

Uso de la fuerza



Kant 1724 - 1804

Entendiendo el derecho de gentes como un derecho *para* la guerra no se puede pensar, en realidad, nada en absoluto (porque sería un derecho que determinaría qué es justo según máximas unilaterales del poder y no según leyes exteriores, limitativas de la libertad del individuo, de validez universal)

La Paz Perpetua

Carl von Clausewitz

1780 - 1831

La guerra no es sino la continuación de las transacciones políticas, llevando consigo la mezcla de



Época de Clausewitz

- De acuerdo a la mitología legal lo opuesto al “derecho” es la “política”
- En el derecho estas constreñido por reglas
- Sino hay reglas que obedecer, entonces estás en el mundo de la política, ya que puedes hacer lo que se te antoje Mientras te dejen
- En política (relaciones internacionales) se habla de una “balance de poder”: cada quien vigila lo que hace el otro para que no se vuelva hegemónico
- Balance de poder = discreción política + libertad de movimiento
- Esta es la mitología diplomática y legal

IWW

- Según la mitología diplomática – legal la IWWW rompió el balance de poder europeo
- La crisis devino del atentado en Sarajevo (28 junio 1914)
- Las reacciones de los gobiernos de Serbia, Rusia, Alemania, Austria – Hungría, Francia, Reino



Sociedad de las Naciones / Liga de las Naciones

- Termina la libertad para la guerra
- Artículo 11. Se declara expresamente que toda guerra o amenaza de guerra, afecte o no directamente a alguno de los miembros de la Liga, será considerada como un asunto que concierne a toda la Liga... En el caso de producirse tal emergencia, el Secretario General convocará ... a una reunión del Consejo.
 - Se crea el concepto de “seguridad colectiva”
- Artículo 10. Los miembros de la Liga se comprometen a respetar y a preservar contra toda agresión exterior la integridad territorial y la independencia política existente de todos los miembros de la Liga.

Sociedad de las Naciones / Liga de las Naciones

- Artículo 16. Si cualquier miembro de la Liga recurriera a la **guerra**, ... será **ipso facto** considerado como habiendo cometido un acto de guerra contra todos ... el **Consejo** ... hacer respetar los compromisos de la Liga.
- No hay discreción, no hay libertad, “vas a la guerra” ... Entonces ... tomaremos acción en contra tuya
- Un pacto de 3 mosqueteros (uno para todos, todos para uno) Martti Koskenniemi

Sociedad de las Naciones / Liga de las Naciones

- Esta norma se puso a prueba en la Guerra del Chaco entre Paraguay y Bolivia en 1932 (90,000 soldados muertos) y en la guerra de Manchuria en 1931 (300,000 muertos tan solo en Nanjing)
- ¿Los europeos deberían ir a la guerra por ese conflicto?
- En el caso de Manchuria se instaló un Comité para decidir si el conflicto podía ser catalogado como una “guerra”, ya que Japón señaló que se trataba de una simple “operación policial”
- Lo mismo pasó con Mussolini en la guerra de Abisinia en 1935 donde se utilizó gas mostaza

Algunas distinciones

después de la WW II

- 1. *jus ad bellum*:** derecho sobre el empleo de la fuerza
¿Derecho de la libre determinación de los pueblos?
- 2. *jus contra bellum*:** derecho sobre la prevención de la guerra
Ambos procuran limitar el recurso a la fuerza entre Estados
- 3. *jus in bello*:** el derecho en la guerra
También llamado **derecho internacional humanitario** o **derecho de los conflictos armados**, regula la forma en que se conducen las hostilidades.
Su finalidad es humanitaria; procura limitar los sufrimientos causados por la guerra. Es independiente de los motivos o las justificaciones de la guerra, que están regulados por el *jus ad bellum*.

