

## La guerra y el Derecho Internacional: a propósito de la agresión de Rusia a Ucrania\*

*The war and International Law: About Russia's aggression on Ukraine*

José Antonio Tomás Ortiz de la Torre\*\*

Académico de Número de la Sección de Derecho de la Real Academia de Doctores de España

[j.a.tomasortiz@gmail.com](mailto:j.a.tomasortiz@gmail.com)

### RESUMEN

En estas páginas el autor reflexiona sobre la guerra, como fenómeno permanente en la Historia de la Humanidad, y el Derecho Internacional desde la perspectiva de la agresión que inició Rusia contra Ucrania el 24 del pasado mes de febrero.

**PALABRAS CLAVE:** Guerra y derecho internacional; agresión a Ucrania; Consejo de Seguridad; paz en el mundo.

### ABSTRACT

In these pages the author reflects on war, as a permanent phenomenon in the History of Humanity, and International Law from the perspective of the aggression that Russia initiated against Ukraine on February 24.

**KEYWORDS:** War and International Law; aggression on Ukraine; Security Council; peace in the world.

---

\* El presente texto corresponde a la conferencia que bajo el mismo título pronunció su autor el jueves 10 de marzo de 2022, en el Salón de Conferencias de la Biblioteca “Marqués de Valdecilla”, de la Universidad Complutense de Madrid, en el curso de las actividades de la citada Real Academia, tras haberse guardado un minuto de silencio, a petición del excelentísimo señor presidente de la Real Corporación, que presidía el acto, en memoria de las víctimas causadas por la agresión rusa a la República de Ucrania; su contenido, que no responde a una crónica de hechos, desde esa fecha ha venido siendo revisado, hasta el momento de la corrección de pruebas, así como con la adición de notas, con vistas a su publicación en los Anales de la Real Academia de Doctores de España.

\*\* Doctor en Derecho *cum laude* por la Universidad Complutense de Madrid. Premio “Blasco Ramírez” del doctorado. Profesor Titular supernumerario de Derecho internacional público y privado en la Facultad de Derecho de dicha Universidad y ex Secretario General de la misma. Académico de Número de la Real Academia de Doctores de España y ex Presidente de la Sección 3ª (Derecho). Académico de Número de la Real Academia Asturiana de Jurisprudencia. Académico correspondiente de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España y representante de la misma ante la Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos. Miembro fundador y antiguo Secretario General de la International Law Association (rama española). Miembro de Número (supernumerario) del Instituto Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional. Miembro de la Asociación Nacional de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales. Abogado del Ilustre Colegio de Madrid.

Antes de todo y de nada debe quedar constancia de nuestra más firme repulsa y enérgica condena a la injustificada, intolerable e irracional agresión que el presidente de la Federación Rusa ha desencadenado contra un Estado independiente y soberano europeo con desprecio y violación de los Derechos humanos y de las más elementales normas del Derecho internacional, así como la expresión de nuestra firme e inquebrantable solidaridad con el pueblo ucraniano que ha sido brutalmente atacado. Con estas palabras queremos igualmente sumarnos a la multitud de declaraciones de condena que han sido hechas públicas, entre las que cabe destacar la del Gobierno de España, la de la Real Academia de Doctores de España y la de la Universidad Complutense de Madrid, que ha sido nuestra Universidad durante cincuenta y tres años y lo seguirá siendo siempre. Somos conscientes de que ningún efecto pueden tener unas palabras frente a los carros de combate, los misiles tierra-tierra, los bombardeos aéreos y los kalashnikov, cuyos efectos se sienten en el territorio ucraniano sobre ciudadanos y bienes desde el pasado 24 de febrero, pero a pesar de la impotencia, de que las palabras se perderán en el viento del desierto los juristas, que no disponemos de más armas que la pluma y el papel, tenemos el deber inexcusable de usarlas cuando se hace necesario, observando el principio general de Derecho según el cual “el que calla ni niega ni otorga pero procede de mala fe, el que debiendo clamar guarda silencio”,<sup>1</sup> y por tanto de alzar la voz ante una nueva barbarie que está teniendo lugar en Europa desde hace dos semanas cuando se escriben estas páginas, desencadenada, como afirmaba una ciudadana rusa ante las cámaras de televisión, no por el pueblo ruso sino por sus políticos; en este caso concretamente por Vladimir Putin mantenedor sin ninguna duda de un régimen dictatorial durante los últimos veintidós años en la actual Federación Rusa. Y esa calificación no es caprichosa, baste recordar que ha modificado la Constitución a fin de asegurarse la permanencia en el poder hasta 2036; que no se permite oposición alguna, ya que sus líderes están en prisión cuando no envenenados; que no se tolera ninguna manifestación contra la agresión a Ucrania como lo demuestra la existencia de miles de detenidos, entre ellos ancianos y niños de corta edad que han salido a las calles en diversas ciudades rusas; que se prohíbe a la prensa rusa utilizar los términos “invasión”, “guerra”, “ocupación”, u otros similares y se obliga a utilizar la expresión de “operación militar especial”; que se impone el explicar en las escuelas la justificación del ataque a Ucrania, a lo que hay que añadir la ley promulgada según la cual se castiga con hasta quince años de prisión cualquier información respecto a la invasión que no sea del agrado del régimen, lo que ha motivado que muchos medios de comunicación extranjeros acreditados en Rusia hayan abandonado el país.

Asistimos hoy a una bárbara catástrofe que ha sido provocada por la decisión de un solo hombre, uno de entre los cerca de ocho mil millones de personas que pueblan el planeta Tierra, y ello lleva necesariamente a una profunda reflexión. El *homo homini lupus*, esa acertada expresión, utilizada en 1651, por el filósofo inglés Thomas Hobbes en su *Leviatán*, según la cual el estado natural del hombre le lleva a una continua lucha contra el prójimo, ha adquirido a lo largo de la historia y en muchas ocasiones, por supuesto también en los tiempos presentes, ya sea con dimensión internacional, ya interna, unas proporciones auténticamente terroríficas, catastróficas y desoladoras, sin que en la mayoría de los casos, triunfando la impunidad, los causantes de ello hayan respondido ante la justicia por las gravísimas violaciones de normas de todo tipo que tanto el Derecho internacional, como el

---

<sup>1</sup> Partida 7ª, título 34, regla 23, vid. *Los Códigos Españoles concordados y anotados*, T. IV, Madrid, 1848 P. 487.

Derecho interno, contenido en este capítulo en los Códigos penales de los distintos Estados, condenan, prohíben y castigan.<sup>2</sup> Para comprobarlo basta una superficialísima, que no detenida, ojeada a la historia de la Humanidad,<sup>3</sup> pero tampoco hace falta trasladarse centurias muy atrás. Limitándonos solo al siglo XX el mundo ha conocido personajes que, por desgracia, periódicamente surgen en la especie humana, la más peligrosa e invasora de todas las existentes en este planeta, según el laureado ecólogo Daniel Simberloff,<sup>4</sup> y que, aun así, por encima de esto, aún resultan total y absolutamente incompatibles con ella. Recuérdense, solo a título de unos pocos ejemplos, Adolf Hitler, Jósif Stalin, Idi Amín Dadá, Pol Pot, etc., responsables directos no ya de centenares de miles sino de millones de muertos. La Europa de hoy y el mundo del siglo XXI, cuando está ya cerca de finalizar su primer cuarto, asisten perplejos a esta nueva barbarie, a una nueva guerra, que decide provocar, una vez más en territorio europeo, un hombre que, por cierto, no está completamente solo porque cuenta con unos pocos aliados.

Centrándonos en los actuales acontecimientos de sobra es conocido que el jueves 24 de febrero de 2022, tras días de maniobras militares llevadas a cabo por parte del ejército ruso, y de las declaraciones del presidente Vladimir Putin, así como de su ministro de Asuntos Exteriores, Serguéi Lavrov, en el sentido de que Rusia no tenía intención alguna de invadir Ucrania, algo no creíble por el Presidente de Estados Unidos, Joe Biden, que pronosticaba e insistía en lo contrario afirmando que, pese a esas reiteradas negativas de invasión ésta se haría realidad, las tropas rusas, con violación flagrante del Derecho internacional cruzaron la frontera con Ucrania iniciándose así una invasión de su territorio, que quince días después, ya había provocado multitud de víctimas en el Ejército ucraniano, que ejerció desde el primer momento su derecho inmanente a la legítima defensa, reconocido por el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas, y víctimas también entre la población civil de todas las edades, y que, además, en dos semanas había ocasionado ya que dos millones de personas, hubiesen tenido que huir buscando refugio en Estados limítrofes, especialmente Polonia,<sup>5</sup> según las informaciones facilitadas por la Oficina del Alto Comisionado de las

---

<sup>2</sup> Por lo que atañe a España el Código penal vigente, contenido en la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre (BOE núm. 281, de 24 de noviembre de 1995, vigente desde el 24 de mayo de 1996), en su Libro II, título XXIV, se ocupa de los “delitos contra la Comunidad Internacional”, en los siguientes capítulos: capítulo I “delitos contra el Derecho de gentes” (art. 605); capítulo II “delitos de genocidio” (art. 607); capítulo II bis “de los delitos de lesa humanidad” (art. 607 bis); capítulo III “de los delitos contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado” (arts. 608 a 614 bis); el capítulo IV contiene “disposiciones comunes” (arts. 615-616 en ambos casos con el respectivo artículo bis) y, en fin, el capítulo V se refiere al “delito de piratería” (arts. 616 ter. y 616 quater). Desde la entrada en vigor del Código penal, el 24 de mayo de 1996, alguno de los citados artículos ha sido parcialmente modificado por tres Leyes Orgánicas: la 15/2003, de 25 de noviembre; la 5/2010, de 22 de junio, y la 1/2015, de 30 de marzo.

<sup>3</sup> Por ejemplo, en la antigua Grecia las guerras médicas entre el imperio aqueménida de Persia y las Polis helénicas, entre el 490 al 449 a. C.; en la antigua Roma las guerras samnitas, las pírricas, las púnicas, las ilíricas, las macedónicas, las mitridáticas, etc., y así hasta ochenta y cinco guerras, de las cuales treinta y nueve fueron ya d. C. En Europa, por ejemplo, la guerra franco-inglesa, llamada de los Cien Años, que tuvo lugar desde el 24 de mayo de 1337 hasta el 19 de octubre de 1453, fue en realidad una verdadera guerra europea ya que al lado de Francia intervinieron siete Estados y cinco al lado de Inglaterra, y además superó el siglo por seis años más. Lo mismo cabe decir de la guerra de los Treinta Años, que se libró entre 1618 y 1648, en la que intervinieron la mayoría de las potencias europeas de aquel momento, que se agruparon unas con la Coalición anti-Habsburgo y protestante, frente a los Aliados católicos a la monarquía Habsburgo.

