

El derecho de la guerra:  
¿Ocaso o eclipse?

Francisco Balart Páez

Doctor en Derecho Público (U. de Navarra)



# Perspectivas

---

de Historia Militar



**PERSPECTIVAS DE HISTORIA MILITAR** es una publicación orientada a abordar temas vinculados a la historia militar a fin de contribuir a la formación de opinión en estas materias.

Los artículos están principalmente dirigidos a historiadores, académicos y público general que se interesen en la historia.

Estos artículos son elaborados por investigadores de la Academia de Historia Militar, pero sus páginas se encuentran abiertas a todos quienes quieran contribuir al pensamiento y debate de estos temas

---

# EL DERECHO DE LA GUERRA: ¿OCASO O ECLIPSE?

---

Por  
Francisco Balart Páez\*

---

\* Doctor en Derecho Público (U. de Navarra)

*Las opiniones contenidas en los artículos que se exponen en la presente publicación son de exclusiva responsabilidad de sus autores y no representan necesariamente el pensamiento de la Academia de Historia Militar.*

*Está autorizada la reproducción del presente artículo, mencionando la Perspectiva de Historia Militar y el autor.*

*La dirección de la revista se reserva el derecho de edición y adaptación de los artículos recibidos.*

*En los años anteriores,  
cuando las guerras surgían por causas individuales,  
por la política de un ministro o la pasión de un rey;  
cuando las dirimían pequeños ejércitos regulares de  
soldados profesionales, era posible limitar la responsabilidad  
de los combatientes. Pero ahora, cuando poblaciones  
poderosas se ven lanzadas en masa unas contra otras  
y los recursos de la ciencia barren todo lo que pudiera  
mitigar su furia, una guerra europea sólo puede terminar  
con la ruina del vencido y una dislocación y agotamientos  
comerciales del vencedor, apenas menos fatales.  
Las guerras de los pueblos serán más terribles  
que las guerras de los reyes.*

Winston Churchill, 1901.<sup>1</sup>

---

\*Abogado, Doctor en Derecho Público, miembro de la Academia de Historia Militar y de la Sociedad Chilena de Historia y Geografía.

<sup>1</sup> Citado en José Vidal Pelaz López, *Winston Churchill*, Nowtilus, Madrid, 2012, p. 101.

# EL DERECHO DE LA GUERRA: ¿OCASO O ECLIPSE?

A estas alturas resulta innecesario llamar la atención sobre el rasgo que con mayor intensidad configura la convivencia en nuestro tiempo, esto es, que la vida personal y colectiva se desenvuelve, cotidianamente, envuelta por una densa red de nexos que interrelaciona los campos del saber, del hacer y hasta del creer, como se advierte en el sincretismo religioso del *homo vulgaris* que puebla la sociedad de masas. La tecnología miniaturizó al planeta. Sin embargo, mientras ese proceso de creciente integración no cuaje en un orden universal, el Derecho Internacional -tanto en su rama de Derecho Público como en la de Derecho Privado- seguirá siendo el armazón de las relaciones jurídicas entre los sujetos de la comunidad supranacional; pero al mismo tiempo, y esto sí constituye una novedad, gravitará con creciente intensidad en la regulación de los conflictos y en las formas de vida de cada ciudadano al interior de su propia patria, todo lo cual acentuará la ya ostensible relativización del valor de la soberanía, antaño piedra angular del Estado.

En ese contexto, para la Historia Militar tiene interés estudiar la trayectoria del Derecho de la Guerra, poniendo a la vista tanto su núcleo doctrinal y su despliegue en la historia como la necesidad de rescatar su elocuencia para movilizar el presente, dado que se trata de un anhelo profundamente humano que, en algún momento, volverá a condicionar las posibilidades de la función militar.

1.- A lo largo de la historia, los conflictos bélicos han sido el vector político que más drásticamente ha condicionado el destino de los individuos y de las naciones.<sup>2</sup> Con monótona frecuencia, cada vez que una sociedad se dispuso a reposar creyendo que al fin había alcanzado la tranquilidad en el orden -y eso es la paz-, la realidad le sacudió bruscamente, recordándole que desde Caín en adelante la violencia acompañó al hombre como la sombra

---

<sup>2</sup> Una concepción general de esta idea, contraponiéndola a la concepción económica de la Historia, en José Ortega y Gasset, *La interpretación bélica de la Historia* (1925). En la antología *El Espectador*, Biblioteca Edaf, Madrid, 2005, pp. 207-225. En *Obras Completas*, Alianza Editorial, Madrid, 1983, T. II, pp. 633-643.

al cuerpo. De ahí que la condición de existencia del mítico contrato social, que dejó atrás al no menos mítico estado de naturaleza, consista en que el Estado reclama para sí el monopolio de la violencia legítima, a cambio de lo cual garantiza la defensa de la vida, el honor y los bienes de las personas y del conjunto colectivo. Mejor que Hobbes lo expresó Adam Smith, pensador libre de toda sospecha de reduccionismo absolutista: “La primera obligación del Soberano, que es la de proteger a la sociedad contra la violencia y de la invasión de otras sociedades independientes, no puede realizarse por otro medio que el de la fuerza militar.”<sup>3</sup> No es otra la razón de ser de la función militar. Y tal como lo expresa el padre de la sociedad liberal, al igual que Jano, ésta tiene dos caras: una destinada a inhibir y reprimir la violencia en el espacio propio del Estado y otra destinada a asegurar la victoria más allá de sus fronteras.

De ese modo, mediante el contrato social, la violencia entre privados fue proscrita, pero no desapareció. La naturaleza es más fuerte que los códigos. Lo que en realidad hizo el Estado fue tipificar como delito la violencia desatada entre individuos por motivos que hasta cierto punto sólo a ellos conciernen, pero la posibilidad de su ejercicio siguió abierta en la constelación que abarca e integra a la comunidad internacional. De ahí la pertinencia de la célebre frase de Clausewitz. Pero tampoco este ámbito podía quedar librado a la arbitrariedad, al capricho de los poderosos o a la desesperación de los débiles, y también ahí el uso de la violencia política fue siendo regulado por normas sociales, convicciones morales o motivaciones simplemente pragmáticas de costo y beneficio, que llegarían a conformar el Derecho de la Guerra.

2. ¿Qué son las leyes de la guerra? Para el sentido común es evidente cuánto de ilusión hay en la aspiración a una paz perpetua y en el afán de constreñir en un marco jurídico la rotunda violencia del hecho bélico. ¿Acaso no lo advirtió así Cicerón al sentenciar que las leyes callan cuando las armas hablan? Hay mucho de verdad en eso; pero aquella opinión, más bien pesimista sobre la naturaleza humana, olvida que la normativa jurídica nunca ha pretendido abolir la guerra, como no ha pretendido prohibir el tránsito vehicular para evitar

---

<sup>3</sup> Adam Smith, *Investigación sobre la naturaleza y causas de la riqueza de las naciones* (1776), Libro Quinto, Capítulo I, parte I. Citado según la edición del Fondo de Cultura Económica, México, 1958, p. 614.

los accidentes. Su propósito es otro: regularla. Por eso, en su mayor parte, se trata de normas de procedimiento.

