pueblo en sus venganzas. Para obligar al pueblo á trabajar, se hacía uso de la vara. Para castigar al que había cometido un delito, se le mutilaba la parte del cuerpo con que lo había cometido. El que mataba una cigüeña, podía ser muerto por el pueblo sin forma alguna de juicio.

1.341. Los Persas no fueron con los vencidos tan feroces que se complacieran en su martirio ni en su muerte, pero impusieron á los pueblos subyugados condiciones degradantes, y se sirvieron de ellos para satisfacer sus placeres y sus vicios. Basta fijar la atención en la naturaleza de los impuestos á que fueron obligados los vencidos, para formar una idea del materialismo cruel y degradante de los reyes de Persia, los cuales obligaban á aquéllos á sostener su lujo y á soportar impuestos fabulosos para atender á los gastos de la mesa regia, al sostenimiento de sus ejércitos, de sus carros y de sus caballos, y á proporcionarles eunucos y concubinas para ellos y para sus sátrapas. Babilonia debía dar quinientos eunucos y las provincias del Cáucaso cien jóvenes de cada sexo de cinco en cinco años (1).

1.342. Hallamos en la antigüedad algunos pueblos que, por sus costumbres y por sus condiciones, parece que debieron desmentir el sello general de violencia que caracteriza la historia de las relaciones internacionales del mundo antiguo: éstos fueron los pueblos teocráticos. Obligados por sus creencias á vivir aislados y absortos en la contemplación de su Dios, no debieron mostrarse crueles y feroces como los nómadas; y sin embargo, el fanatismo religioso y los odios de raza hicieron á los Hebreos crueles é inhumanos durante las guerras que sostuvieron para destruir á todos aquellos que no adoraban al Dios verdadero, y consideraban la matanza de los infieles como un deber para con Dios y un acto de la justicia divina (2). Por esta razón se mostraron los Hebreos feroces y sanguinarios. La regla era exterminar todo ser humano, hombres, mujeres, niños, guerreros heridos y ciudadanos pacíficos, no cometiéndose esos actos sangrientos durante la guerra solamente, sino también después del triunfo, á sangre fría.

En la guerra sostenida por el rey Saul contra los Amalecitas, fué destruido todo el pueblo pasándole á cuchillo, siendo cogido vivo únicamente su rey Agag (3), y por haberle perdonado la vida fué Saul amenazado con la cólera de Jehová por el gran sacerdote Samuel, que se hizo conducir á la presencia de Agag y mandó desuartizarle inmediatamente (4).

1.343. Los Arios de la India constituyen una verdadera excepción entre los pueblos orientales de la antigüedad. En efecto,

- (1) HERODOTO, IX, y MONTESQUIEU, ob. cit., libro V.
 (2) Conf.: MONTESQUIEU, ob. cit., XVIII, y LAURENT, ob. cit.
 (3) SAMUEL, I, cap. XV, v. 8 y 9.
 (4) Idem, *ibid.*, 32 y 33.

hallamos en las leyes de Manú, según en otro lugar hemos notado (1), preceptos inspirados por ideas filosóficas muy elevadas y por sentimientos muy humanitarios; pero dichos preceptos no se consideraban aplicables sino entre los ario-indos que pertenecían á la casta privilegiada, pues respecto de los otros preceptuaba el mismo Manú que debía castigárseles sin demora. «El castigo, dicen los libros sagrados de la India, es lo que gobierna al género humano. Si el rey no castigase sin demora á los que lo merecen, los más fuertes abrasarian á los más débiles como á los peces sobre las parrillas» (2).

1.344. Los rigores de las guerras primitivas no se templaron ni aun entre los pueblos comerciales, pues también éstos consideraban el derecho del más fuerte como superior á todo otro derecho, y se servían de la fuerza para enriquecerse con los despojos de los vencidos, y satisfacer su egoísmo y su deseo de aglomerar riquezas sin reparar en los medios. Es verdad que no fueron realmente feroces en sus guerras, pero sí duros y crueles, salvando la vida de los vencidos para condenarlos á la esclavitud (3).

Los Fenicios fueron mercaderes avariciosos, y se dedicaron al comercio y á la piratería. Los Tirios acumularon riquezas á mano armada, fundando sus establecimientos comerciales por medio de la fuerza y de la conquista (4).

Según Polibio, los cartagineses imponían á los gobernadores de las provincias conquistadas la obligación de tratar con dureza á los vencidos, y apreciaban más á los que eran más duros y crueles con los pobres cultivadores, sacándoles mayores rendimientos para la República (5). Según Herder, toda la conducta de los cartagineses en los países extranjeros, es una prueba de la dureza y de la avaricia de una ciudad aristocrática que no pide más que la esclavitud para los demás y para sí el lucro (6).

1.345. Los primeros albores de la templanza del riguroso derecho del vencedor no se encuentran hasta que comenzó á prevalecer la costumbre de perdonar la vida á los vencidos, no hallando que tal uso se erigiese en regla hasta el tiempo de los

- (1) Véase el tomo I, § 12 y sig.
 (2) MANÚ, VII, 91 y 92.
 (3) HEEREN, *Idée sur la Politique et le Com.*, tomo II.
 (4) MOVERS, *Los Fenicios*, t. III, pág. 20 y sig.; EUSEBIO, *De Theophania*, cap. II, 67.
 (5) POLIBIO, I, 72, 3.
 (6) HERDER, XII, 4.

griegos, á quienes su carácter, su filosofía y hasta su política, les obligaban á ser dulces y humanos con los demás pueblos; y á pesar de que no carecieron de espíritu belicoso ni de valor, su ideal no era la dominación y conquista (1), sino la conservación de la patria común, hasta que las guerras que entre sí sostuvieron, fueron inspiradas por la rivalidad y el deseo de las diversas ciudades de imponer su hegemonía sobre toda la Grecia (2).