<sup>4</sup> Premio “Ramón Margalef” 2012 de Ecología; vid. la entrevista que mantuvo con el Servicio de Información y Noticias Científicas (Agencia SINC), antes de recoger el premio, el 29 de octubre de 2012.

<sup>5</sup> A día de hoy España ya ha recibido algunos refugiados y se ha preocupado de los aspectos educativos de menores, así la Orden EFP/218/2022, de 18 de marzo, por la que se crea la Comisión de Trabajo para la atención

Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR),<sup>6</sup> cifra que en los primeros días de abril se había elevado considerablemente estimándose más de cuatro millones de refugiados y en torno a seis millones de desplazados. La agresión en esos primeros quince días ya había causado una auténtica y espantosa devastación, en buena parte de diversos e importantes centros de población como Jarków, Mariúpol, que actualmente se encuentra arrasada, Zitimir, Irpín, etc., por medio de bombardeos terrestres y aéreos donde el agresor no respetó ni zonas residenciales, ni hospitales, ni edificios en los que se advertía que estaban refugiados niños, como en un teatro de Mariúpol donde se han registrado tres centenares de víctimas civiles, ni siquiera, incluso, una planta nuclear con el gravísimo riesgo que ello supone, siguiendo prácticamente el “método Grozni” usado en la guerra de Chechenia, una política de “tierra quemada”, hechos todos que, en virtud de la actual tecnología se pudieron seguir en directo y en tiempo real en todo el mundo, a través de las pantallas de la televisión. La razón inicial esgrimida por el presidente Putin fue la de que el Gobierno ucraniano, según él, estaba integrado por drogadictos y neonazis causantes de genocidio contra rusos y rusoparlantes, residentes en Ucrania. Poco después, invocaría una pretendida “inseguridad” de Rusia provocada por Ucrania; en este sentido el ministro Lavrov manifestó el día 3 de marzo, formulando una nueva excusa, que la acción bélica no finalizaría, ni Rusia celebraría un tratado de paz hasta que Ucrania quedase desmilitarizada, frente a lo cual habría que recordar que un Estado que es soberano como lo es Ucrania igual que cualquier otro, y por tanto como lo es Rusia con más de seis mil cabezas nucleares, con cuyo uso, por cierto, amenazaron tanto Putin como Lavrov,<sup>7</sup> lo es para determinar si decide estar o no militarizado, pertenecer o no a una organización internacional intergubernamental, regional o mundial, y que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 23 de mayo de 1969, vigente tanto para Rusia como para Ucrania ya que ambos Estados se adhirieron, con reservas, a la misma,<sup>8</sup> en su artículo 52 determina que: “Es nulo todo tratado cuya celebración se haya obtenido por la amenaza o el uso de la fuerza en violación de los principios de derecho internacional incorporados en la Carta de las Naciones Unidas”. El 28 de febrero las delegaciones de Ucrania y Rusia se reunieron por vez primera desde la agresión en un lugar indeterminado de la región de Gomel (Bielorrusia), Estado aliado de Rusia, iniciándose así unas conversaciones preliminares de paz. Después las reuniones se

---

educativa de la población escolar procedente de Ucrania (Boletín Oficial del Estado, en adelante BOE, núm. 69, de 22 de marzo de 2022, pp. 37299-37301). Poco después se ha publicado el extensísimo (158 páginas) Real Decreto-ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuestas a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania (BOE núm. 76, de 30 de marzo de 2022, secc. I, pp. 41386-41544), según el cual: “La invasión de Ucrania por parte de Rusia está generando importantes consecuencias en todos los órdenes. Por un lado, desde el punto de vista humanitario, ha dado lugar al desplazamiento de millones de refugiados, que siguen llegando a la Unión Europea. Asimismo, el inicio de la guerra impide el regreso a Ucrania de muchos ucranianos que se encuentran en situación de estancia en nuestro país (actualmente en torno a 114.000). Por otro, ha agravado el choque de oferta que viene sufriendo la economía europea desde el verano de 2021 a causa de la escalada del precio del gas natural y ha añadido además una elevada incertidumbre respecto a su duración e intensidad...”.

<sup>6</sup> Sobre ésta, vid., Seara Vázquez, Modesto: *Tratado general de la organización internacional*, Fondo de Cultura Económica, México, 1974, pp. 385-387, y la bibliografía allí indicada en nota 186. Esta Oficina tiene como antecedente la creada en 1921 por la Sociedad de Naciones, que a partir de 1930 se denominó Oficina Nansen, en honor de quien fuera primer Alto Comisionado.

<sup>7</sup> Según los medios de comunicación social Rusia ya ha utilizado bombas de racimo y, al parecer, por las noticias correspondientes al día 27 de marzo, se plantea el empleo de armas químicas.

<sup>8</sup> Cuando ambos Estados se denominaban, respectivamente, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y República Socialista Soviética de Ucrania, vid. Torres Ugena, Nila: *Textos normativos de Derecho internacional público*, ed. Cívitas, 3ª ed., Madrid, 1992, pp. 23, 48-49.

trasladaron a Estambul bajo los auspicios de Turquía. Ahora bien, tanto como Rusia como Ucrania son miembros de la Organización de las Naciones Unidas, y ante esto cabe preguntarse ¿dónde está el Secretario General de la ONU en esas conversaciones? ¿o un representante oficial de la Organización? ¿o es que las Naciones Unidas no tienen intervención alguna en unos hechos que afectan a dos miembros de la Organización de los que uno ha roto la paz y la seguridad internacionales, piedra angular de la Carta las Naciones Unidas? Sabido es que la agresión tuvo como reacción, por parte de los Estados miembros de la Unión Europea, y los de la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN), del envío de distintos tipos de armamento a Ucrania que, por lo que respecta a España, si en un primer momento el Gobierno afirmó que la ayuda se limitaría a la humanitaria y no a la armamentística, posteriormente modificó esta decisión y, en consecuencia, procedió al envío de armas repetidamente, por valor de unos 48.000.000 de euros, lo cual en realidad no constituyó ninguna novedad, porque poco antes de producirse la agresión España ya había enviado dos buques de guerra a la zona, para incorporarse a la flota en el Mediterráneo y el mar Negro, concretamente un dragaminas y la fragata “Blas de Lezo”, así como alguna aeronave militar a Bulgaria, miembro de la OTAN. En esos días se decretó el cierre del espacio aéreo de ciertos Estados europeos a la navegación de aeronaves de gallardete ruso, lo que provocó como contrapartida que Rusia cerrase su espacio aéreo a la navegación de aeronaves con gallardete de esos Estados, entre ellos el de España, mientras que, por su parte, Turquía decretaba, amparada en el convenio de Montreux de 1936, que establece el régimen jurídico internacional de los estrechos turcos, el cierre del Bósforo para los buques de todos los países exceptuados los matriculados en alguno de los puertos de los Estados ribereños del mar Negro,<sup>9</sup> el histórico *Ponto Euxino*, según la denominación que a esas aguas dieron los griegos jonios.

Ante tal agresión<sup>10</sup> se reunió inmediatamente el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, del que la Federación Rusa es uno de los cinco miembros permanentes, que goza del derecho de veto (junto a Francia, Reino Unido, Estados Unidos y China) desde la fundación de la Organización en 1945; la finalidad no era otra que la de adoptar una resolución de condena que, por supuesto, no se consiguió al haber ejercitado Rusia el derecho de veto. Sin embargo, sí se produjo una condena, en la Resolución adoptada el miércoles 2 de marzo en sesión extraordinaria de la Asamblea General, en la que votaron contra la agresión rusa 141

---

<sup>9</sup> Además de Rusia y Ucrania son ribereños Bulgaria, Georgia, Rumanía y Turquía. El régimen jurídico de los estrechos turcos se inició bilateralmente en el siglo XVIII, concretamente con el tratado ruso-turco de Kutchuk-Kainardji, de 21 de julio de 1774, al que siguieron los tratados de Andrinópolis, de 14 de septiembre de 1829, y de Unkiar-Skelessi, de 8 de julio de 1883. La reglamentación internacional comenzó con el convenio de Londres, de 13 de julio de 1841, al que siguieron el tratado de París, de 30 de marzo de 1856, el de Londres, de 13 de marzo de 1871 y el convenio de Lausana, de 24 de julio de 1923. En la actualidad rige el convenio de Montreux, de 20 de julio de 1936, que desde 1945 se ha intentado revisar sin éxito, vid. Rousseau, Charles: *Derecho internacional público*, 2ª ed., trad. esp. por Fernando Giménez Artigues, ed. Ariel, Barcelona, 1961, pp. 443-449; Vali, F. A.: *The Turkish Straits and N. A. T. O.*, Hoover, Standford, 1972; Quoc Dinh, Nguyen-Daillier, Patrick-Pellet, Alain: *Droit international public*, 6ª ed., Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, E. J. A., París, 1999, pp. 1121-1122.

<sup>10</sup> Para una visión académica, vid. Falk, Richard: *Ukraine War: Three Academic perspectives*, en Global Justice in the 21st century, <https://richardfalk.org/2022/03/17/ukraine-war-three-academic-perspectives/>. Los conflictos armados afectan a muchos aspectos, así en relación al que se vive en Ucrania ante la imposibilidad de que los particulares puedan acudir a las autoridades ucranianas designadas para estampar la apostilla prevista por el Convenio de La Haya, de 5 de octubre de 1961, que suprime la exigencia de la cadena de legalización de los documentos públicos, el Ministerio español de Asuntos Exteriores ha dispuesto que dicha legalización se lleve a cabo por la embajada de Ucrania en España y posteriormente por el citado Ministerio.