Ahora bien, en la regulación de los fenómenos sociales el Derecho tiene especial preponderancia y, desde esa óptica, se le ha definido como “el control social mediante la sistemática aplicación de la fuerza de la sociedad políticamente organizada.”<sup>4</sup> Así entendido, a primera vista podría parecer que la aplicación efectiva del Derecho pende, a fin de cuentas, de contar en una situación dada con la intensidad de fuerza necesaria para imponerlo, porque evidentemente no es lo mismo reducir a un borracho vocinglero que a un silencioso terrorista; pero considerar las cosas exclusivamente bajo ese prisma sería un error. La condición de vigencia del Derecho pertenece a un orden existencial diferente: consiste en la situación de normalidad.<sup>5</sup>

Ello es así porque por la fuerza misma de las cosas, en medio del caos es humanamente imposible hacer prevalecer una disposición racional y abstracta sobre conductas que están en la zona del sálvese quien pueda. Así, al menos en doctrina estricta - las posiciones partidistas son cosa diferente- parece indiscutible que un Estado en el que ha colapsado su orden institucional sufrirá la impotencia del Derecho para solucionar la crisis interna que le ha postrado, y en esa situación de emergencia apelará, justamente para recuperar la condición de normalidad, a su institución castrense.<sup>6</sup> Por cierto, dicha doctrina no está anclada en las bellas ilusiones pacifistas sino en la historia. Ella es la que muestra cómo todas las naciones tienen momentos difíciles, jornadas de crisis, ocasiones en la que el rumbo colectivo se torna incierto, y en esas coyunturas sólo el órgano social de defensa puede evitar que la paz sea afectada injustamente por la violencia física o moral.<sup>7</sup> Cabe añadir. en

---

<sup>4</sup> La bibliografía sobre la concepción fenomenológica del Derecho es ingente. El autor de la cita fue un gran jurista, decano de Harvard entre 1916 y 1936, Roscoe Pound, *Jurisprudence*, West Publishing Co., St. Paul, Minnesota, 1959, T II, p. 104

<sup>5</sup> “La posibilidad de vigencia del Derecho está condicionada por una situación social estable, es decir, por una situación en la que se dan los supuestos sobre los que se edificó la normatividad jurídica en cuestión.” Manuel García Pelayo, *Derecho Constitucional Comparado*, Alianza Editorial, Madrid, 1984, p. 162.

<sup>6</sup> A modo de ejemplo: “La intervención militar es uno de los mecanismos ‘de reserva’ del sistema político, previstos para reducir la tensión en momentos de emergencia.” En, Jean Blondel, *Introducción al estudio comparativo de los gobiernos*, Revista de Occidente, Madrid, 1972, p. 22. Y, “es en las situaciones de conflicto interno o de la incapacidad reconocida por el poder civil cuando opera la necesidad de tomar conciencia el ejército de su función.” Herman Oehling, *La función política del Ejército*, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1967, p.105.

<sup>7</sup> Como señala Luis García Arias en “Las Fuerzas Armadas en la Ley Orgánica del Estado”, *Revista de Estudios Políticos*, 152 (167), p. 14, “si bien las Fuerzas Armadas, en circunstancias normales, deben servir y obedecer



esa misma línea de consideraciones, que en tales casos la restricción de algunos derechos fundamentales se encuadra en la máxima *salus res publicae suprema lex est*, reconocida incluso en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos del Hombre, con sede en Estrasburgo.<sup>8</sup>

Es hasta cierto punto normal que por influjo del terrible aspecto que presenta la acción de guerra, se suela perder de vista que se trata de un choque de voluntades, una tensión que puede y debe ser regulada por la razón y el sentido común; y si estos flaquean, por medio de disposiciones jurídicas, es decir, normas que han de ser respetadas so pena de sanción. Por supuesto, la normalidad de un campo de batalla no es la de un pequeño acuario... pero existe. La aspiración del Derecho de la Guerra es, justamente, forzar un comportamiento decente en medio del caos, del miedo y del horror del combate. De esta suerte, dicho en términos muy amplios, para el Derecho Contemporáneo “las leyes de la guerra son las reglas del Derecho Internacional relativas a la conducta del conflicto armado. Los orígenes de las leyes actuales se encuentran en las prácticas de los beligerantes que surgieron y aumentaron gradualmente durante la última parte de la Edad Media por influencia de los principios de la caballería.”<sup>9</sup>

Ahora bien, una comprensión más amplia de esta materia supone saber que los tratadistas coinciden en que el Derecho Internacional está compuesto por dos áreas más o menos desvinculadas pero equilibradas, un Derecho de la Guerra y un Derecho de la Paz, siendo la primera la más antigua. También hay acuerdo en que, por el motivo precedente, ha de verse en el jurista y diplomático Hugo Grocio al padre del Derecho Internacional moderno.

Esta rama del Derecho surgió en el primer tercio del siglo XVII como respuesta a la conveniencia de humanizar las reglas y los usos de la guerra conforme a la primacía de lo racional, propio del desarrollo intelectual de la época.<sup>10</sup> Para ello, Grocio “desteologizó” los conceptos del Derecho Natural y del Derecho de Gentes, reemplazándolos por un conjunto

---

al Gobierno, cuando éste coloca al Estado contra la sociedad o la nación, o sea en circunstancias extraordinarias o anormales, el conflicto de obediencia no puede resolverse a favor del Gobierno.”

<sup>8</sup> Véase, Francisco Balart, “Seguridad Nacional y Derechos Humanos. Jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos del Hombre”, Universidad de Chile, Instituto de Ciencia Política, Documento de Trabajo N° 39, junio de 1994.

<sup>9</sup> Lassa Oppenheim, *Tratado de Derecho Internacional Público*, Tomo segundo, primer volumen, Controversias, Guerras y Neutralidad, Bosch, Barcelona, 1966, p. 232.