Derecho humanitario consuetudinario Capítulos

1. Principio de distinción

Los ataques solo puede dirigirse contra combatientes y no contra civiles

2. Personas y objetos especialmente protegidas

El personal médico debe en todo momento ser respetado

3. Métodos específicos de guerra

Lucha sin cuartel prohibida

4. Armas

Armas que causan innecesario sufrimiento están prohibidas

5. Tratamiento de civiles y personas fuera de combate

Civiles y personas fuera de combate deben ser tratados humanitariamente

6. Implementación

Violaciones serias al derecho internacional humanitario constituyen crímenes de guerra

Jus in bello (DIH) convencional, dos ramas:

- A. «Derecho de La Haya», determina los derechos y las obligaciones de los beligerantes en la conducción de las operaciones militares y se limita la elección de los medios para perjudicar al enemigo
- B. «Derecho de Ginebra»: protege a los militares que han dejado de participar en los combates y a las personas que no participan directamente en las hostilidades, por ejemplo, la población civil.

Propuesta Rusa sobre desarme, 1898

Bajo el reinado de Nicolás II, el ministro de Exteriores de Rusia, conde Mouravieff, envió una a los embajadores acreditados con la propuesta de convocar una conferencia global que permitiese “poner coto a un armamentismo sin límites y encontrar soluciones para prevenir los desastres que amenazan al mundo”



Convención de la Haya de 1899 relativa a las leyes y usos de la guerra terrestre

Art. 4. Los prisioneros de guerra ... Deben ser tratados con humanidad.

Art. 22. Los beligerantes no tienen un derecho ilimitado en cuanto a la elección de medios para dañar al enemigo.

Art. 23. Además de las prohibiciones establecidas por Convenios especiales, queda particularmente prohibido:

A. Emplear veneno o armas envenenadas...

Art. 25. Queda prohibido atacar o bombardear ciudades, pueblos, casas o edificios que no están defendidos.

Art. 47. El pillaje queda formalmente prohibido

Cláusula Martens

“Mientras que se forma un Código más completo de las leyes de la guerra, las Altas Partes Contratantes juzgan oportuno declarar que, en los casos no comprendidos en las disposiciones reglamentarias adoptadas por ellas, las poblaciones y los beligerantes **permanecen** bajo la garantía y el régimen de los principios del Derecho de Gentes preconizados por **los usos establecidos entre las naciones civilizadas, por las leyes de la humanidad y por las exigencias de la conciencia pública**”.

Fyodor Fyodorovich Martens, delegado ruso



Derecho de Ginebra

I. Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los **heridos** y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña, 1949

II. Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el **mar**, 1949

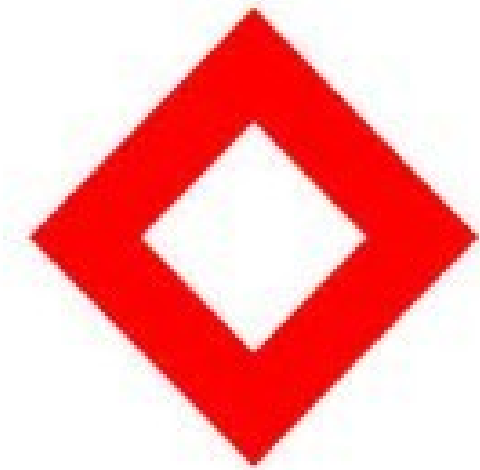
III. Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los **prisioneros** de guerra, 1949

IV. Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas **civiles** en tiempo de guerra, 1949

Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las **víctimas** de los conflictos armados **internacionales**, 1977

Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados **sin carácter internacional**, 1977

Protocolo III adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la aprobación de un signo distintivo adicional,



Principio del respeto de la persona humana

Artículo 3 común a los Convenios

ARTÍCULO 3 DE LOS CONVENIOS DE GINEBRA , CONFLICTOS NO INTERNACIONALES

En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional ... :

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.

A este respecto, se prohíben :

... el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios;

... los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes....