Estados y solamente 5 a favor: Bielorrusia, Corea del Norte, Eritrea, Rusia y Siria. Teniendo en cuenta que el número de miembros de las Naciones Unidas es de 193, resulta que 12 Estados estuvieron ausentes. Es decir, que, con ser un alto número el de 141 resulta, no obstante, que solo el 73 % de los miembros de la Comunidad Internacional condenaron la violación flagrante del Derecho internacional; ante esto cabe preguntarse ¿cómo es posible que un reducido número de Estados se muestre conforme con una agresión, con una violación de la Carta? ¿y cómo es posible que 35 Estados no tengan nada que decir ante un delito internacional de las proporciones que presenta la acción rusa?, ¿y cómo puede intentar mantener la paz y la seguridad internacionales una Organización no democrática, porque su acción puede ser paralizada por la decisión de uno solo de sus miembros, circunstancia que se limita como se ha dicho a cinco?, ¿cómo un solo miembro de las Naciones Unidas puede dejar sin efecto alguno una decisión de 192 miembros? ¿dónde está aquí la democracia? ¿dónde queda el principio *par in parem non habet imperium*, es decir, que nadie tiene potestad sobre su igual?

Nuevamente el jueves 24 de marzo la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó una segunda Resolución con el voto favorable de 140 Estados, 5 en contra, los mismos que en la primera Resolución, y 38 abstenciones, que contempla la ayuda humanitaria y exige el cese inmediato de hostilidades por parte de Rusia, al igual que todo ataque contra la población civil o infraestructuras civiles, incluidos el personal humanitario, periodistas, mujeres y niños. El texto fue patrocinado por 90 países y estuvo impulsado por Francia y México quienes pretendieron presentarlo al Consejo de Seguridad pero sin éxito al no contar con el necesario consenso. También exige el texto la protección de civiles que huyan de los enfrentamientos permitiéndoles el paso seguro sin obstáculos y sin discriminación alguna. Igualmente determina se garantice el acceso irrestricto al personal y suministros humanitarios, pidiendo a la vez el fin del asedio a ciudades como Mariúpol. La Resolución condena toda violación de las leyes internacionales humanitarias y de Derechos humanos exhortando a ambas partes a respetar el Derecho internacional invocando expresamente las Convenciones de Ginebra de 1949. El texto llama a la financiación del Plan de Respuesta Humanitaria de las Naciones Unidas, así como al plan regional de respuestas a los refugiados ucranianos en los países limítrofes. Se anima a continuar las negociaciones entre las partes e insta a que se resuelva pacífica e inmediatamente el conflicto mediante el diálogo político y cualesquiera otros medios conforme al Derecho internacional.<sup>11</sup> Pero las Resoluciones de

---

<sup>11</sup> También la Unión Europea se ha ocupado inmediatamente de la cuestión ucraniana en diversas disposiciones como la Comunicación de la Comisión relativa a las directrices operativas para la aplicación de la Decisión de Ejecución 2022/382 del Consejo por la que se constata la existencia de una afluencia masiva de personas desplazadas procedentes de Ucrania en el sentido del artículo 5 de la Directiva 2001/55/CE y con el efecto de que se inicie la protección temporal (Diario Oficial de la Unión Europea, en adelante DOUE, (C-I) núm. 126, de 21 de marzo de 2022, pp. 1-16); Acuerdo entre la UE y la Comunidad Europea de la Energía Atómica, por una parte, y Ucrania, por otra, sobre la participación de Ucrania en el Programa Marco de Investigación e Innovación de la Unión Europea “Horizonte Europa” y en el Programa de Investigación y Formación de la Comunidad Europea de la Energía Atómica (2021-2025) que complementa el Programa Marco de Investigación e Innovación “Horizonte Europa” (DOUE (L), núm. 95, de 23 de marzo de 2022, pp. 1-17); Decisión (UE) 2022/472 del Consejo de 23 de marzo de 2022 por la que se modifica la Decisión (PESC) 2022/339 sobre una medida de asistencia con cargo al Fondo Europeo de Apoyo a la Paz para apoyar a las Fuerzas Armadas ucranianas (DOUE (L), núm. 96, de 24 de marzo de 2022, pp. 45-46); Decisión (UE) 2022/471 del Consejo de 23 de marzo de 2022 por la que se modifica la Decisión (PESC) 2022/338 relativa a una medida de asistencia en el marco del Fondo Europeo de Apoyo a la Paz para el suministro a las Fuerzas Armadas ucranianas de equipos y plataformas militares diseñados para producir efectos letales (DOUE (L), núm. 96, de 24 de marzo de 2022, pp. 43-44); Decisión (PESC) 2022/430 del Consejo de 15 de marzo de 2022 por la que se modifica la Decisión 2014/512/PESC relativa a medidas restrictivas motivadas por acciones de Rusia que desestabilizan la situación en Ucrania (DOUE (L-I),

la Asamblea General no son vinculantes y dos días después continuaban los ataques de la artillería pesada rusa, así como los bombardeos sobre Jarkov, Leópolis y Lviv. El embajador ucraniano, Sergi Kyslytsya, criticó, durante el debate de la Resolución, lo que llamó “guerra no provocada e injustificada” de Rusia, que “ha dividido en dos partes” la vida de millones de ucranianos, a la vez que relató el sombrío panorama de ciudadanos hambrientos, ciudades arrasadas y agradeció a los Estados vecinos la ayuda que están proporcionando a los refugiados. Por su parte, Olof Skoog, jefe de la delegación de los 27 miembros de la Unión Europea, manifestó que era “desgarrador ver cómo se desarrolla otra catástrofe humanitaria ante nuestros ojos”, que viene a sumarse a las de Afganistán, Etiopía, Siria, Sudán, Yemen y otras partes del mundo, afirmando que “en lugar de unirse a los esfuerzos internacionales para curar las heridas existentes, Rusia está abriendo otras nuevas”. El embajador ruso, Vasily Nebenzya, manifestó que el texto presentaba “una imagen falsa y unidimensional” de lo que está sucediendo ya que Ucrania está siendo utilizada como un peón “en un juego geopolítico contra Rusia”, e intentó un apoyo al proyecto presentado por Sudáfrica que no citaba a Rusia, si bien sí pedía el cese negociado e inmediato de hostilidades, proponía el diálogo político, las negociaciones, la mediación y otras vías para conseguir una paz duradera, siendo interesante que la embajadora de Sudáfrica, Mathu Joyini, al presentar el proyecto, aludiese a las divisiones políticas entre los Estados miembros de las Naciones Unidas las cuales evidencian que la respuesta humanitaria es secundaria frente a los intereses políticos, manifestando que “lo que debemos hacer con urgencia es actuar como comunidad internacional para acabar con la guerra. La guerra no tiene ganadores, los héroes son quienes trabajan por la paz”. En las explicaciones de voto destaca la de Ronaldo Costa Filho, embajador de Brasil, que deploró que el mundo esté dividido frente a una situación de tal gravedad.<sup>12</sup>

Precisamente esa división, inconcebible en el caso de Ucrania ante una violación flagrante de la Carta, se acrecienta con el derecho de veto de los “cinco grandes”, como se les llamaba poco después del nacimiento de las Naciones Unidas: un Estado frente a/y por encima de todos los demás. Si al poco de existir la Organización se intentó corregir esa situación el intento quedó inmediatamente enterrado. En efecto, muy lejos ha quedado la Resolución “Unión pro Paz” 377 (V) aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 3 de noviembre de 1950, en su 302a. sesión plenaria, según la cual dicha Asamblea acuerda que “...se otorga, en los casos en que el Consejo de Seguridad, por falta de unanimidad de sus miembros permanentes no cumpla sus responsabilidades, la facultad de recomendar a los miembros de las Naciones Unidas, en los casos de amenaza de la paz, medidas colectivas que no impliquen el uso de la fuerza, y para los supuestos de quebrantamiento de la paz o

---

núm. 87, de 15 de marzo de 2022, pp. 56-63); Decisión (PESC) 2022/429 del Consejo de 15 de marzo de 2022 por la que se modifica la Decisión 2014/145/PESC relativa a medidas restrictivas respecto de acciones que menoscaban o amenazan la integridad territorial, la soberanía y la independencia de Ucrania (DOUE (L-I), núm. 87, de 15 de marzo de 2022, pp. 44-45); Reglamento (UE) 2022/428 del Consejo de 15 de marzo de 2022 por el que se modifica el Reglamento (UE) nº 833/2014 relativo a medidas restrictivas motivadas por acciones de Rusia que desestabilizan la situación en Ucrania (DOUE (L-I), núm. 87, de 15 de marzo de 2022, pp. 13-43); Reglamento de Ejecución (UE) 2022/427 del Consejo de 15 de marzo de 2022 relativo a la adopción de medidas restrictivas respecto de acciones que menoscaban o amenazan la integridad territorial, la soberanía y la independencia de Ucrania (DOUE (L-I), núm. 87, de 15 de marzo de 2022, pp. 1-12); Decisión (PESC) 2022/430 del Consejo de 15 de marzo de 2022 por la que se modifica la Decisión 2014/512/PESC relativa a medidas restrictivas motivadas por acciones de Rusia que desestabilizan la situación en Ucrania (DOUE (L-I), núm. 87, de 15 de marzo de 2022, pp. 56-63).

<sup>12</sup> Boletín de Noticias de la ONU, <https://news.un.org>

actos de agresión, cuando fuere necesario, medidas comprensivas del empleo de la fuerza armada”.<sup>13</sup> Esta sería la fórmula para que la Comunidad Internacional de Estados pudiese esquivar una parálisis de la Organización provocada por un veto en el Consejo de Seguridad, pero desde su utilización en 1950 nunca más volvió a ser tenida en consideración.<sup>14</sup> Y esta es la realidad existente desde el fin de la II Guerra Mundial que no tiene posibilidad alguna de cambiar ya que el artículo 108 de la Carta determina que sus reformas precisan del voto favorable de las dos terceras partes de los miembros de la Asamblea General incluyendo a todos los miembros permanentes del Consejo de Seguridad. Ítem más, inefectiva la Resolución “Unidos para la Paz”, ante tal agresión ¿dónde está la respuesta de las Naciones Unidas frente al “quebrantamiento de la paz o acto de agresión”, según expresa el artículo 39 de la Carta, que dedica su capítulo VII a la “acción en caso de amenaza a la paz, quebrantamientos de la paz o actos de agresión” (artículos 39 a 51 ambos inclusive), en el que está prevista la acción militar de la Organización en esos casos? La conclusión, ochenta años después de 1945, es que la ONU es hoy una organización afectada de parálisis y carente de fuerza, que en este momento no tiene, ni mucho menos, el vigor que tuvo en sus primeros años de existencia como lo demostró con su intervención en la guerra de Corea en 1950,<sup>15</sup> no una “guerra”, se decía, sino una “operación de policía” llevada a cabo por la Organización. Por desgracia, en la actualidad aparece inerte y sin posibilidad de cumplir las principales y más importantes normas que se ha dado a sí misma en la Carta.