<sup>10</sup> Vale la pena consignar que Grocio fue coetáneo de Galileo y Descartes.

de disposiciones convencionales que ya no estarían fundamentadas en el *ius bellum*, la teoría de la guerra justa elaborada por la escolástica española en Salamanca -que era por entonces la mejor universidad de la primera potencia del mundo- sino más bien en la aceptación de la solidaridad que une a la totalidad del género humano por sobre la diversidad de sociedades de hombres libres en que estos se organizan por motivos de común utilidad y para proteger sus derechos.<sup>11</sup> Así, una vez racionalizada la noción de conflicto y traducida a la mentalidad jurídica y al lenguaje que la expresa, se considerarían en un plano de igualdad formal los actores del campo internacional -no es otra la estructura de Naciones Unidas, por ejemplo- y, en adelante, carecería de sentido hablar de nosotros y los bárbaros o fieles e infieles, como había ocurrido en la Antigüedad y la Edad Media, pues tales categorías conducían fatalmente a posiciones irreconciliables y a una lucha sin cuartel.

Sería un error ver en estos postulados un mandamiento valórico. Se trata de una solución eminentemente práctica, en línea con el amortiguamiento de la violencia que reclamaban unas sociedades cuyas élites dirigentes daban los primeros pasos hacia lo que llegaría a ser el capitalismo, un orden de cosas cuyo eje era y es una actividad comercial desplegada en espacios tan amplios que exige garantizar la libertad de los mares.<sup>12</sup> Un holandés cabal, como lo fue Huig van Groot -conocido por la posteridad como Hugo Grocio- sabía perfectamente que la guerra perjudica los negocios y por eso no podían interesarle mayormente nociones como la de guerra justa, que legitimaba cristianamente su ejercicio según los motivos que hubieran generado las hostilidades... puerta estrecha que difícilmente puede cruzar el conflicto de intereses materiales que por lo general subyace bajo las altisonantes consignas oficiales en la justificación de las guerras de los tiempos modernos. Así las cosas, lo que en realidad debía calificarse no era el motivo, sino la forma concreta del combate, preservando con honor una cuota irreductible de humanidad y respeto por la dignidad del enemigo, extensiva a las personas, los bienes y las obligaciones implicadas. La

---

<sup>11</sup> Para la escolástica española como antecedente del Derecho Internacional, véase Quentin Skinner, *Los fundamentos del pensamiento político moderno*, Fondo de Cultura Económica, México, 1986, T. II, pp. 141 y ss.

<sup>12</sup> La Corona española, en cambio, anclada en el mercantilismo, nunca cejó en su empeño de convertir al Océano Pacífico en un espacio cerrado y controlado por ella, explorando desde el virreinato de Nueva España la costa de América del Norte -como lo prueban los topónimos de Valdez y Córdova en Alaska y las islas canadienses de San Juan, Fidalgo y Cortes- conservando Filipinas en la ribera oriental hasta que la nueva potencia hegemónica, los Estados Unidos, se la arrebató en 1898.

guerra a objetivo limitado, librada sin perder de vista cuán deseable sería que el actual enemigo llegara a ser un aliado al convenir la paz, debía ser la tónica. Precisamente por haber planteado allí este giro en la doctrina que enmarca la violencia organizada como un artefacto encaminado a obtener una decisión política y restaurar la paz, se ha visto en su obra principal, *De iure belli pacis*, el punto de partida del Derecho Internacional Público moderno.<sup>13</sup>

3. Si se prescinde del siglo XX -porque nunca como entonces tantos hombres y mujeres vistieron uniforme y, asimismo, nunca como entonces tantos seres humanos no combatientes fueron implacablemente aniquilados- al observar en un friso histórico los usos y costumbres de la guerra es posible apreciar una tendencia general hacia formas menos bárbaras, cuyo mejor momento puede fijarse en las guerras europeas que antecedieron a la Revolución Francesa, “cuando las dirimían pequeños ejércitos regulares de soldados profesionales”, como lo señala Churchill en la cita que sirve de epígrafe a este escrito, quizá evocando a su antepasado John Churchill, militar de prestigio y fama que dio nobleza a su distinguida estirpe al ser nombrado primer duque de Marlborough.

La evolución hacia la formalización de la guerra no fue continua ni constante; de hecho, no existe una suerte de progreso uniformemente ascendente en los asuntos humanos y los avances y retrocesos se suceden con la regularidad de las mareas. Contrariando a quienes suponen que todo tiempo pasado fue mejor, puede demostrar la efectividad del aserto una pequeña excursión siguiendo el rastro de la guerra. Ésta podría tener como punto de partida una campaña de los israelitas en la primera mitad del siglo VII AC, descrita en la Biblia con cierto detalle: doce mil hombres armados, acompañados de sus símbolos sagrados y al son de trompetas, atacaron Madián y mataron a sus reyes y a todos los varones, incendiaron las ciudades y campamentos e hicieron cautivas a las mujeres y a sus hijos, tomando como botín su ganado, sus rebaños y todos sus bienes. Cuando se presentaron victoriosos ante Moisés, éste “se encolerizó contra los jefes de las tropas, jefes de millar y jefes de cien, que volvían de la expedición guerrera. Les dijo Moisés: ¿pero habéis dejado con vida a todas las mujeres? Precisamente ellas fueron las que indujeron a prevaricar contra Yahvé a los israelitas,

---

<sup>13</sup> *De la Guerra y de la Paz* se publicó en París en 1627. La Biblioteca del Palacio de la Paz, en La Haya, guarda la mayor colección de libros escritos por Grocio o sobre él, entre ellas un centenar de ediciones de aquel libro. Cabe añadir que a él se debe una idea hoy comúnmente aceptada, que el Estado tiene ciertos derechos sobre el mar próximo, mientras el océano es totalmente libre.

siguiendo el consejo de Balaán; por eso azotó la plaga a la comunidad de Yahvé. Matad, pues, a todos los hijos varones. Y a toda mujer que haya conocido varón, que haya dormido con varón, matadla también. Pero dejad con vida para vosotros a todas las muchachas que no hayan dormido con varón.”<sup>14</sup> Tales eran los usos de la guerra del pueblo escogido, que hasta hacía muy poco había permanecido esclava de los egipcios.