Países	Movilizados	Muertos	Heridos	Prisioneros Desaparecidos	Total de bajas	% de bajas sobre los movilizados
Entente	42,188,810	5,152,115	12,831,004	4,121,090	22,104,209	52.3
Rusia	12,000,000	1,700,000	4,950,000	2,500,000	9,150,000	76.3
Francia	8,410,000	1,357,800	4,266,000	537,000	6,160,800	76.3
Imperio Británico	8,904,467	908,371	2,090,212	191,652	3,190,235	35.8
Italia	5,615,000	650,000	947,000	600,000	2,197,000	39.1
Estados Unidos	4,355,000	126,000	234,300	4,500	364,800	8.2
Japón	800,000	300	907	3	1,210	0.2
Rumania	750,000	335,706	120,000	80,000	535,706	71.4
Serbia	707,343	45,000	133,148	152,958	331,106	46.8
Bélgica	267,000	13,716	44,686	34,659	93,061	34.9
Grecia	230,000	5,000	21,000	1,000	17,000	11.7
Portugal	100,000	7,222	13,751	12,318	33,291	33.3
Montenegro	50,000	3,000	10,000	7,000	20,000	40.0
Imperios Centrales	22,850,000	3,386,200	8,388,448	3,629,829	15,404,477	67.4
Alemania	11,000,000	1,773,7000	4,216,058	1,152,800	7,142,558	64.9
Austria-Hungría	7,800,000	1,200,000	3,620,000	2,200,000	7,020,000	90.0
Turquía	2,850,000	325,000	400,000	250,000	975,000	34.2
Bulgaria	1,200,000	87,500	152,390	27,029	266,919	22.2
Total de los dos bandos	65,038,810	8,538,315	21,219,452	7,750,919	37,508,686	57.6

Pacto Briand-Kellogg, 1928

Artículo 1: las Altas Partes Contratantes declaran solemnemente en nombre de sus naciones, que **condenan** la guerra como medio de solución de controversias internacionales y que desisten de su uso como herramienta de la política nacional en sus relaciones mutuas.

Artículo 2: las Altas Partes Contratantes reconocen que el arreglo o la **solución de todas las controversias o conflictos**, cualquiera sea su naturaleza u origen, que pudieran surgir entre ellos, no deberá jamás buscarse

ESTATUTO DEL TRIBUNAL MILITAR INTERNACIONAL DE NUREMBERG.

1945.
Artículo 1

De conformidad con el Acuerdo firmado el día 8 de agosto de 1945 por el Gobierno de los Estados Unidos de América, el Gobierno Provisional de la República Francesa, el Gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y el Gobierno de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas se creará un Tribunal Militar Internacional (de aquí en adelante "el Tribunal") para, aplicando los principios de justicia e inmediatez, enjuiciar y condenar a los principales criminales de guerra del Eje Europeo.

ESTATUTO DEL TRIBUNAL MILITAR INTERNACIONAL DE NUREMBERG. 1945.