Ante la referencia al Derecho internacional vigente,<sup>16</sup> parece oportuno recordar en brevísimas palabras, pensando en el oyente o lector no jurista, cómo se ha llegado al momento actual. Históricamente no hubo siempre un único ordenamiento jurídico internacional. El mundo antiguo conoció una coexistencia de diversos ordenamientos en distintas épocas y regiones del planeta, así en 1976 señalaba Wolfgang Preiser en un artículo de revista,<sup>17</sup> la existencia de lo que hoy llamamos Derecho internacional, desde que en 1780 el filósofo inglés Jeremías Bentham emplease la expresión *International Law*,<sup>18</sup> en la

---

<sup>13</sup> Vid. Cardona Llorens, Jorge: *El mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales*, en Díez de Velasco, Manuel: *Las organizaciones internacionales*, 15ª ed., ed. Tecnos, Madrid, 2008, pp. 246-247; el texto completo de la Resolución en Carrillo Salcedo, Juan Antonio: *Textos básicos de Naciones Unidas*, ed. Tecnos, Madrid, 1973, pp. 261-267.

<sup>14</sup> Así, ya no fue tenida en cuenta en 1956 en los casos de Suez y Hungría, 1958 (Líbano), 1960 (Congo), 1967 (Oriente Medio), 1980 (Afganistán), ni en 1982 (Palestina). Tampoco cuando a comienzos de 2003 Estados Unidos, Gran Bretaña y España recurrieron al uso ilegal de la fuerza de manera unilateral en Irak, ya que los tres Estados, en lugar de acudir a la Asamblea General invocando la parálisis del Consejo de Seguridad frente a una amenaza a la paz, actuaron al margen y por su propia cuenta. Como señala acertadamente Cardona Llorens, en su citado estudio, la Resolución 377 (V) se alega cuando está asegurado el apoyo de una mayoría de miembros en la Asamblea General, lo que, desde luego, viola el equilibrio institucional que está previsto en la Carta, o bien cuando lo que se quiere es que se hable de un tema pero que no se actúe respecto del mismo (p.247).

<sup>15</sup> El conflicto bélico tuvo lugar del 25 de junio de 1950 al 27 de julio de 1953 y en él participaron tropas de Estados Unidos, Australia, Bélgica, Canadá Colombia, Etiopía, Filipinas, Francia, Grecia, Luxemburgo, Nueva Zelanda, Países Bajos, Reino Unido, Unión Sudafricana, Tailandia y Turquía.

<sup>16</sup> El Derecho internacional al que aquí se alude como aplicable es el “Derecho internacional público” que regula las relaciones entre los Estados y otras comunidades jurídicas soberanas (organizaciones internacionales, Soberana Orden Militar de Malta), en tanto que el “Derecho internacional privado” es una parte del Derecho interno de cada Estado que regula las relaciones entre particulares, y entre éstos y el Estado, cuando en la relación existe, desde el punto de vista del juez del Estado, ocupado del caso, un elemento extranjero.

<sup>17</sup> Preiser, Wolfgang: *Frühe völkerrechtliche Ordnungen der aussereuropäischen Welt*, Sitzungsberichte der Wissenschaftlichen Gesellschaft an der Johann-Wolfgang-Goethe-Universität Frankfurt am Main, t. IV, núm. 5, 1976.

<sup>18</sup> En su obra *An introduction to the principles of moral and legislation*.



Antigüedad greco-romana, en el subcontinente indio, en Europa, en el mundo chino, en el África subsahariana, en la América precolombina e incluso en el archipiélago polinesio. Una situación que va a cambiar gradualmente, claro está, a partir de una fecha clave: el 12 de octubre de 1492, día en el que se inicia una nueva época histórica y con ella un nuevo tipo histórico de Derecho internacional<sup>19</sup> cuyos principios son establecidos por la escuela teológica de Salamanca con fray Francisco de Vitoria a la cabeza y que van a ir desarrollándose por autores posteriores españoles<sup>20</sup> y extranjeros, muy significativamente por el holandés Hugo Grocio en el siglo XVII, así como con la conducta repetida por parte de los Estados. Un nuevo Derecho internacional que paulatinamente va a extenderse, con la desaparición de la pluralidad de los existentes antes de dicha fecha, a todo el planeta hasta convertirse en un ordenamiento único que sus expositores dividen en Derecho internacional en tiempo de paz y Derecho internacional en tiempo de guerra,<sup>21</sup> ya el propio Grocio tituló su obra *De iure belli ac pacis*,<sup>22</sup> destacando primero el “Derecho de la guerra”, y posteriormente en el siglo XIX y XX por gran parte de la doctrina, valga recordar, por ejemplo, el tratado de Lassa Oppenheim-Sir Hersch Lauterpacht. Todo ese conjunto de normas denominado “Derecho internacional público común y general” es de origen consuetudinario y en la actualidad algunas de sus partes han sido codificadas por medio de tratados multilaterales celebrados tras las correspondientes conferencias convocadas por la Organización de las Naciones Unidas.<sup>23</sup>

Esto dicho, el estado de guerra ha estado presente, pues, en la historia del mundo desde prácticamente sus comienzos, e incluso en tiempo de paz pues no se olvide que terminada la II Guerra Mundial esa paz fue denominada “guerra fría”, por las tensas relaciones entre Estados Unidos y la Unión Soviética de 1945 a 1989, una expresión que no era nueva porque, por cierto, ya está presente en el *Libro de los Estados*, compuesto entre 1327 y 1330 por el ricohombre castellano Don Juan Manuel, quien escribe que la guerra fría “... nin trae paz nin da honra al que la fece, nin da a entender que ha en él bondat nin esfuerzo así como cumplía...”.<sup>24</sup> Esa preeminencia de la guerra frente a la paz fue lo que llevó a filósofos y

---

<sup>19</sup> En este punto siempre es recordable la afirmación de sir Paul Vinogradoff, según la cual además de señalar que en cualquier estadio de civilización existen rasgos propios de un Derecho internacional, a cada época histórica corresponde un tipo histórico de Derecho internacional, vid. su estudio *Historical Types of International Law*, en *Bibliotheca Visseriana, Lugduni Batavorum*, I, 1923, pp. 1-70.

<sup>20</sup> Vid. para la doctrina española García Arias, Luis: *Adiciones sobre la historia de la doctrina hispánica de Derecho internacional*, en Nussbaum, Arthur: *Historia del Derecho internacional*, trad. esp. de Francisco Javier Osset, ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, s. f., pp. 335 y ss.

<sup>21</sup> Con monografías concretas sobre el derecho de guerra, como la excelente obra de Rousseau, Charles: *Le droit des conflits armés*, ed. A. Pedon, París, 1983.

<sup>22</sup> Incurre en error Raymond Aaron cuando en su espléndida obra *Paz y guerra entre las naciones* (trad. esp. por Luis Cuervo, ed. Revista de Occidente, Madrid, 1963) cita la “famosa obra de Grocio *Del derecho de la paz y de la guerra*”, en la p. 146. Grocio, como se ha visto, la titula justamente al revés comenzando el título con la referencia al “derecho de la guerra”. Es Raymond Aaron quien destaca en primer término la paz en el título de su obra. Desde la obra de Clausewitz es curioso observar que la preeminencia de la guerra sobre la paz se mantiene en la literatura del siglo XIX, así en el título de la obra de Pierre-Joseph Proudhon *La guerre et la paix* (1861), o en la novela de León Tolstói *Guerra y paz* (1869), sin faltar autores que entienden que todo evoluciona salvo la guerra, como sostiene C. Letourneau en su obra sobre la guerra en las distintas razas humanas, que se publicó en París en 1895.

<sup>23</sup> Así, por ejemplo, Derecho diplomático (Convención de Viena de 1961), Derecho consular (Convención de Viena de 1963), Derecho de los tratados (Convención de Viena de 1969), Derecho del mar (Convenciones de Ginebra de 1958 y actualmente Convención de Montego Bay de 1982).

<sup>24</sup> Vid. García Arias, Luis: *op. cit.*, p. 346.

juristas a plantearse la pregunta de si el Derecho internacional puede o debe legalizar la guerra o, por el contrario, ponerla fuera de la ley, es decir, si debe prever o excluir su eventualidad, en definitiva si debe limitarla o proscribirla. Como recuerda Raymond Aaron la respuesta dada por la historia antes de 1914 no era dudosa. El Derecho internacional público “no había tenido nunca como objetivo, ni por principio, poner fuera de la ley a la guerra”, y prueba de ello es que preveía las formas de declaración, prohibía el empleo de ciertos medios, regulaba las modalidades del armisticio o de la firma del tratado de paz, imponía obligaciones a los neutrales con relación a los beligerantes, y a éstos respecto de la población civil, el trato a los prisioneros, etc., es decir, que el Derecho internacional público, legalizaba la guerra estableciendo ciertas limitaciones, pero en resumen no la consideraba un acto contrario al mismo y, por tanto, no constituía un crimen.<sup>25</sup> Para probar la afirmación de que la guerra está presente, además, en todos los continentes, limitándonos únicamente a los siglos XIX y XX, ya sean guerras civiles o internacionales, baste recordar la lista que Edmund Jan Osmańczyk incluye en su *Enciclopedia*, sin que ella sea, ni mucho menos exhaustiva, ya que refleja solo las más significativas: en América desde 1800<sup>26</sup> en que comienza la aspiración de independencia en los países de la América hispana, hasta la guerra civil cubana de 1956-1959, tuvieron lugar treinta y dos guerras; en Europa los principales conflictos armados desde 1801 hasta 1945, suman veintiuno; en Asia las guerras más importantes entre 1899 y 1939 fueron seis, y entre 1945, es decir, desde la entrada en vigor la de la Carta de las Naciones Unidas, y 1975, once guerras; entre 1918 y 1939, seis; en fin, vista la historia desde 1945 a 1975 en el mundo se sucedieron veinticinco guerras relevantes,<sup>27</sup> entre ellas la de Vietnam. A partir del filo del último cuarto del siglo XX recuérdense, entre otras, la guerra entre Irán e Irak, la invasión y agresión iraquí a Kuwait, la guerra de Irak, las guerras chechenas de 1994-1996 y 1999-2009, las guerras yugoslavas que se sucedieron entre 1991 y 2001, la guerra de Yemen, la guerra del Yom Kipur, la guerra siria, etc.<sup>28</sup> Y nada se diga de las relaciones bélicas entre palestinos e israelíes desde la creación del Estado de Israel, oficialmente proclamado el 14 de mayo de 1948 por el líder sionista David Ben Gurión. Ante este panorama, que se sigue manteniendo a comienzos del siglo XXI, no es de extrañar que el Derecho bélico fuese, precisamente, el sector del Derecho internacional que primeramente fue objeto de codificación, a propuesta, por cierto, del zar de Rusia Nicolás II, que se inició con la primera Conferencia de la Paz reunida en La Haya el 18 de mayo de 1899 en la que se elaboraron tres convenios: sobre regulación pacífica de los conflictos internacionales, leyes y costumbres de la guerra terrestre y adaptación del convenio de Ginebra de 22 de agosto de 1864 a la guerra marítima, más tres declaraciones: prohibiendo durante cinco años el lanzamiento de proyectiles y explosivos desde globos u otros medios nuevos análogos; empleo de proyectiles que tuviesen como único objeto esparcir gases asfixiantes o deletéreos; y de balas que se partan o ablanden fácilmente en el cuerpo humano.<sup>29</sup> Conferencia a la que siguió una segunda en la misma ciudad que se reunió

---

<sup>25</sup> Aaron, Raymond: *op. cit.*, p. 147.