Más tarde, en la segunda mitad del siglo V AC, en la Guerra del Peloponeso librada entre Atenas y Esparta, se encuentra un cambio significativo de las reglas de combate: antaño había primado entre ellos el estilo agonal de lucha -individual y hasta cierto punto deportivo- como se advierte en los episodios de la Guerra de Troya cantados por Homero; ahora, en cambio, apareció en la Hélade la táctica de desgaste. Seguramente por tratarse de un conflicto entre dos polis hermanas, se luchó con dureza inaudita, sin disimular siquiera el propósito de destruir al enemigo, a sus familias y a sus bienes. D’Ors lo explica bien en un párrafo que merece ser citado *in extenso*: “El ciudadano parece haber perdido su individualidad y queda absorbido por la ciudad. Este es el apogeo de la democracia. Platón, al censurar las atrocidades cometidas entre las ciudades griegas, que pese a sus tremendos odios eran conscientes de su comunidad nacional, establece aquella clásica distinción entre la guerra propiamente dicha, *pólemos*, que se debe hacer contra los bárbaros, enemigos por naturaleza, y la contienda entre compatriotas, *stásis*, en la que se debe evitar la crueldad de la guerra, ya que en ella sólo pueden considerarse enemigos a unos pocos responsables de la diferencia, y no a toda la población de la ciudad. Así, no sólo resulta indecoroso, dice Platón, hacer esclavos a los prisioneros griegos, sino incluso el conmemorar las victorias fratricidas colgando en los templos las armas arrebatadas; y si es tolerable destrozar o robar la cosecha del enemigo, no se debe arruinar el arbolado, ni destruir inútilmente las ciudades.”<sup>15</sup>

En la Roma del siglo I AC, un período de conflictos intestinos que van desintegrando a la República y anunciando el *Orbis Romanus* o Imperio, se disputaron el poder dos cónsules que habían obtenido sus laureles luchando contra pueblos bárbaros, Mario y Sila. La batalla decisiva se libró en Puerta Colina y en ella sucumbió la mitad del ejército de Mario. Ocho

---

<sup>14</sup> *Antiguo Testamento*, Números, 31. También el Deuteronomio, 20, contiene reglas de la guerra a observar en las campañas militares.

<sup>15</sup> Álvaro d’Ors, “Guerra y Política en la Antigüedad Clásica”, conferencia de 1962, recogida en sus *Ensayos de teoría política*, EUNSA, Pamplona, 1979. La cita en pp. 39-40.

mil de sus soldados fueron degollados y él se suicidó. Episodios de esta crudeza pueden haber sido una excepción; pero en contra pesa el que setenta años antes, durante las Guerras Púnicas, el inflexible Catón había adoptado la costumbre de concluir sus discursos en el Senado con una consigna cuyo eco fue audible por última vez en la primera mitad de los años 40 del siglo XX: *Carthaginem esse delendam...* y en la Tercera Guerra Púnica Cartago fue arrasada, esparciéndose sal en su perímetro urbano para que ahí nada volviera a crecer. ¿No es aquello trágicamente similar a la reducción de las ciudades alemanas a cenizas y al efecto de las bombas atómicas lanzadas sobre Hiroshima y Nagasaki?

En el nivel político-estratégico, al emperador Augusto se debe haber establecido una norma capital para la concepción de la guerra, cuya vigencia hasta hoy perdura. Él separó “la conducción efectiva de la guerra, el *ductus*, que encomienda a sus generales, y la competencia para hacer la guerra, que se reserva él, y con ella el poder recabar los honores del triunfo como propios. (...) De este modo, aunque los generales lleven ellos realmente las guerras y las ganen, es siempre Augusto quien, sin salir de la ciudad, es *imperator* y *triumphator*. Es decir, la guerra, en el mundo romano, ha perdido la autonomía que tenía en el griego, y se subordina al poder de la administración. Y de ahí, lo que no deja de ser sorprendente, que Roma, pese a su larga y gloriosa historia, no haya tenido ningún genio creador en el orden militar. Como figuras más sobresalientes podrán mencionarse siempre un Escipión, un Mario, un César [los tres anteriores a Augusto], pero ninguno de ellos tiene la significación revolucionaria de un Epaminondas o de un Alejandro.”<sup>16</sup> Más adelante, en los Estados más fuertes y mejor organizados ocurrirá un fenómeno similar.

Durante la mal llamada Edad Media, pues lejos de ser un interludio esa época tuvo carácter propio -hoy la reflexión global sobre los acontecimientos de significación histórica está poniendo de manifiesto la continuidad orgánica de los catorce siglos que siguieron en Europa a la conversión al cristianismo del emperador Constantino, a inicios del siglo IV-<sup>17</sup> los campos de batalla fueron testigos de una concepción aristocrática del combate. La gran excepción la constituyen los conflictos religiosos, como la persecución y exterminio de los

---

<sup>16</sup> Álvaro D’Ors, op. cit., pp. 50 y 51.

<sup>17</sup> Para la argumentación que demuestra la existencia de una larga Edad Media y la inadmisibilidad del Renacimiento como período específico, véase Jacques Le Goff, *¿Realmente es necesario cortar la historia en rebanadas?* (2014), Fondo de Cultura Económica, México, 2016, especialmente pp. 72 y ss.

cátaros en el Languedoc durante la primera mitad del siglo XIII y, más tarde, los suscitados por el Cisma, esto es, a partir de la Reforma impulsada por Martín Lutero.<sup>18</sup> Probablemente, tras pasado cierto umbral, las creencias religiosas se tiñen de fanatismo y de ahí al crimen hay apenas un paso. Pero los procedimientos más cruentos pervivieron bajo otros estímulos, proporcionados por el nacionalismo y las ideologías totalitarias.

El combate, durante el feudalismo, estuvo impregnado por el sentido del honor. De hecho, combaten en primera fila los caballeros, a veces encabezados por el Rey. Por supuesto, se trata de ejércitos relativamente pequeños e improvisados, reunidos para campañas breves, normalmente en primavera, porque el grueso de la fuerza, campesinos, deben regresar al campo para la cosecha. Shakespeare inmortalizó ese espíritu en la conmovedora arenga del rey Enrique V en la batalla de Azincourt, ocurrida el 25 de octubre de 1415, cuando al frente de 5.000 arqueros ingleses derrotó a 25.000 franceses, buena parte de los cuales integraban la mejor caballería de la época: “Nosotros pocos, felizmente pocos, nosotros una banda de hermanos; / porque el que hoy derrame su sangre conmigo / será mi hermano; por vil que sea. /Este día ennoblecerá su condición.”<sup>19</sup>

Hay en esas palabras memorables una síntesis del mejor espíritu militar de los siglos siguientes, en los que el servicio bajo bandera ennobleció al plebeyo. Late ahí también, en la unión íntima del Jefe con sus soldados, la lealtad; virtud tan cara a los hombres de armas y a todo espíritu superior. No es casual que Dante, en la Divina Comedia, haya situado en el último de los anillos del Infierno, en el más espeluznante de sus rincones, a quienes cometen