Artículo 6

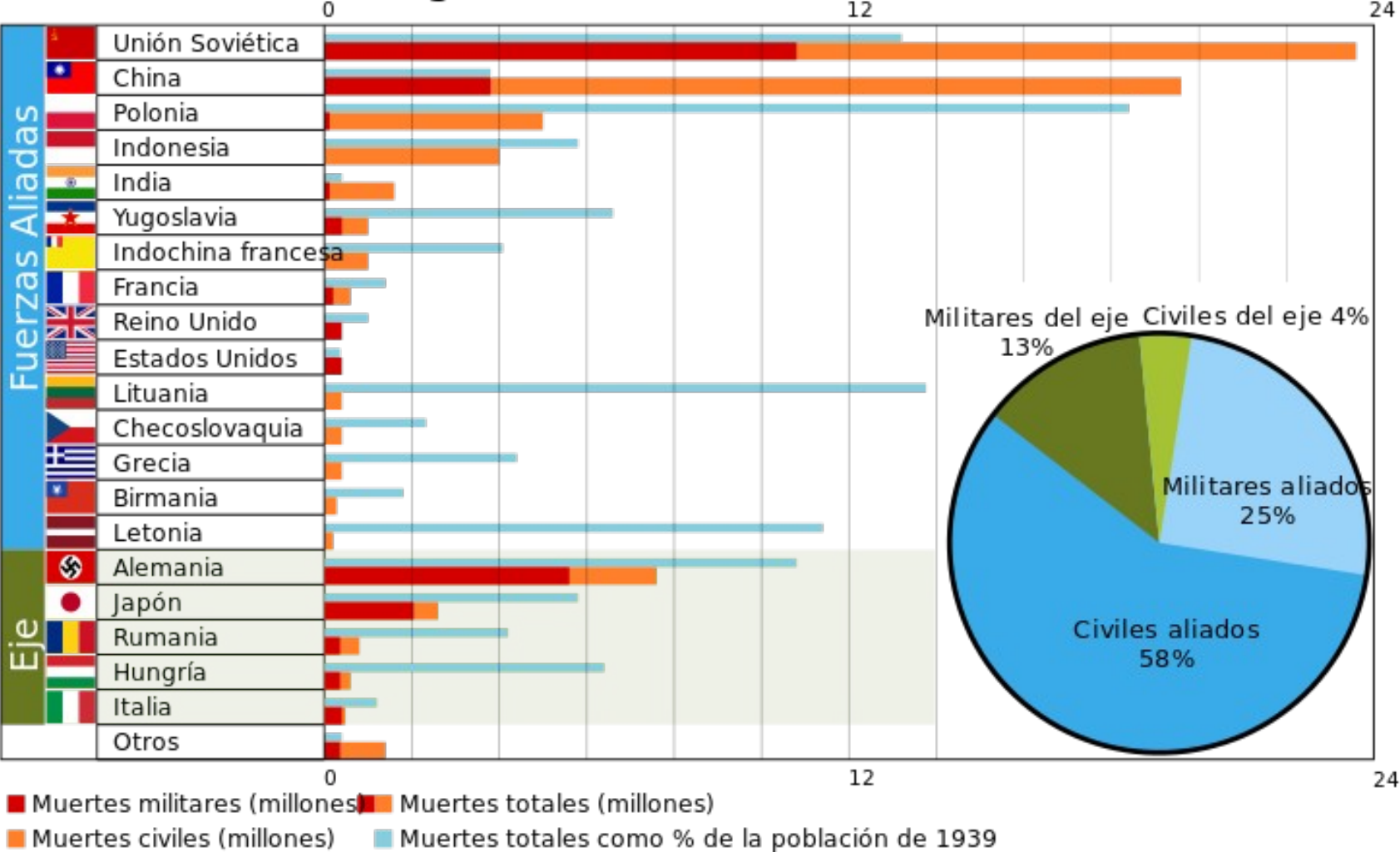
....

Cualesquiera de los actos que constan a continuación son crímenes que recaen bajo la competencia del Tribunal respecto de los cuales habrá responsabilidad personal:

a) **CRIMENES CONTRA LA PAZ:** A saber, planificar, preparar, iniciar o librar guerras de agresión, o una guerra que constituya una violación de tratados, acuerdos o garantías internacionales, o participar en planes comunes o en una conspiración para lograr alguno de los objetivos anteriormente indicados;

Unión Soviética = 27.000.000
China = 15.000.000
Alemania = 9.800.000
Polonia = 5.600.000
Judíos = 5.000.000
Indonesia = 4.000.000
Japón = 3.500.000
Yugoslavia = 1.700.000
India = 1.580.000
Indochina = 1.000.000
Rumanía = 900.000
Francia = 800.000
Hungría = 750.000
Italia = 600.000
Croacia = 595.000
Estados Unidos = 500.000
Gran Bretaña = 450.000
Checoslovaquia = 400.000
Lituania = 350.000
Grecia = 250.000
Letonia = 207.000
Etiopía = 205.000
Holanda = 200.000

Víctimas de la Segunda Guerra Mundial



ESTATUTO DEL TRIBUNAL MILITAR INTERNACIONAL DE NUREMBERG.

1945.

Artículo 6

b) **CRIMENES DE GUERRA:** A saber, violaciones de las leyes o usos de la guerra. En dichas violaciones se incluye el asesinato, los malos tratos o la deportación para realizar trabajos forzados o para otros objetivos en relación con la población civil de un territorio ocupado o en dicho territorio, el asesinato o malos tratos a prisioneros de guerra o a personas en alta mar, el asesinato de rehenes, el robo de bienes públicos o privados, la destrucción sin sentido de ciudades o pueblos, o la devastación no justificada por la necesidad militar, sin quedar las mismas limitadas a estos crímenes;

ESTATUTO DEL TRIBUNAL MILITAR INTERNACIONAL DE NUREMBERG. 1945.

c) CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD: A saber, el asesinato, la exterminación, esclavización, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra población civil antes de la guerra o durante la misma; la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos en ejecución de aquellos crímenes que sean competencia del Tribunal o en relación con los mismos, constituyan o no una vulneración de la legislación interna de país donde se perpetraron.