<sup>26</sup> Para el siglo XIX, vid.: Fernández Prida, Joaquín: *Historia de los conflictos internacionales del siglo XIX*, Juan Gili, Barcelona, 1901.

<sup>27</sup> Osmańczyk, Edmund Jan: *Enciclopedia Mundial de Relaciones Internacionales y Naciones Unidas*, Fondo de Cultura Económica, México-Madrid-Buenos Aires, 1976, pp. 609-610.

<sup>28</sup> Sobre las guerras civiles vid.: Preston, Paul *et al.*: *Guerras civiles en el siglo XX*, Editorial Pablo Iglesias, 1ª ed., Madrid, 2001.

<sup>29</sup> Vid. los seis textos en la Gaceta de Madrid de 22 de noviembre de 1900, y su referencia en Ministerio de Asuntos Exteriores. Secretaría General Técnica: *Censo de tratados internacionales suscritos por España (1 mayo 1323 a 1 agosto 1975)*, t. II, multilaterales, Madrid, 1976, pp. 18-19.

el 15 de junio de 1907 y en la que, esta vez, se adoptaron trece convenios: sobre mantenimiento de la paz; cobro de deudas; ruptura de hostilidades; derechos y deberes de las potencias neutrales; buques mercantes; transformación de buques mercantes en buques de guerra; bombardeo por fuerzas navales; guerra marítima; leyes y usos de la guerra; colocación de minas submarinas; tribunal internacional de presas; derechos y deberes de los neutrales en la guerra marítima, así como una declaración sobre prohibición de arrojar explosivos desde las aeronaves, textos todos que llevan la fecha de 18 de octubre de 1907,<sup>30</sup> y que hoy se consideran Derecho internacional consuetudinario como afirmó, en 1978, el Tribunal Supremo de Israel en su sentencia relativa al caso *Beit Lo*.

Cuatro años después de la vigencia de la Carta de las Naciones Unidas se adoptó en Ginebra el Derecho humanitario bélico en cuatro convenciones que llevan fecha de 12 de agosto de 1949, todas vigentes para España: para mejorar la suerte de los heridos y enfermos de las fuerzas armadas en campaña;<sup>31</sup> para mejorar la suerte de los heridos, enfermos y náufragos de las fuerzas armadas en el mar;<sup>32</sup> relativo al trato de prisioneros de guerra;<sup>33</sup> y relativo a la protección de personas civiles en tiempo de guerra.<sup>34</sup> Una normativa que se vio ampliada por dos protocolos de 8 de junio de 1977, uno sobre protección de víctimas en conflictos armados internacionales y otro en los que no tienen ese carácter. Por otro lado, el Derecho internacional también regula la salvaguarda de obras artísticas ya que se adoptaron en La Haya, el 14 de mayo de 1954, un convenio y un protocolo sobre protección de bienes culturales en caso de conflicto armado.<sup>35</sup>

Si ahora se toma en consideración la fundación de la primera Organización internacional con vocación de universalidad, en el breve preámbulo del Pacto de la Sociedad de Naciones (1919) se afirmaba, entre otras cosas, que ésta nacía “para garantizar la paz y la seguridad” destacando la importancia de “aceptar ciertos compromisos de no recurrir a la guerra” y “observar rigurosamente las prescripciones del Derecho internacional, reconocidas de aquí en adelante como regla de conducta efectiva de los Gobiernos”. Pero, pese a tan buenas intenciones, tan solo veinte años después estallaba la II Guerra Mundial en la que ser humano utilizó por vez primera contra sus semejantes el arma atómica por dos veces. Finalizada ésta, la Carta de las Naciones Unidas, en 1945, también en su preámbulo afirma que sus pueblos están 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”, a crear condiciones para mantener el respeto a los tratados internacionales y otras fuentes del Derecho internacional, y “a unir nuestras fuerzas para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales...”, que es, precisamente, el primero de los propósitos establecidos en la Carta, concretamente en su artículo 1.1. ¿Dos veces solamente?, la pregunta parece oportuna porque no deja de sorprender que solo se tengan en cuenta las

---

<sup>30</sup> Los textos de la segunda Conferencia pueden verse en Raventós, M.- Oyarzábal, I.: *Colección de textos internacionales*, t. I, ed. Bosch, Barcelona, 1936, pp. 593-673. Cuarenta y tres Estados ratificaron o se adhirieron a algunos de estos convenios. De ellos España ratificó los convenios I-III, V-VII, X y XI el 17 de mayo de 1913, y se adhirió al convenio IX el 25 de abril del mismo año.

<sup>31</sup> Vid. BOE, de 23 de agosto de 1952.

<sup>32</sup> Vid. BOE, de 26 de agosto de 1952.

<sup>33</sup> Vid. BOE, de 5 de septiembre de 1952.

<sup>34</sup> Vid. BOE, de 2 de septiembre de 1952. Los cuatro textos pueden verse en Moreno Quintana, Lucio M.: *Tratado de Derecho internacional*, t. III, Editorial Sudamericana, Buenos Aires, 1963, pp. 224-346.

<sup>35</sup> Vid. BOE, de 24 de noviembre de 1960.

dos guerras mundiales, con olvido de la larguísima historia bélica que el mundo llevaba ya a sus espaldas.

Transcurridos veinticinco años de vigencia de la Carta se planteó la cuestión de precisar el Derecho internacional vigente en 1970. En consecuencia la Asamblea General aprobó la fundamental Resolución 2625 (XXV), adoptada el 24 de octubre de dicho año, que contiene la “Declaración sobre los principios de Derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas”, que constituye, por así decir, el código básico de reglas de Derecho internacional contenidas y derivadas de la Carta y, por tanto aplicables, que han de respetar, todos los Estados sin excepción alguna.<sup>36</sup> Si ahora contemplamos la acción rusa contra Ucrania y proyectamos sobre ella los principios de dicha Resolución veremos lo que determinan respecto a ella: el primero de ellos establece que: “... los Estados, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas”, este principio comprende, entre otras cuestiones, como en el mismo se dice, que: “tal amenaza o uso de la fuerza constituye una violación del derecho internacional y de la Carta de las Naciones Unidas y no se empleará nunca como medio para resolver cuestiones internacionales”, además añade que “una guerra de agresión constituye un crimen contra la paz, que, con arreglo al derecho internacional, entraña responsabilidad”, igualmente que todo Estado “tiene el deber de abstenerse de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza para violar las fronteras internacionales de otro Estado o como medio de resolver controversias internacionales, incluso las controversias territoriales y los problemas relativos a las fronteras de los Estados”, añadiéndose que: “el territorio de un Estado no será objeto de ocupación militar derivada del uso de la fuerza en contravención de las disposiciones de la Carta”, y además que “no se reconocerá como legal ninguna adquisición territorial derivada de la amenaza o el uso de la fuerza”. El segundo principio obliga a los Estados a resolver por medios pacíficos sus controversias “de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz ni la seguridad internacionales...”; por su parte el principio tercero obliga a los Estados a “no intervenir en los asuntos que son de la jurisdicción interna de los Estados, de conformidad con la Carta”; en fin, el principio sexto proclama la “igualdad soberana de los Estados”.

Esto dicho, hay que recordar que Ucrania es Estado independiente y soberano desde el 24 de agosto de 1991, sin embargo ya fue admitido como Estado miembro de las Naciones Unidas el 24 de octubre de 1945, como ocurrió igualmente con Bielorrusia; la explicación es que su independencia y soberanía eran únicamente, en aquel momento, teóricas ya que realmente no fueron más que “Estados títeres” de la entonces Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, que contaba así con dos votos más en la Asamblea General. La admisión de ambos Estados se produjo exactamente el mismo día en que tuvo lugar la de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, es decir, que, junto a ella, son Estados fundadores de las Naciones Unidas. En la actualidad la denominación de Federación Rusa, ha sustituido al anterior nombre por comunicación, en virtud de nota verbal, remitida al Secretario General de las Naciones Unidas, entonces Javier Pérez de Cuéllar, el 26 de diciembre de 1991, tras desmoronarse la U. R. S. S. que, todavía bajo ese nombre, reconoció

---

<sup>36</sup> Vid. González Campos, Julio D.-Andrés Sáenz de Santa María, Paz: *Legislación básica de Derecho internacional público*, 7ª ed., Tecnos, Madrid, 2007, pp. 61-71.

la independencia de Estonia, Letonia y Lituania, a la que siguió la de otras repúblicas hasta que Mijail Gorbachov, ya con su autoridad muy mermada, anunciaba, el 8 de diciembre de 1991, la disolución de la Unión Soviética.

Poco después de la citada fundamental Resolución 2625 (XXV), una nueva Resolución de la Asamblea General, la 3314 (XXIX), de 14 de diciembre de 1974,<sup>37</sup> se refirió concretamente a la agresión cuyo artículo 1 la define en estos términos: “La agresión es el empleo de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o de cualquier otra manera incompatible con la Carta de las Naciones Unidas...”, una definición que el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad personaliza en su artículo 16 en el dirigente u organizador que “participe activamente en la planificación, preparación, desencadenamiento o libramiento de una guerra de agresión cometida por un Estado, u ordene estas acciones”, el cual “será responsable de un crimen de agresión”.<sup>38</sup> Todo lo cual se ajusta literalmente a la acción rusa sobre Ucrania y a quien la decidió. En consecuencia a Ucrania le asiste, como ya se ha dicho, el derecho inmanente de legítima defensa, conforme al artículo 51 de la Carta, que añade que ella puede ser “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”, al tiempo que continúa diciendo que: “Las medidas tomadas por los Miembros en ejercicio del derecho de legítima defensa serán comunicadas inmediatamente al Consejo de Seguridad” que podrá “en cualquier momento decidir la acción que estime necesaria con el fin de mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales”. Desde luego lejos del pensamiento de los redactores estaba el supuesto de que el agresor pueda ser un Estado miembro permanente del Consejo, que posee el derecho de veto. Realmente resulta, en verdad, inadmisibles de todo punto y una burla, que un Estado ejercite su derecho de veto previsto en la Carta para impedir que su flagrante violación de ésta resulte condenada.