---

<sup>18</sup> Para hacerse una idea del talante de aquello, vale la pena citar un párrafo de la carta enviada el 9 de marzo de 1208 por el papa Inocencio III a los cinco obispos del Languedoc y a los nobles de Francia: “Despojad a los herejes de sus tierras. La fe ha desaparecido, la paz ha muerto, la peste herética y la cólera guerrera han cobrado nuevo aliento. Os prometo la remisión de vuestros pecados a fin de que pongáis coto a tan grandes peligros. Poned todo vuestro empeño en destruir la herejía por todos los medios que Dios os inspirará. Con más firmeza todavía que a los sarracenos, puesto que son más peligrosos, combatid a los herejes con mano dura.” En ese contexto, cuentan las crónicas de la época que Simón de Monfort, al frente del ejército Cruzado en la primera campaña, justificó el exterminio de una buena parte de la población de Béziers sin distinguir entre cristianos fieles al Papa y cristianos cátaros, voceando una consigna que alcanzó fama: ¡Matadlos a todos, Dios reconocerá a los suyos! A los últimos 210 cátaros, refugiados en el castillo de Montsegur, se les quemó en 1244. Cuatro siglos más tarde, las guerras de religión alcanzaron su paroxismo en la Matanza de San Bartolomé, ocurrida en París la noche del 23 al 24 de agosto de 1572. Unos días antes se habían unido en matrimonio los príncipes Margarita de Valois, católica, y Enrique de Navarra, hugonote, como se llamaba a los calvinistas franceses. La presencia de miles de hugonotes en la ciudad con ocasión del matrimonio real provocó un estallido de locura colectiva en el que 2000 de ellos fueron asesinados en París y 10.000 en toda Francia durante los meses siguientes.

<sup>19</sup> William Shakespeare, Enrique V, Acto IV, escena 3.

el más grave de los pecados, la traición. Para hombres de esa reciedumbre, vencer mediante procedimientos infames era inconcebible. También la pintura enalteció a quienes libraban el buen combate, resultando vencedores o vencidos. Así, Diego de Velázquez immortalizó el instante en el que el príncipe Justino de Nassau rinde al general Ambrosio de Espínola, tras un enérgico sitio, la ciudad fortificada de Breda, episodio de la interminable Guerra de Flandes ocurrido el 5 de junio de 1625. Admirados por su heroica resistencia, los españoles permitieron que los holandeses abandonaran formados el lugar, con sus banderas al frente.

Después de las irracionales olas de violencia que sacudieron al planeta durante el siglo XX, las guerras europeas de los siglos XVI e inmediatamente siguientes pueden considerarse un ejemplo del buen hacer, mucha maniobra y pocas carnicerías, de contención, en suma, para que toda la actividad militar esté exclusivamente al servicio del objetivo político de la guerra. Cabe apuntar que, de hecho, la inmensa mayoría de las bajas de la época no fueron consecuencia directa del combate, sino de las enfermedades, del desconocimiento de la higiene en el tratamiento de los heridos... y de la simple deserción, pues no era materialmente posible el control disciplinario del Estado que hoy impera sobre todos los individuos, sean ellos civiles o militares, tanto en la guerra como en la paz.

Así las cosas, dado que la naturaleza humana no ha cambiado, la pregunta que surge es: ¿qué factores hicieron posible que la lucha política, incluso armada, pudiera encausarse durante ese período dentro de ciertos límites, sin afectar directamente a los no combatientes? Como en todo, se puede ofrecer respuestas en varios niveles. Quizá la más amplia de todas atiende a que el entramado político de Europa entre la Paz de Westfalia (1648) y la Gran Guerra (1914-1918) lo integraban naciones que compartían creencias y valores comunes -al menos un sustrato cultural cristiano- de manera que instintivamente, si se permite la expresión, cada cual podía discernir lo correcto o adecuado y su contrario sin tener que apelar a una dialéctica retorcida para justificar sus acciones, lo cual favoreció la limitación de los fines y de los medios en sus empresas bélicas. Viene al caso citar lo que Dostoievski pone en boca de Iván Karamazov: “Si Dios no existe, todo está permitido.”<sup>20</sup> Si este argumento es correcto, debiera inferirse que el progresivo debilitamiento del cristianismo en la cultura media de las naciones europeas ha sido una de las causas de la pérdida de respeto a las leyes

---

<sup>20</sup> Fiodor Dostoievski, *Los hermanos Karamazov*, (1880), Cátedra, Madrid, 2000, Libro XI, cap. 9, p. 941.

de la guerra. No obstante, siempre será posible oponer a lo anterior la existencia de una eticidad basada en la impecable corrección de los principios laicos; pero la evidencia histórica ha puesto de manifiesto cuánto de retórica o de confusión entre los deseos y la realidad hay en esa última postura.

Vinculado con lo anterior, aunque en una dimensión conceptual diferente, el gurú de la concepción realista de las relaciones internacionales, Hans Morgenthau, sostuvo que para comprender “el presente período de la historia en el que generalmente y, como parece, las normas de conducta morales de carácter universal son reemplazadas permanentemente por las particulares que demandan universalidad, fue anunciado por Woodrow Wilson al hablar de la guerra ‘para salvar al mundo para la democracia’. No es raro y tiene una profunda significación que quienes compartían la filosofía de Wilson pensaran en la guerra como una ‘cruzada’ por la democracia. La primera guerra mundial, como era vista desde la perspectiva de Wilson, tiene una verdad en común con las cruzadas de la Edad Media: que fue emprendida con el propósito de lograr que el sistema moral prevalente en un grupo se extendiera hasta abarcar al resto del mundo. (...) A partir de la primera guerra mundial y con intensidad siempre mayor, cada uno de los contendientes en la escena internacional pretende que su ‘sistema de vida’ posee la verdad total en la moral y en la política; y cree que los demás no deben rechazar semejante pretensión. Con singularidad feroz, todos los contendientes creen que sus concepciones nacionales de la moral deben ser las del orbe, y que éste deberá aceptarlas y conformarse a ellas.”<sup>21</sup> Difícil decirlo con mayor claridad, y estará en lo cierto quien sospeche que no fue otro el nervio de toda y cualquier visión ideológica de la lucha por la preeminencia durante el último siglo. Lo cual, *nolens volens*, es incompatible con una visión jurídica de las cosas y, por cierto, con los imperativos que exige una conciencia moral irreductible.

Bastarán ahora unas líneas para llamar la atención sobre cómo ha gravitado el desarrollo técnico de las armas sobre el comportamiento de estadistas y soldados. Hoy se habla con absoluta naturalidad de armas de destrucción masiva, pero pocos advierten que las armas no son más que artefactos destinados a prolongar los brazos del combatiente, lo que

---

<sup>21</sup> Hans J. Morgenthau, *La lucha por el poder y por la paz*, (1960), Editorial Sudamericana, Buenos Aires, 1963, p. 343.



hace a aquéllas particularmente siniestras. Entre el equipo del soldado contemporáneo y la espada corta (*xifos*), la lanza (*doru*) y el escudo (*aspis*) del hoplita espartano, hay una enorme distancia; como la hay entre el fuego griego lanzado mediante catapultas y el bombardeo con napalm desde aviones indetectables. El combate cuerpo a cuerpo ya no es frecuente y, paradójicamente, eso también ha deshumanizado la lucha. No es lo mismo matar o herir mirando al contrincante que hacerlo de manera anónima, protegido psicológicamente por la distancia.