Evidence





Alegato inicial, Robert H. Jackson, Fiscal de los juicios de Nuremberg

“El hecho de que cuatro grandes naciones intoxicadas por la victoria y doloridas por el daño sufrido controlasen sus ganas de venganza y sometiesen voluntariamente a dictamen judicial a los enemigos capturados es uno de los mayores tributos jamás rendidos por la fuerza a la razón”.



Hermann Goering

- Piloto héroe de la IWW
- Peleó al lado del barón rojo
- Fundador de la Gestapo
- Responsable del plan económico para preparar la guerra
- Reconstructor y ministro de la Luftwaffe
- Autorizó la “solución final”
- Reichsmarschall
- Se suicidó dos horas antes de ser ejecutado

Carta de las Naciones Unidas

26 de junio de 1945

NOSOTROS LOS PUEBLOS DE LAS NACIONES UNIDAS RESUELTOS

a preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra que dos veces durante nuestra vida ha infligido a la Humanidad sufrimientos indecibles....

Y CON TALES FINALIDADES....

a asegurar, mediante la aceptación de principios y la adopción de métodos, que no se usará; la fuerza armada sino en servicio del interés común....

.... Nuestros respectivos gobiernos establecen una organización internacional que se denominará las Naciones Unidas.

Prohibición del uso de la fuerza

Carta de las NU, artículo 2.4

Los Miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, se **abstendrán** de recurrir a

1. la amenaza o
2. al uso

de la fuerza (*) contra

- i. la integridad territorial o
- ii. la independencia política de cualquier Estado, o
- iii. en cualquier otra forma incompatible con los Propósitos de las Naciones Unidas.

* Uso de la fuerza y no guerra como en la Liga de las Naciones

Excepción 1

CAPÍTULO VII: ACCIÓN EN CASO DE AMENAZAS A LA PAZ, QUEBRANTAMIENTOS DE LA PAZ O ACTOS DE AGRESIÓN

Artículo 39

El Consejo de Seguridad **determinará la existencia** de toda amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión y hará recomendaciones o decidirá que medidas serán tomadas de conformidad con los Artículos 41 y 42 para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales.

Artículo 41

El Consejo de Seguridad podrá decidir qué medidas que **no impliquen el uso de la fuerza** armada han de emplearse para hacer efectivas sus decisiones, y podrá instar a los Miembros de las Naciones Unidas a que apliquen dichas medidas, que podrán comprender la interrupción total o parcial de las relaciones económicas y de las comunicaciones ferroviarias, marítimas, aéreas, postales, telegráficas, radioeléctricas, y otros medios de comunicación, así como la ruptura de relaciones diplomáticas.

Artículo 42

Si el Consejo de Seguridad estimare que las medidas de que trata el Artículo 41 pueden ser inadecuadas o han demostrado serlo, **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. Tal acción podrá comprender demostraciones, bloqueos y otras operaciones ejecutadas por fuerzas aéreas, navales o terrestres de

SC, Resolución 678, 29 de Noviembre de 1990.

El Consejo de Seguridad

"autoriza a los Estados miembros que cooperan con el Gobierno de Kuwait para que, a menos que Irak cumpla plenamente para el 15 de Enero de 1991 o antes las Resoluciones que anteceden, como se indica en el párrafo I supra, **utilicen todos los medios** para hacer llevar a la práctica la Resolución 660 (1990) y todas las Resoluciones pertinentes aprobadas ulteriormente y para restablecer la paz y la seguridad internacionales en la región"

Excepción 2

Legítima defensa. 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 tanto que 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

Nicaragua, 1986, ICJ

(176) ... article 51 [self-defence] of the Charter is only meaningful on the basis that there is a “natural” or “inherent” right of **self-defence**, and it is hard to see how this can be other than of a customary nature.... Moreover the Charter, ... does not contain any specific rule whereby self-defence would warrant only measures which are **proportional** to the armed attack and **necessary** to respond to it, a rule well established in customary international law.