Habiendo presentido sus filósofos el ideal de la unidad del género humano y de la igualdad, era natural que influyese su doctrina para desarrollar los sentimientos humanitarios y para templar los rigores de la guerra. Además, impulsábase su genio á ser generosos con los vencidos, á sentir la compasión, á obrar con humanidad (3).

Debemos notar, sin embargo, que los mismos griegos consideraban la templanza en la guerra como una generosidad de que podía gloriarse el vencedor, pero no como una obligación jurídica. En efecto, consideraron siempre lícita la piratería, y, cuando faltaba dinero en Atenas, disponían una expedición marítima para robar á amigos y enemigos. Hasta el mismo Solón autorizaba en sus leyes la piratería (4). El juramento militar contenía la promesa de hacer al enemigo todo el daño posible, considerándose esto siempre como un deber patriótico (5).

El mismo Alejandro Magno, que mostró en todas sus guerras una magnanimidad verdaderamente rara para su época, cometió en la guerra contra la India actos de barbarie y de ferocidad ex-

(1) LAURENT, ob. cit. *Grecia*; PASTORET, *Hist. de la legislation*, V.

(2) Solamente bajo Alejandro pareció que la Grecia tendía á la conquista del Asia; pero esta fué más bien ambición de un solo hombre que de la nación.

Conf. BROUWER, *Hist. de la civ. morale des grecs.*; SKOEMAN, *Antiquitatis juris publici graecorum*.

(3) Hallamos, en efecto, que entre los griegos fué abolido el bárbaro uso de los sacrificios humanos para aplacar la cólera de los dioses. Sólo en los tiempos primitivos encontramos algún ejemplo, y la leyenda de Ifigenia atestigua la existencia de este rito cruel en la mencionada época, pero después desapareció en toda Grecia esta inhumana costumbre. Al estipular un príncipe de Siracusa la paz con los cartagineses, impuso como condición la de que no hubieran sacrificado á sus dioses los prisioneros. PLUTARCO, *Gelon*, I.

(4) Conf. LAURENT, ob. cit. Agesilao consideraba bueno y justo todo lo que era ventajoso á Lacedemonia, incluso la piratería en plena paz, ó la más infame perfidia. PLUT., *Agesilao*, cap. XXIII y XXIV.

(5) BLUNTSCHLI, *Costumbres de la guerra entre los griegos*, *Rev. de Droit int.*, 1877, pág. 515.

cepcionales, mandando destruir ciudades enteras y degollar ó vender como esclavos á sus habitantes (1).

En las guerras que las ciudades helénicas sostuvieron entre sí, fué cuando se templaron los rigores de la guerra por el sentimiento nacional y fraternal, fundado en la comunidad de raza, de lengua y de culto.

Acostumbraban, en efecto, no llegar á las vías de hecho sin haber enviado antes heraldos á pedir satisfacción de las injurias (2). Algunas veces prefirieron someter á árbitros la decisión de sus querellas (3). Otras, para evitar el derramamiento de mucha sangre, decidieron reducir la guerra á un duelo entre un corto número de combatientes, considerando como vencedora á la parte á que pertenecían los que habían vencido á sus adversarios (4).

También sirvió para moderar los excesos de la guerra el respeto debido á los lugares sagrados que existían en ciertas ciudades. Así se preservó de la invasión la pequeña ciudad de Beocia, Orchomene, porque tenía un santuario de Minerva (5). El vencido podía considerarse seguro si lograba refugiarse en un lugar de asilo, ó si suplicaba al vencedor en nombre de los dioses.

En la historia griega hallamos hasta ejemplos de prisioneros á quienes se dejaba en libertad bajo su palabra de honor, como sucedió una vez en Corinto (6).

Lo dicho muestra claramente que entre los griegos eran templados los usos y costumbres de la guerra, que tan feroces eran en los demás pueblos antiguos, encontrándose también entre los helenos los primeros vestigios de un derecho humanitario respecto de los vencidos.

(1) PLUTARCO, *Gelon*.—El verdadero principio que predominaba en Grecia, lo hallamos en la siguiente declaración: «Los negocios de este mundo se arreglan entre los hombres conforme á la ley y á la justicia cuando la necesidad obliga á ello; pero aquellos que predominan por su poder, hacen lo que les parece, y los débiles no tienen más remedio que ceder.»

Los atenienses atribuían á los dioses el siguiente principio: «Si los dioses dominan, es porque son más fuertes.» TUCÍDIDES, V, pág. 105.

(2) *Iliada*, V, 804; X, 286; CLAVIER, *Hist. de la Grèce*.

(3) Píttalo, vencedor en los juegos olímpicos, fué elegido como árbitro para resolver una controversia entre los Arcadios y los Eleatas.

(4) En los tiempos históricos hallamos muchos ejemplos; pero sólo citaremos el de Argos y Esparta que, habiendo surgido una contienda por un territorio de la Argólida, convinieron en resolverla haciendo que combatesen 300 hombres de una y otra parte.

(5) TUCÍDIDES, IV, 97; ESTRABON, I. IX, pág. 285.

(6) EURÍPIDES, *Heracle*, 965.