4. La crisis del Derecho de la Guerra al interior del Estado -ocaso definitivo o mero eclipse, lo dirá el tiempo- se inició con las guerras civiles que los revolucionarios, desde 1789 en adelante y cualquiera hayan sido los ideales bordados en sus banderas, consideraron indispensables e inevitables para subvertir el orden establecido. Haber elevado a la categoría de exigencia científica la eliminación de alguna raza o de otra clase social, no ha sido más que el paroxismo de un funesto error intelectual, acompañado, todo hay que decirlo, por la falta de lucidez y de carácter de los responsables políticos, englobados en la cita de Adam Smith como “el Soberano”. Cierra el círculo una concepción de la democracia que la reduce a una cuestión de votos, renegando del sustrato virtuoso sobre la cual se alza cuando es auténtica y no mero pastiche, a saber, una cuestión de responsabilidades, de derechos y obligaciones cívicas. La liturgia de unas elecciones periódicas donde se escoge a los caudillos de una facción cualquiera -sobre todo cuando ese ejercicio apenas interesa a una menguada fracción del padrón electoral- tiene mucha relación con la imagen de barco al garete, temeroso de enemigos al punto de contenerlos ofreciéndoles una parte del botín, actitud que se observa en muchos lugares nada más hojear un diario.<sup>22</sup>

En su otra dimensión espacial, la beligerancia entre Estados, el Derecho de la Guerra fue puesto en cuarentena durante la Gran Guerra (1914-1918). También aquí la génesis de su perversión tiene raíces intelectuales que la opinión pública, impregnada de consignas creadas por el aparato de propaganda de los contendientes, suele ignorar. En efecto, el concepto por entonces vigente en los más ilustrados círculos del Derecho Internacional era el siguiente: “Por razón natural y lógica, en el actual estado de nuestra civilización y condición política y

---

<sup>22</sup> La concepción de la democracia como lucha que tiene alma de comedia posee una larga historia. Véase, Luciano Canfora, *El mundo de Atenas* (2011), Anagrama, Barcelona, 2014, Primera Parte, “Una camarilla que se reparte el botín”.

social, la guerra no es, efectivamente, la existencia de la barbarie cruel de las primitivas edades; está subordinada, evidentemente, a los sentimientos humanitarios, pero nada más que a los sentimientos humanitarios de los combatientes.” Esto es así porque “la guerra tiene un fin único, un objetivo especial: rendir al enemigo. Hay que evitar la crueldad, el daño inútil, pero hay que perseguir el fin, el objetivo; no hacer más de lo necesario, pero tampoco menos; hay que inspirarse en el deseo de disminuir los males de la guerra, *hasta donde lo permitan las necesidades militares y los intereses de la patria.*”<sup>23</sup>

Se trata, por supuesto, de la traducción a jerga político-jurídico de una manera de concebir el fenómeno bélico elaborada por los teóricos alemanes durante el siglo XIX: *Kriegsraeson geht vor Kriegsmannier*, esto es, la necesidad en la guerra rige la forma de hacerla; aplicación de la una sentencia clásica, dicho sea de paso: la función determina la forma. En medio de las angustias de ese Armagedón,<sup>24</sup> nadie advirtió que dicha fórmula no alteraba las leyes, sino los usos de la guerra, y por eso se sintieron legitimados para violarlas. El caso paradigmático de esta confusión la protagonizó el Gobierno del Kaiser: el 7 de junio de 1915, submarinos alemanes hundieron al transatlántico Lusitania, de bandera norteamericana, entonces neutral. Murieron 1500 tripulantes y Washington protestó enérgicamente. Los ataques indiscriminados se moderaron; pero el 1 de febrero de 1917, el curso de la guerra -su paralización, que de mantenerse supondría el derrumbe por hambre de su frente interno- llevó a que Berlín decretara la guerra submarina sin restricciones, decisión que tendría las más serias consecuencias para las Potencias Centrales porque habilitó el ingreso de los Estados Unidos de Norteamérica en el bando Aliado, con lo que el equilibrio europeo del último siglo quedó definitivamente desbalanceado. Así, cuando terminó el conflicto, el orbe había dejado de tener su centro de gravedad en el Viejo Mundo.

Precisamente por haberse burlado en esa contienda las leyes, usos y costumbres de la guerra, el sentido mismo del combate y el honor del combatiente quedaron en entredicho. Así, a poco andar, por una mezcla de pacifismo más o menos genuino y de hipocresía absolutamente genuina, los beligerantes proclamaron a los cuatro vientos que en adelante

---

<sup>23</sup> Simón Planas Suárez, *Tratado de Derecho Internacional Público*, volumen segundo, El Derecho Internacional en tiempo de guerra, Reus, Madrid, 1916. La cita en p.5. Cursiva en el original.

<sup>24</sup> En el Apocalipsis, Armagedón es el lugar de la batalla entre el bien y el mal que ocurrirá al fin de los tiempos. Winston Churchill tituló *Armagedón* sus recuerdos de la Gran Guerra, en la que era Primer Lord del Mar cuando se iniciaron las hostilidades y Ministro de Municiones y Armamento cuando concluyeron.

renunciaban a la guerra como *ultima ratio* para dirimir sus controversias. Ese fue el pilar de la Sociedad de las Naciones, en cuya atmósfera se fraguó el Pacto Brian- Kellog (1928), que puede ser considerado una obra maestra del autoengaño. Dicho pacto, que estigmatizaba a toda guerra como un acto criminal, descansaba sobre un error de apreciación que la euforia de la victoria invisibilizó. La amarga verdad era que durante el año crítico del conflicto, 1917, el falso derrotero de la contienda había hecho que Benedicto XV, en su *Nota de Pace*, llamara a las partes a deponer incluso la posibilidad de que hubiera vencedores y vencidos, exhortando a los Gobiernos a poner término a lo que calificó como “inútil masacre”, Pero no se quedó en los propósitos retóricos, sino que enunció todo un programa para alcanzar una paz verdadera: libertad de los mares; limitación de armamentos; arbitraje internacional; retiro alemán de Francia; renuncia mutua a indemnizaciones de guerra; examen de las cuestiones pendientes. El único que le respondió positivamente fue el joven emperador de Austria-Hungría, Carlos I, cuyo proceso de canonización está muy avanzado.