Y ocurrida la agresión la legítima defensa colectiva, que la Carta prevé, queda sujeta a las condiciones que establezca un posible tratado, o a la decisión de cada Estado cuando aquél no resulte de aplicación. Es el caso del tratado del Atlántico Norte (O.T.A.N.), Washington, 4 de abril de 1949,<sup>39</sup> puesto que ésta organización, como tal, no puede intervenir en Ucrania

---

<sup>37</sup> Texto en González Campos, Julio D.-Andrés Sáenz de Santa María, Paz: *op. cit.*, pp. 1209-1213.

<sup>38</sup> Sin embargo, la doctrina internacionalista ya se venía ocupando de la definición de la agresión desde medio siglo antes, concretamente desde el artículo de Léon V. Bourgeois: *Définition de l'agression*, en *Europe Nouvelle*, núm. 344 (20 de septiembre de 1924) pp. 1229-1231, hasta poco antes de la citada Resolución en que aparece, en 1972, el artículo de Ann van Wynen Thomas en colaboración con A. J. Thomas Jr. Entre ambos momentos son legión los autores que insistieron en ello, y que citamos alfabéticamente, como R. Alfaro, G. Amado, E. Aroneanu, J. C. Baak, K. A. Baginyan, J. Balicki, P. Bastid,, C. Bilfinger, H. Blix, B. Braatory, R. P. Y. Briere, B. Broms Ch. Chaumont, J. Diamandesco, H. Donnedieu de Vabres, C. C. Eagleton, H. Granfelt, P. Guggenheim, W. Hertz, P. Jessup, H. Kelsen, W. Komarnicki, L. Kopelmanas, Z. J. Lederer, L. E. Le Fur, Lu-Chun-Kai, J. Maktos, A. N. Mandelstam, W. Morawiecki, R. Pal, G. Piotrowski, G. A. Pordea, M. Radojkovic, K. Reichhelm, B. V. A. Röling, G. Schirmer, W. Schöcking, E. Serra, D. Sidjanski en colaboración con S. Castaños, L. B. Sohn, W. Steinlein, J. Stone, H. Thirring, R. Thery, E. Vignol, Q. Wright, y J. Zourek, vid. las correspondientes referencias en Delupis Ingrid: *Bibliography of International Law*, Bowker, London-New York, 1975, pp. 386-390.

<sup>39</sup> Vid. texto en Torres Ugena, Nila: *op. cit.*, pp. 1061-1063. En la actualidad la Organización del Tratado del Atlántico Norte está formada por treinta Estados, España entre ellos, que ingresó como miembro número dieciséis, el 30 de mayo de 1982, y hoy es Estado plenamente integrado en la estructura militar desde el 1 de enero de 1999. La OTAN tuvo como antecedente, en el marco de la legítima defensa colectiva, la Conferencia Interamericana sobre problemas de la guerra y de la paz, celebrada en la ciudad de México a invitación del Gobierno de ese país entre el 21 de febrero y el 8 de marzo de 1945, diciéndose en el Acta Final, sección VIII,



dado que su acción se circunscribe a un ataque contra alguno de los Estados que son parte en el mismo conforme al artículo 5, según el cual: “Las Partes convienen en que un ataque armado contra una o contra varias de ellas, acaecido en Europa o en América del Norte, se considerará como un ataque dirigido contra todas ellas y en consecuencia acuerdan que si tal ataque se produce, cada una de ellas, en ejercicio del derecho de legítima defensa individual o colectiva, reconocido por el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas, asistirá a la Parte o Partes así atacadas...”. Y Ucrania no es parte del tratado. Sin embargo, cualquier Estado, a título particular, puede ayudar a esa legítima defensa. Esto es lo que está sucediendo con diversos Estados, entre ellos España, como ya se ha dicho, con el envío de armamento al Estado agredido, por lo que el Estado agresor, es decir, Rusia, podrá considerarse en guerra con quienes ayudan y, de hecho, el presidente ruso ya ha manifestado hallarse en guerra con todos los Estados que han acordado diversas y fuertes sanciones económicas contra Rusia. Ante esto surge una pregunta ¿España está en guerra con Rusia?, y si así fuese ¿qué consecuencias produce en los ciudadanos españoles que hayan tomado las armas, ya para ayudar espontáneamente al ejército ucraniano porque residan habitualmente en Ucrania, ya porque se trasladen allí con ese propósito? A nuestro parecer España, con independencia de que Rusia se considere en guerra con ella, no está en guerra, porque para que lo esté es preciso que haya sido declarada por el Rey, previa autorización de las Cortes Generales, conforme establece al artículo 63.3 de la Constitución Española, cosa que no ha sucedido,<sup>40</sup> y además esa declaración solamente podría tener lugar en caso de *legítima defensa* individual, o, y en este supuesto sería obligatoria, ante una legítima defensa colectiva en el marco del Tratado del Atlántico Norte, aunque España no fuese el Estado atacado, por la obligación que dicho texto establece para cuando fuere atacado alguno de los miembros de la OTAN. Al no estar, pues, España en guerra ninguna consecuencia jurídica, conforme a la ley española, produce el que cualquier español *de origen* en este momento tome las armas junto a las tropas ucranianas, es decir, que los

---

parte I, 3), que se conocerá con el nombre de “Acta de Chapultepec”: “Que todo atentado de un Estado contra la integridad o inviolabilidad del territorio, o contra la soberanía o independencia política de un Estado americano, será, de acuerdo con la parte III de esta Acta, considerado como un acto de agresión contra los demás Estados que la firman. En todo caso, se considerará como un acto de agresión la invasión, por fuerzas armadas de un Estado, al territorio de otro, traspasando las fronteras establecidas por tratados y demarcadas de conformidad con ellos”, añadiéndose en el número 4) que en caso de agresión a un Estado americano “...los Estados signatarios de la presente Acta se consultarán entre sí para concertar las medidas que convenga tomar”, exigiendo a las Naciones Unidas, en el número 5), adoptar diversas medidas, a saber: “el retiro de los Jefes de Misión; la ruptura de las relaciones diplomáticas; la ruptura de las relaciones consulares; la ruptura de las relaciones postales, telegráficas, telefónicas, y radiotelefónicas; la interrupción de las relaciones económicas, comerciales y financieras; el empleo de las fuerzas militares para evitar o repeler la agresión”, vid. Moreno Quintana, Lucio M.: *op. cit.*, pp. 139-146.

<sup>40</sup> En la Constitución Española de 1978 no figura expresamente la renuncia de España a la guerra, aunque en el párrafo séptimo de su Preámbulo habla de: “Colaborar en el fortalecimiento de unas relaciones pacíficas y de eficaz cooperación entre todos los pueblos de la tierra”. No obstante, sí puede afirmarse que tal renuncia implícitamente ha sido hecha por España que, como miembro de la Organización de las Naciones Unidas desde el 14 de diciembre de 1955, aceptó la Carta, que es un tratado internacional, y que en el párrafo octavo de su Preámbulo afirma que sus miembros tienen que “...asegurar, mediante la aceptación de principios y la adopción de métodos, que no se usará la fuerza armada sino en servicio del interés común...”. Pues bien, el BOE núm. 275, de 16 de noviembre de 1990, al recoger la declaración unilateral de España aceptando la jurisdicción obligatoria del Tribunal Internacional de Justicia, publicó íntegramente la Carta de las Naciones Unidas, y como el artículo 1.5 del Código Civil, en su redacción de 1974, dice que: “Las normas jurídicas contenidas en los tratados internacionales no serán de aplicación directa en España en tanto no hayan pasado a formar parte del ordenamiento interno mediante su publicación íntegra en el *Boletín Oficial del Estado*”, resulta que la referida Carta forma parte de nuestro ordenamiento jurídico interno, con lo que la renuncia al uso de la fuerza está contenida en el mismo.

españoles contemplados en el artículo 24 del Código Civil solo pierden la nacionalidad española cuando se den las causas que en el mismo se establecen para su pérdida, y solamente no la perderían, como establece el propio precepto, si España estuviese en guerra. Pero, sin embargo, esto dicho, los españoles *que no lo sean de origen*, ya esté España en guerra o no, sí pierden la nacionalidad conforme al artículo 25. 1 b) del Código Civil, que determina que: “Los españoles que no lo sean de origen perderán la nacionalidad... b) Cuando entren voluntariamente al servicio de las armas o ejerzan cargo político en un Estado extranjero contra la prohibición expresa del Gobierno”, prohibición que existe y que entendemos continúa vigente para ellos por el Decreto 3144/1967, de 28 de diciembre, que se dictó con motivo del conflicto de Katanga, después Zaire y hoy República Democrática del Congo. En ese momento el citado Decreto se refería a todos los españoles sin distinción, por lo tanto la pérdida de la nacionalidad se producía en todos los casos, pero la Ley 51/1982, 13 de julio, sobre nacionalidad española, dejó ya fuera de esa pérdida a los españoles de origen, por lo que entrar al servicio de armas en un Estado extranjero o ejercer cargo político en él solamente produce la pérdida de la nacionalidad española en los españoles *que no lo sean de origen* y, se repite, en cualquier situación en la que España se encuentre, sea en guerra o no.<sup>41</sup> Naturalmente, en cuanto a los nacionales de otros países que se unan al ejército ucraniano, los efectos de ese acto quedan sujetos a lo que determine su respectiva ley nacional. Según los medios de comunicación a los quince días de haberse iniciado el conflicto ya se habían interesado por la posibilidad de tomar las armas junto a las tropas ucranianas unos doce mil españoles, en tanto que el número de extranjeros rondaba los veinte mil, pertenecientes a cincuenta y dos Estados. Por lo demás, entendemos que, en cuanto a los ciudadanos españoles que puedan estar combatiendo en Ucrania, son perfectamente aplicables los artículos 716 a 721 del Código Civil, reguladores del testamento militar, sin perjuicio, claro está, de que puedan utilizar, si fuere materialmente posible, cualquiera de las formas testamentarias previstas en el artículo 1 del Convenio de La Haya, de 5 de octubre de 1961, sobre los conflictos de leyes en materia de forma de las disposiciones testamentarias.