(196) there is no rule permitting the exercise of **collective self-defence** in the absence of a request by the State which regards itself as the victim of an armed attack

Legality of the Threat or use of Nuclear Weapons, UN General Assembly Resolution 49/75K, ICJ, Advisory opinion, 1999

(41) ...a use of force that is proportionate under the law of **self-defence**, must, in order to be lawful, also meet the requirements of the law applicable in armed conflict which comprise in particular the principles and rules of **humanitarian law**



¿Legítima defensa preventiva?

- “En el nuevo mundo que hemos entrado, el único camino hacia la paz y la seguridad es el de la acción”
- “No dudaremos en actuar solos, si es necesario, para ejercer nuestro derecho a la autodefensa con una operación preventiva”. GW Bush, 2002

¿Legítima defensa preventiva?

- La legítima defensa fue invocada por Israel en 1956 en su conflicto con los países árabes, en la “Guerra de los Seis Días”, y es parte de su doctrina permanente de seguridad.
- La resolución 487 del Consejo de Seguridad, aprobada por unanimidad el 19 de junio de 1981, condenó el ataque aéreo conocido como Operación Ópera, por parte de Israel, al reactor nuclear de Osirak, en Bagdad, Irak.
- El reactor nuclear fue destruido porque, de acuerdo a los informes de la seguridad israelí, habría de servir para la fabricación de bombas atómicas destinadas a atacar a Israel.

¿Excepción?

Intervención humanitaria (¿bombardeo humanitario?)

Acciones para proteger a la población de violaciones graves y masivas de los derechos humanos fundamentales y garantizar la asistencia humanitaria a las víctimas de conflictos armados

- i. La justificación legal de una intervención armada debe ser buscada en los Capítulos VII y VIII (acuerdos regionales para mantenimiento de la paz y seguridad internacionales) de la Carta
- ii. La acción humanitaria es inherentemente no coercitiva y no puede ser impuesta por la fuerza
- iii. La acción humanitaria está diseñada para contemplar las *consecuencias*, pero no las *causas* de los conflictos. No está diseñada para resolver los conflictos. Su único objetivo es proteger la dignidad humana y salvar vidas

¿Intervenciones humanitarias?

- Francia intervino en Siria en 1860 para salvar a los maronitas masacrados por los drusos
- Bombardeo de la OTAN sobre Yugoslavia, 1999

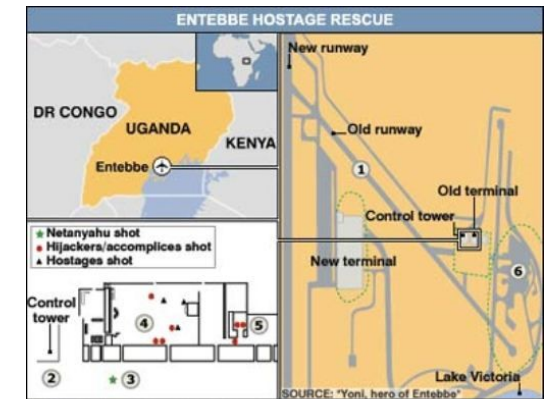
Relativización del principio de soberanía, sobre todo en lo referente a la protección de los derechos humanos fundamentales. Se habla de un “*deber de injerencia*”.

Dupuy: no se trata de “deber de injerencia” de los Estados en los asuntos internos de otro Estado, sino de un derecho de terceros Estados de suministrar asistencia humanitaria, o “*derecho de injerencia*”.

¿Excepción?

Protección de nacionales

- Operación Trueno, Entebbe, Uganda, 1976
- Dos palestinos y dos alemanes secuestraron un avión de Air France que iba de Tel Aviv a París
- Alemania Occidental llamó a la operación «un acto de legítima defensa»



- 1 C-130s come to quick stop and fake motorcade disembarks
- 2 Convoy stops and commandos run towards old terminal
- 3 Lt. Colonel Yonatan Netanyahu shot
- 4 Commandos eliminate terrorists in main hall
- 5 Commandos eliminate terrorists in side room
- 6 Commandos destroy 11 Ugandan MIGs