Así, para la Iglesia, la denominada Paz de Versalles fue la paz de los vencedores. “No era esta, no, la paz que los pueblos esperaban -expresó el Osservatore Romano-, la paz que se les había sido prometido para llevarlos hasta la masacre.” La culpa, según la voz oficial del Vaticano, recaía sobre “los egoísmos comerciales, las ambiciones hegemónicas, los absurdos nacionalismos de los vencedores, mientras débil e ignorada fue la voz de la humanidad.” ¡Cuánto de ello palpita en la entretela de los conflictos actuales!

Curiosamente, a pesar de conmemorarse dentro de poco (11 de noviembre) el Centenario del término de la Primera Guerra Mundial, no se ha prestado la debida atención al significado y consecuencias de esa catástrofe moral, política, social y estratégica. Para la vigencia efectiva del Derecho de la Guerra, la manera en que concluyó -una victoria sin paz- fue un desastre. La criminalización de Alemania, exigida por Francia como cláusula esencial del Tratado de Versalles (1919), necesaria para obtener sustantivas reparaciones financieras, horadó los principios sobre los cuales Hugo Grocio y sus discípulos, a lo largo de tres siglos, habían levantado esa importante pieza de la civilización que había llegado a ser el Derecho Internacional. De otra parte, y con mucha mayor trascendencia para el destino de la humanidad, se ha visto en el Tratado de Versalles, con razón, a un “huevo de la serpiente”, porque como respuesta a ese oprobio se alzó veinte años después la mayor conflagración que

ha conocido la historia... y en adelante ha primado sin contemplaciones la voluntad del vencedor bajo la fórmula de rendición incondicional, que en sí misma repugna al Derecho, pues retrotrae las cosas al espíritu de las Horcas Caudinas, pero ahora a nivel universal, encubriendo con pretensiones de justicia lo que no pasa de ser simple venganza.

Corolario de aquel diagnóstico es una aguda observación de Álvaro d'Ors: "Los organismos internacionales que han surgido para eliminar la guerra entre Estados consiguieron desprestigiarla, pero no eliminarla, pues se encuentran ahora ante la imposibilidad de eliminar las guerras revolucionarias."<sup>25</sup> Para el ilustre maestro -a un lustro de su fallecimiento (2004), la Universidad de Navarra levantó en su campus de Pamplona la estatua que luce su figura, un especialísimo honor en el ámbito académico contemporáneo-, "lo más contrario a la institucionalización de la guerra es la revolución. La proscripción de la guerra no la ha eliminado, sino que la ha hecho más total y más cruel, pues ésta no ha dejado de existir, pero sí de estar regida por el Derecho. Toda guerra se ha convertido en una despiadada lucha civil revolucionaria y sin límites. Fenómenos como la Guerra Fría, el aniquilamiento de poblaciones, el enjuiciamiento de los vencidos como criminales, la anarquía de los 'partisanos', las guerras no declaradas, los fines de hostilidades sin forma ni paz efectiva, el terrorismo, y hasta la práctica que ha aparecido en estos últimos tiempos de la guerra sin territorio, con operaciones en territorios extraños neutrales, no son más que claras manifestaciones de la desaparición, no de las guerras, pero sí del Derecho de Guerra que elaboraron los juristas de pasadas centurias."<sup>26</sup>

El sucedáneo del Derecho de la Guerra es hoy el Derecho Humanitario. Los Convenios de Ginebra (1949) constituyen, junto con la Carta de Naciones Unidas, su pieza más importante de codificación; pero son normas convencionales encaminadas a mitigar las dolorosas consecuencias de un mecanismo político desregulado. Los crímenes contra la paz, los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad, por definición imbricados en alguno de los primeros dos -tres figuras delictivas, heterogéneas y difusas establecidos en el

---

<sup>25</sup> Álvaro D'Ors, *Una introducción al estudio del Derecho*, Universidad Católica de Valparaíso, Valparaíso, 1989, p. 118.

<sup>26</sup> El párrafo citado está en Álvaro d'Ors, *De la guerra y de la paz*, Rialp, Madrid, 1954. Desgraciadamente, no he tenido el libro a la vista para ubicar la página y he transcrito apuntes personales.

Estatuto del Tribunal Penal Internacional de Nuremberg (1945)-, constituyen su faz punitiva.<sup>27</sup>

Aunque los delitos así calificados en razón de su connotación para la Humanidad -es decir, para el género humano en su conjunto- nacieron con un pecado original imborrable al negar para esos efectos la vigencia del principio fundante del Derecho Penal, *nullum crimen nulla poena sine lege*, y a pesar de haber destruido una premisa central del Derecho Procesal Penal, cual es el derecho inalienable de cada persona a ser juzgado por los jueces naturales y no por comisiones especiales o tribunales creados *ex post facto*, los esfuerzos de Naciones Unidas destinados a regularizar esa situación y dar forma a un Derecho Penal Internacional digno de ese nombre culminaron el 17 de julio de 1998 con la aprobación del Estatuto de Roma por la Conferencia Diplomática de plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional, con sede en La Haya, que entró en vigencia a mediados de 2002 al enterarse el quorum de 60 Estados que depositaron en Naciones Unidas su ratificación. El extenso artículo 8º del Estatuto enumera qué conductas han de considerarse en adelante crímenes de guerra. Es preciso hacer constar que, a diferencia del Estatuto del Tribunal Militar de Nuremberg, el artículo 22 del Estatuto de esta Corte hace expreso el respeto al principio según el cual no hay delito ni sanción penal si previamente una ley no lo ha establecido previamente, y establece en el 24 que nadie será penalmente responsable de conformidad con el presente Estatuto por una conducta anterior a su entrada en vigor. Respecto a Chile, las normas del Estatuto entraron en vigor el 29 de junio de 2009.

5. Para la institución militar, el desvanecimiento del Derecho de la Guerra tuvo consecuencias impensadas, como lo advirtió incisivamente el mariscal Bernard Montgomery en una reunión con los franceses, en 1947: “Ustedes no ignoran que desde el proceso de Nuremberg se considera un crimen hacer la guerra sin ganarla. Los generales vencidos son juzgados y colgados.”<sup>28</sup>

---

<sup>27</sup> El Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad Mundial, de 1996, definió por primera vez los crímenes de lesa humanidad como aquellos cometidos en forma sistemática o en gran escala, instigados o dirigidos por un gobierno o cualquier organización o grupo, incluyendo entre otros, asesinato, exterminio, tortura, persecución política, desaparición forzada, violación y otros tratos inhumanos graves. (Artículo 18 del proyecto, disponible en <http://bcn.cl/10bcn>)

<sup>28</sup> Pierre Boissier, *L'Epée et la Balance*, Labor et Fides, Ginebra, 1953, p.94. La cita está reproducida en Jorge Chaparro, *El crimen contra la Humanidad*, Universitaria, Santiago, 1964, p. 101.