Volviendo nuevamente a la cuestión nuclear debe recordarse que las tensiones entre Rusia y Ucrania vienen de atrás. Una vez alcanzada la independencia real por Ucrania, en 1991, tres años después, se desprendió del arsenal atómico que se hallaba en su territorio y tras su desnuclearización Estados Unidos, Gran Bretaña y Rusia se comprometieron solemnemente a proteger la soberanía e integridad territorial del Estado ucraniano, compromiso ahora roto por Vladimir Putin. Hay que remontarse un poco en el tiempo hasta el “Euromaidán”, la Revolución de la Dignidad, nombre que se dio a varias manifestaciones y disturbios, de muy variado carácter, tanto de tipo nacionalista como europeísta, que tuvieron lugar en Ucrania, y concretamente en Kiev, desde la noche del 21 de noviembre de 2013 hasta el 23 de febrero de 2014, porque el Gobierno había suspendido el día 20 la firma del Acuerdo de Asociación y el Acuerdo de Libre Comercio de Ucrania con la Unión Europea, lo cual llevó al derrocamiento del presidente electo, el prorruso del partido de las Regiones,

---

<sup>41</sup> Qué españoles son de origen y cuáles no lo determina el Código Civil: son de origen los contemplados en el artículo 17. 1, a), b), c), d) y 2, así como en el artículo 19, por tanto, todos los que hayan accedido a la nacionalidad española en circunstancias que no son las previstas en los citados preceptos evidentemente son españoles, pero no lo son de origen. Los españoles y extranjeros que se hallen en Ucrania quedan sujetos a la jurisdicción de los Tribunales de España cuando cometieren alguno de los delitos previstos en el Código penal español, siempre que se den las circunstancias y se cumplan los requisitos que marca el artículo 23, párrafos 2, 3 y 4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, modificada por Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio.

Viktor Yanukóvich. Días después, el 26 de febrero de 2014, se incrementó la tensión separatista y tras diversos acontecimientos, como los referendos de Crimea y de la ciudad portuaria de Sebastopol, celebrados el 16 de marzo siguiente, nunca reconocidos por Ucrania, Estados Unidos y otros Estados europeos, el 18 de marzo tuvo lugar la firma de los acuerdos de anexión de la República de Crimea y la ciudad de Sebastopol a la Federación Rusa. A la vez los grupos separatistas en Donbass proclamaron la República Popular de Donetsk y la República Popular de Luhansk, que han sido reconocidas por Rusia inmediatamente antes de la agresión a Ucrania. Ante esto se puede pensar que ciertas secuencias en las relaciones internacionales pueden servir de apoyo a un Estado para la toma de sus decisiones, así recuerda en un artículo de prensa el profesor de la Universidad de Columbia, Jeffrey D. Sachs, en 2014, que “cuando en 1999 la OTAN bombardeó Serbia, bajo la dirección de Estado Unidos, lo hizo fuera del marco jurídico internacional y a pesar de las enérgicas protestas de Rusia, país aliado de Serbia. La posterior declaración de independencia unilateral de Kosovo, en 2008, respecto de Serbia, reconocida por Estados Unidos y la mayoría de los miembros de la Unión Europea, (no así por España ni por Chipre, Eslovaquia, Grecia y Rumanía, concretamente España es único país de la zona Schengen que no reconoce el pasaporte kosovar), (supone que) ese reconocimiento creó un precedente al que Rusia acude presurosa para justificar sus acciones en Crimea”<sup>42</sup>.

Ahora bien, en todo caso, con independencia de las violaciones que otros Estados hayan cometido contra la legalidad internacional, que son igualmente condenables, hay que condenar la actuación de Rusia contra Crimea y es claro que, inequívocamente, produce la responsabilidad del Estado ruso y de quien y quienes la han provocado. Frente a ello los medios de comunicación social dan cuenta de que en Naciones Unidas se ha formado una comisión para investigar los posibles crímenes de guerra cometidos en esta agresión a Ucrania, y por su parte el fiscal de la Corte Penal Internacional ha abierto diligencias. Por lo que atañe a las Naciones Unidas no deja de ser una manifestación de buenas intenciones, y en cuanto a la acción de la Corte Penal Internacional la actividad del fiscal no tiene recorrido, porque efectivamente, si el Estatuto de dicho Tribunal, de 17 de julio de 1998, que entró en vigor el 1 de julio de 2002, establece la competencia para conocer del crimen de agresión, los crímenes de guerra, los crímenes de lesa humanidad y de genocidio en su artículo 1, especificando qué se entiende por cada uno de tales delitos en los artículos 6 a 8, lo que proyectando éstos sobre los hechos que están ocurriendo en Ucrania no cabe duda que estos configuran varios de estos delitos *iuris gentium*, lo que sucede es que Rusia no es parte en dicho Estatuto, como tampoco admiten a este Tribunal Estados Unidos, Israel, India, Pakistán, China o Turquía. Por tanto, ni Putin ni ninguno de sus colaboradores puede ser juzgado por esa Corte, aunque haya unanimidad en que los autores de tales actos ni deben ni pueden quedar impunes. Es verdad que en algunos casos se crearon tribunales penales internacionales *ad hoc*, como el Tribunal Penal Internacional para la exYugoslavia, el Tribunal Penal Internacional para Ruanda, las Salas Especiales en los Tribunales de Camboya, el Tribunal Especial para el Líbano, el Tribunal Especial y el Tribunal Especial Residual para Sierra Leona, o el Mecanismo Residual Internacional de los Tribunales Penales, jurisdicciones que llegaron a condenar a algunos acusados, generalmente mandos intermedios, pero, aun así, por desgracia, la tónica general fue la impunidad para los

---

<sup>42</sup> *Ucrania y la crisis del Derecho internacional*, en elpaís.com, de 6 de abril de 2014.

dirigentes que tomaron las decisiones.<sup>43</sup> En los primeros días de abril se produjo la brutal masacre de población civil en Bucha, lo que produjo una fuerte reacción internacional que llevó a diversos Estados, entre ellos España, a expulsar de sus territorios a decenas de diplomáticos rusos en ellos acreditados, sin embargo la medida no surtió ningún efecto ya que pocos días después volvió a producirse otra masacre de población civil en la estación de ferrocarril de la ciudad de Kramatorsky. En realidad este horror no es el primero; tiene antecedentes recientes ¿ya se ha olvidado el mundo de la destrucción total de la ciudad de Alepo en Siria, por las tropas rusas, para mantener en el poder a otro dictador, en este caso Bashar al-Ásad, ¿y en Osetia del Norte y en Chechenia?, y no digamos en épocas anteriores; lo que sucede es que esos hechos no tuvieron el eco que han tenido los asesinatos de Bucha, Borodianka, y otros lugares, que constituyen, a nuestro parecer, un crimen de guerra, de lo que Rusia se ha querido separar en la sesión del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, solicitada por ella y por Ucrania, alegando que se trató de una estratagema ucraniana para acusar a Rusia, tesis que fue repetida con motivo de los sucesos trágicos de Kramatorsky.<sup>44</sup> La comisión de un hecho y la atribución de ello a otros es algo muy conocido, baste recordar la masacre de Katyn llevada a cabo por la soviética NKVD (Comisariado del Pueblo para Asuntos Internos) en 1940, negando su autoría que se pretendía endosar a los alemanes, tras la invasión de Polonia por la Unión Soviética. Por las violaciones a los derechos humanos en territorio ucraniano el jueves 7 de abril de 2022, Rusia ha sido suspendida del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, organismo establecido en 2006, con sede en Ginebra, en votación efectuada en la Asamblea General en la cual 93 Estados votaron a favor de tal suspensión, en tanto que 23 (China incluida) lo hicieron en contra, 58 se abstuvieron y 18 no estuvieron presentes. A la vista de lo que ha sucedido, y está ocurriendo ahora, en Ucrania la conclusión, pues, no puede ser más pesimista. No es posible obligar, por la Organización de las Naciones Unidas, a la totalidad de sus Estados miembros a respetar el Derecho internacional, a diferencia del Estado individual que sí puede obligar a todos los que se hallen en su territorio, incluso a los que estén fuera, siempre que se den ciertos requisitos, a respetar las leyes penales, de policía y de seguridad, imponiendo penas a los infractores (véanse en España el artículo 8 del Código Civil y el artículo 23 de La Ley Orgánica del Poder Judicial). Y de ahí que de esta imposibilidad se hable generalmente de la “crisis del Derecho internacional”. A nuestro parecer, esa percepción no es acertada. ¿Cuántas infracciones sufren cada día los Códigos penales de los diferentes Estados? ¿Por poner un ejemplo, se puede decir que el Derecho penal está en crisis porque, limitándonos solamente a un Estado, en México se hayan producido 33.308 homicidios dolosos en 2021, y en el año anterior más de 36.000? Creemos que no. El Derecho es un producto de la especie humana para regular las relaciones entre sus miembros, el Derecho interno entre los particulares y el Derecho internacional entre los Estados y otros entes con poder de autodeterminación (Alfred Verdross), pero el Derecho internacional, al igual que el interno, no proviene de ningún extraño ente extraplanetario distinto de dicha especie, y está ahí tal y como lo estructura el ser humano, lo que sucede es que los que son sus destinatarios, a la vez que sus creadores, no saben cómo hacerlo

---

<sup>43</sup> Sobre el principio de “universalidad”, que comprende los *delicta iuris gentium*, vid. Tomás Ortiz de la Torre, José Antonio: *La competencia jurisdiccional penal internacional: pasado y presente*, en Anuario-Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional, 18, Madrid, 2007, pp. 51-126; y Priotti de Monreal, Anahí: *La jurisdicción penal internacional y la Corte Penal Internacional*, in eod. loc., pp. 487-505.