Descendiendo en el plano inclinado arriba bosquejado, durante las últimas décadas la guerra ha ido perdiendo su calidad de instrumento de la política exterior destinado a dirimir conflictos entre Estados que responden a un patrón común, adquiriendo la forma que hoy luce, esto es, una potencia hegemónica permanentemente en guardia ante otras que aspiran a suplantarla pero que no la enfrentan directamente, sino a través de cipayos. ¿Qué importancia pueden asignarle quienes se disputan el control del planeta a un Derecho de la Guerra que sólo limitaría su libertad de acción? No es otro el motivo por el cual han sido renuentes a suscribir el Acuerdo de Roma. En este sentido es significativo que la potencia emergente, China, se haya opuesto desde el primer día a la creación de esa Corte Internacional, mientras la potencia declinante, los Estados Unidos, hayan hecho todo lo que el decoro diplomático le permitía para soslayarla. De hecho, el presidente Bill Clinton la firmó el último día de su mandato...

Miradas las cosas con otro prisma, no es posible olvidar que la Organización de las Naciones Unidas se fundó el 24 de octubre de 1945 con la intención de sacralizar a nivel mundial la victoria del bando Aliado. España, por ejemplo, fue admitida en 1955, un año antes que Japón, mientras la República Federal Alemana y la República Democrática Alemana sólo ingresaron el 18 de septiembre de 1973. Como se trataba de garantizar la paz mundial según los ideales y los intereses de los vencedores, también hubo que acomodar el pasado reciente a esa visión de los acontecimientos. No es casual, sino sintomático, que por entonces George Orwell, en su novela distópica *1984* (1949), haya ironizado sobre la pretensión de los vencedores de reescribir la Historia, afirmando en un párrafo que se ha hecho célebre, “el que controla el pasado -decía el slogan del Partido-, controla también el futuro. El que controla el presente, controla también el futuro. El que controla el presente, controla también el futuro. Y, sin embargo, el pasado, inalterable por su misma naturaleza, nunca había sido alterado. Todo lo que ahora era verdad, había sido verdad eternamente y lo seguiría siendo. Era muy sencillo. Lo único que se necesitaba era una interminable serie de victorias que cada persona debía lograr sobre su propia memoria. A esto le llamaban ‘control de la realidad’. Pero en neolengua había una palabra especial para ello: *doblepensar*.” Huelga insistir en cuán vigente continúa estando esa pretensión en la mentalidad ideológica-totalitaria de nuestro tiempo.

¿Cómo se manifestó en el seno de Naciones Unidas este fenómeno? La lucha clandestina que en el curso de la contienda habían sostenido grupos de patriotas actuando desde las sombras contra el ocupante alemán -la ya mítica “Resistencia”, a la que se añadieron unos cuatro mil partisanos comunistas cuando la invasión a la Unión Soviética, en junio de 1941, lanzó por la borda al Pacto Von Ribbentrop-Molotov suscrito en Moscú en agosto de 1939- legitimó incluso con un aura de epopeya sus acciones irregulares sin poner en la balanza de la justicia los métodos empleados, en ocasiones francamente bestiales.<sup>29</sup> Después, las necesidades de la Guerra Fría fueron convirtiendo en aceptables los medios si los fines de la causa coincidían, al menos declarativamente, con los grandes valores abstractos, o con el interés de los Estados que durante la post guerra se fueron desgajando de los ya inertes imperios coloniales, o de las necesidades tácticas de las Grandes Potencias, implicadas como estaban en la Guerra Fría. Con grave perjuicio para el Derecho -en esos ambientes la palabra Justicia es sólo eso, una palabra, un sonido- esa tendencia cristalizó al cabo en un postulado desconcertante: sólo los agentes del Estado, ejerciendo la tradicional violencia legítima, podía cometer crímenes contra los derechos humanos. Los rebeldes, los subversivos, no eran imputables, aunque sus conductas fueran idénticas a las de la fuerza estatal.<sup>30</sup> ¿Cómo había sido posible esa metamorfosis? Dicho en simple, a los designios de los príncipes de este mundo se había acoplado la emocionalidad de pequeños pero muy influyentes sectores de la opinión pública. Así, desde la simpatía que por un noble sentimiento provocará siempre David en su lucha con Goliat, Naciones Unidas devino en caja de resonancia de la mentalidad anticipada dos siglos atrás por Jonathan Swift en ese libro engañosamente infantil que es *Los viajes de Gulliver*, cuando los liliputienses amarran al navegante mientras dormía. Y en adelante, los encargados de evitar la sumisión de la sociedad a los individuos violentos

---

<sup>29</sup> Sobre el desafío que para el Derecho representa el paso de la “enemistad convencional” de la guerra tradicional a la “enemistad absoluta” que criminaliza al adversario, véase Carl Schmitt, *Teoría del Partisano* (1963), Trotta, Madrid, 2013.

<sup>30</sup> Así lo estableció el primer artículo de la *Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes*, que fue adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su Resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984 y entró en vigor el 26 de junio de 1987. Dicho artículo repite textualmente el artículo inicial de la *Declaración sobre la Protección de todas las personas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes*, aprobada por la Asamblea General el 9 de diciembre de 1975. Entre ambas fechas, en 1980, la República de Chile aprobó la Constitución Política que hoy le rige, cuyo artículo noveno señala que el terrorismo en todas sus formas es contrario a los derechos humanos... Letra muerta en virtud a la interpretación que se ha hecho del inciso segundo de su artículo quinto, haciendo prevalecer la Convención sobre la Constitución.

quedaron a su merced cada vez que el Estado al que servían, por haber olvidado cuál es el primer deber del Soberano, fue instrumentalizado por sus adversarios.

Finalmente, a modo de cierre de un panorama tan amplio como el abordado en esta exposición, cabe una reflexión: ¿cómo podría sintetizarse la corresponsabilidad de los poderes del Estado y de la institución militar cuando por imperativo de la realidad la función militar se activa? Una respuesta deslumbradora por su lúcida sencillez es la de Ernst Jünger, testigo por excelencia del siglo XX: “Allí donde las cosas se ponen difíciles, donde crepita el fuego, donde fallan la razón y el derecho, se recurre a ellos como último tribunal de arbitraje. Aquí está su grandeza y aquí radica su gloria. Al prestar juramento, renuncian a la libertad que adorna al ciudadano privado. Al Estado, en cambio, al poder legal, le compete la obligación de encauzar las cosas de tal modo que el soldado pueda combatir con limpia conciencia. Porque, efectivamente, la supervivencia del Estado consiste en mantener puras las fuerzas en que se apoya.”<sup>31</sup>

---

<sup>31</sup> Ernst Jünger, *Heliópolis. Visión retrospectiva de una ciudad* (1949), Seix Barral, Barcelona, 1987, pp. 243.