<sup>44</sup> En dicha sesión intervino por videoconferencia el presidente ucraniano Volodimir Zelenski, que seguidamente se dirigió por la misma vía al Congreso de los Diputados de España.

respetar, o no pueden, o no tienen interés en que se respete por todos ellos, sin excepción. Las Naciones Unidas no son un Estado mundial, pero para determinadas cuestiones como la garantía del mantenimiento de la paz y seguridad internacionales que, por cierto, son fundamentales en la Carta, deberían y tendrían que serlo. No ya con la fuerza de las Naciones Unidas, los conocidos cascos azules que actualmente, según la propia ONU, están presentes en algunas operaciones de mantenimiento de la paz, como en la MINUJUSTH, la Misión de las Naciones Unidas de Apoyo a la Justicia en Haití, y en la MINURSO, la Misión de las Naciones Unidas para el Referéndum del Sáhara Occidental, una fuerza que debería estar presente en todo conflicto armado que se produzca, sino también con que la citada Corte Penal Internacional tuviese competencia sobre toda persona responsable de alguno de los delitos contemplados en su Estatuto. Pero esto, hoy por hoy, no deja de ser una deseable utopía. En la guerra que se está librando en territorio ucraniano, como en todas las guerras, son aplicables las reglas de Derecho internacional relativas a la guerra terrestre, marítima, aérea y a la neutralidad, así como al Derecho humanitario bélico, expuestas por los autores en todos sus tratados, cursos y manuales de Derecho internacional público.<sup>45</sup> Otra cosa muy distinta es que sean respetadas. Precisamente la existencia de reglas en ese campo, que no prohíben ciertas acciones de fuerza cuando, en realidad, todas ellas tendrían que estar prohibidas, hizo que un determinado número de autores, desde tiempo atrás, fuesen calificados de negadores del Derecho internacional.

En efecto, en 1930 el profesor de la Universidad de Munich, Gustav Adol Walz, publicó un libro<sup>46</sup> en el que recogía el pensamiento de los diversos autores que negaban totalmente, o se manifestaban dudosos, en cuanto a la existencia del Derecho internacional, así mientras unos lo consideraban como una mera “moral internacional” (entre otros, Austin, Rayneval, Binder), otros lo consideraron una simple “política de fuerza” (así, por ejemplo, Lasson, Seydel, Lundstedt), no faltando quienes sin ser negativistas lo vieron como un derecho positivo pero “derecho imperfecto” o “en gestación” caso, entre otros, de Savigny, Wilson, o Zitelmann para quien la imperfección del Derecho internacional, entre otras objeciones, reside precisamente en el hecho de la guerra misma, destructora de todo derecho, la cual pone fin a los tratados existentes, en cuanto estos no sean, por su parte, tratados concertados con vistas a la guerra. Es verdad que el Derecho internacional en la segunda mitad del siglo XX ha progresado algo contra un nuevo tipo de armas de destrucción masiva, así el 1 de julio de 1968, se firmó el tratado sobre la no proliferación de armas nucleares; el 11 de febrero de 1971 el tratado sobre prohibición de emplazar armas nucleares y otras armas de destrucción en masa en los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo; el 10 de abril de 1972 la convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción el almacenamiento de armas bacteriológicas (biológicas) y tóxicas y sobre su destrucción; el 13 de enero de 1993 la convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción, el almacenamiento y el empleo de armas químicas y sobre su destrucción; el 10 de septiembre de 1996 el tratado de prohibición completa de ensayos nucleares; en fin, el 18 de septiembre de 1997 la convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento y transferencia de minas antipersonal y sobre su destrucción. Pero toda esta normativa no tendrá efectividad

---

<sup>45</sup> Por citar algún ejemplo, vid. Rousseau, Charles: *op. cit.*, pp. 533-704; Oppenheim, L.-Lauterpacht, H.: *Tratado de Derecho internacional público*, tomo II, vol. I, trad. esp. de la 7ª ed. inglesa, por Antonio Marín López, Editorial Bosch, Barcelona, 1966, pp. 208-463, y tomo II, vol. II, Barcelona, 1967, pp. 1-442.

<sup>46</sup> Walz, Gustav Adolf: *Wesen des Völkerrechts und Kritik der Völkerrechtsleugner*, W. Kohlhammer, Stuttgart, 1930, con traducción española de Antonio Truyol Serra en editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1943.



si solo obliga a ciertos Estados, si alguno la infringe y, además, esa infracción queda impune. La desnuclearización total tendría que ser una obligación para todos los miembros de la Comunidad Internacional, y este es uno de los casos en los que la Organización de Naciones Unidas debería ser también un “Estado mundial”, pero la soberanía de los Estados, lo hace imposible. Seguimos, pues, en un mundo en el que la guerra destaca sobre la paz favoreciendo a aquélla el avance tecnológico, ya que hoy al lado de la guerra tradicional se une ahora el impacto de la ciberguerra. Muy poco, por no decir nada, ha avanzado la Humanidad a lo largo de los siglos en cuanto a su propia conservación hacia la paz deseada en 1795 por Emmanuel Kant en su *Zum ewigen Frieden*, una paz perpetua, pero ello no deja de ser más que un deseo, una utopía. Si se tiene en cuenta que desde 1948 hasta hoy las Naciones Unidas han llevado a cabo sesenta y tres misiones de paz, diecisiete de ellas en los últimos diez años, resulta que en los últimos setenta y cuatro años casi corresponde a una por año. Eso demuestra que, desgraciadamente, sin y con la Organización de las Naciones Unidas, el estado de guerra es algo permanente que, con mayor o menor intensidad, con mayor o menor duración, no ha sido erradicado del planeta,<sup>47</sup> y no lo ha sido porque el hombre, como afirmó Aristóteles ya en el siglo IV a. C. en su *Política*, es un animal político (“zoon politikón”)<sup>48</sup> y, en consecuencia, la política está presente cada día en su forma individual y colectiva de particulares y de Estados. La política, pues, es algo consustancial al ser humano e inseparable del mismo, como la agresividad y el afán de poder, por ello el famoso militar y filósofo prusiano, ya citado antes, Carl von Clausewitz definió la guerra como una “continuación de la política por otros medios” en su afamada obra *Vom Kriege*, publicada póstumamente en Berlín, en 1832, por su esposa Marie von Brühl. Unos medios que la Humanidad consiente contra sí misma, una de cuyas bases reside en la espesa red de intereses, en la urdimbre de relaciones comerciales y económicas de todo tipo en las que juegan un destacadísimo papel del gas, el carbón, el petróleo, etc.<sup>49</sup> El gran abogado romano que fue Marco Tulio Cicerón ya dijo, pocos años antes de que naciese Cristo, que “cuando hablan las armas callan las leyes” y que “la fuerza es la ley de las bestias”, pues bien, veintidós siglos después de su muerte las bestias siguen imponiendo su ley. Certeras han sido las palabras pronunciadas por el Papa Francisco en La Valeta, durante la visita oficial

---

<sup>47</sup> Para ver que el fenómeno de la guerra ha estado presente siempre en la historia del planeta bastaría simplemente recordar que *El arte de la guerra*, de Sun Tzu, fue escrito hace dos mil quinientos años y su contenido, por cierto, sigue siendo hoy de actualidad. Incluso es curioso que la colección “The Classics of International Law”, comenzada por James Brown Scott en 1906, comience con la obra de Giovanni di Legnano (1320-1383) titulada *De bello, de repesaliis et de duelo*.

<sup>48</sup> Expresión, siempre repetida, que ha servido de título a un discurso de ingreso en la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, vid. Conde García, Francisco Javier: *El hombre, animal político*, Madrid, 1957.

<sup>49</sup> El fenómeno de la guerra ha estado presente en la historia de la doctrina española de Derecho internacional desde que Isidoro de Sevilla se ocupase de ella en el libro XVIII de sus *Etimologías*, escrito hacia el 634 hasta el inicio del siglo XIX. Durante once centurias los diferentes autores, muchas veces con largo detenimiento, se ocuparon de las clases de guerras, de cuándo era justa o injusta, de la legítima defensa, etc., entre la larga lista de autores cabe recordar, como más significativos, los nombres de Raimundo de Peñafort, Alfonso X el Sabio, Jaime Callis, Rodrigo Sánchez de Arévalo, Alonso de Madrigal, conocido como *El Tostado*, Juan López de Segovia, Francisco Arias de Valderas, Fray Matías de Paz, Juan López de Palacios Rubios, Juan Ginés de Sepúlveda, Francisco de Vitoria (autor de la famosa *De indis relectio posterior, sive de iure belli*, que impartió en la Universidad de Salamanca el 19 de junio de 1539), Domingo de Soto, Martín de Azpilcueta, Diego de Covarrubias y Leyva, Fernando Vázquez de Menchaca, Bartolomé de Medina, Baltasar de Ayala, Domingo Báñez, Luis de Molina, Gregorio de Valencia, Gabriel Vázquez, Pedro de Ledesma, Francisco Suárez, Alfonso Álvarez Guerreiro, Alfonso de Castro, Bartolomé de Ledesma, Antonio de Córdoba, Pedro de Tapia, Juan Azor, Pedro de Aragón, De Castro-Palao, José Finestres y de Monsalvo, Ignacio José de Ortega y Cotes, y José de Olmeda y León. Ello da idea de que, como afirmó el citado Sánchez de Arévalo, ya en el siglo XV, en su obra *De pace et de bello*, “la guerra tiene un origen natural, nace de la entraña misma de las cosas”, vid. García Arias, Luis: *op. cit.*, p. 351.

que el mismo realizó a Malta durante los días 2 y 3 de abril: “Pensábamos que las invasiones de otros países, los brutales combates en las calles y las amenazas atómicas fueran oscuros recuerdos de un pasado lejano. Pero el viento gélido de la guerra, que solo trae muerte, destrucción y odio, se ha abatido con prepotencia sobre la vida de muchos y los días de todos”.<sup>50</sup> Hemos de esperar que el ser humano evolucione hacia una forma pacífica de vida. Pero, ya lo hemos dicho, somos pesimistas. Quizá ese ideal, como hemos escrito en otro lugar,<sup>51</sup> pueda iniciarse con una nueva Humanidad en alguno de los más de cuatro mil exoplanetas que los astrónomos han venido descubriendo en estos últimos años en nuestra galaxia y fuera de ella.

---

<sup>50</sup> Vid. diario “El País”, domingo, 3 de abril de 2022, p. 8.

<sup>51</sup> Tomás Ortiz de la Torre, José Antonio: *Los derechos humanos como norma jurídica primaria y fundamental: del pesimismo a una lejana esperanza*, en Pinto Fontanillo, José Antonio-Sánchez de la Torre, Ángel, editores): *Los derechos humanos en el siglo XXI. En la conmemoración del 70 aniversario de la Declaración*, tomo II, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España, Edisofer S. L., Madrid, 2020, pp. 319-328.