

ARTÍCULO ORIGINAL

CONSIDERACIONES SOBRE ASPECTOS JURÍDICO-POLÍTICOS PRESENTES EN EL NUEVO CONFLICTO ARMADO HAMÁS-ISRAEL VISTOS DESDE EL PRISMA DEL DERECHO INTERNACIONAL

Considerations on some legal-political aspects present in the new Hamas-Israel armed conflict seen from international law perspective

José Antonio Tomás Ortiz de la Torre*

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

tjoseantonio174@gmail.com

RESUMEN

En el presente artículo el autor describe, a grandes trazos, las relaciones árabe-israelíes desde la antigüedad, y en particular desde la creación de Israel en 1948, hasta el momento de producirse el actual conflicto armado entre dicho Estado y Hamás, así como la proyección de dicho conflicto ante el Tribunal Internacional de Justicia. En las páginas se hace referencia a la condición “estatal” de Palestina que se debate entre la concepción de Estado de pleno derecho o en vías de creación y, por último, a la calificación jurídica de cuestiones presentes en el conflicto tales como la agresión, la legítima defensa, la aparente piratería y las represalias. El artículo finaliza con una conclusión que se cierra con un poema en el que se pide a las naciones justicia para la tierra palestina.

PALABRAS CLAVE: Israel, Palestina, Hamás, Franja de Gaza, Conflicto árabe-israelí.

ABSTRACT

In this article the author describes, in broad strokes, Arab-Israeli relations since ancient times, and in particular since the creation of Israel in 1948 until the moment of the current armed conflict between said State and Hamas, as well as the projection of said conflict between the International Court of Justice. The pages refer to the “state” condition of Palestine, which is debated between the conception of a full State or in the process of creation and, finally, to the legal qualification of issues present in the conflict such as aggression, self-defense, apparent piracy and reprisals. The article ends with a conclusion that closes with a poem in which nations are asked for justice for the Palestinian land.

KEYWORDS: Israel, Palestine, Hamas, Gaza Strip, Arab-Israeli conflict.

SUMARIO: 1.- Las relaciones árabe-israelíes: retrospectiva a grandes trazos hasta el siglo XXI. 2.- El conflicto armado de 2023 entre Hamás e Israel: una sucinta visión de los hechos. 3.- El conflicto ante el Tribunal Internacional de Justicia: República de Sudáfrica v. Estado de Israel. 4.- Breve referencia a la condición “estatal” de Palestina en la actualidad. 5.- Sobre la calificación jurídica de ciertos actos presentes en el conflicto armado: a) Agresión y legítima defensa; b) ¿Piratería?; c) Represalias. 6.- Conclusión.

* Doctor en Derecho “*cum laude*” por la Universidad Complutense de Madrid, por unanimidad del Tribunal, y premio “Blasco Ramírez” del doctorado. Antigo alumno de la Academia de Derecho Internacional de La Haya. Miembro del equipo jurídico ante el Tribunal Internacional de Justicia en el caso “*Barcelona Traction, Light and Power Company Limited*” (Bélgica v. España). Profesor Titular supernumerario de Derecho internacional público y privado de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid y exSecretario General de dicha Universidad. Académico de Número de la Real Academia Asturiana de Jurisprudencia. Miembro supernumerario del Instituto Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional. ExSecretario General de la International Law Association (rama española). 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. Abogado del Ilustre Colegio de Madrid.

1.- LAS RELACIONES ÁRABE-ISRAELÍES: RETROSPECTIVA A GRANDES TRAZOS HASTA EL SIGLO XXI.

Siempre que se aborda la “cuestión palestina”, con sus aspectos jurídico-políticos, desde sus orígenes inmersa en las relaciones internacionales de Israel, es imposible prescindir de la historia y olvidar que hasta la autoproclamación de Israel como Estado en la ciudad de Tel Aviv, el 14 de mayo de 1948,¹ el pueblo judío cuenta con unos antiquísimos antecedentes a lo largo de más de treinta y cinco siglos, que se pierden, pues, en la noche de los tiempos² y en cuyos inicios, anclados en la Era bíblica, se sitúan los patriarcas Abraham, Isaac y Jacob. Una historia que antes de la Era cristiana, abarca en torno a los mil setecientos años. En sus comienzos el pueblo judío ya hubo de tomar el camino de Egipto debido a las hambrunas y de nuevo, próximo el siglo XIII a. de C., se volvió a repetir el éxodo hacia esa misma tierra de donde Moisés le sacará iniciándose entonces un vagar por el desierto a lo largo de cuarenta años hasta que, en esa centuria, los judíos se asientan en la tierra de Israel. Es *circa* 1020 a. de C. cuando Saúl se convierte en el primer rey de la monarquía judía, y alrededor del 930 a. de C. cuando, dividido el reino en dos, Judea e Israel, éste será vencido por Asiria. Seguirá después el período persa y helenístico entre los años 538 y 63 a. de C. y a partir de este último año la dominación romana durante la cual comienza la Era cristiana, una dominación

¹ En dicho acontecimiento jugó un papel fundamental la figura del político laborista, de origen polaco, David Ben-Gurión, siendo el primer presidente del nuevo Estado, desde el 17 siguiente, el químico de origen bielorruso Jaim Weizmann. La doctrina se ocupó del nacimiento de Israel desde el primer momento y de la historia del pueblo judío hasta hoy, vid. por ejemplo, García-Granados, Jorge: *The Birth of Israel*, Ed. Alfred A. Knopf, Nueva York, 1948; Rusbrook Williams, L. F.: *The State of Israel*, Londres, 1957; Elston, D. R.: *Israel: The Making of a Nation*, Nueva York, 1963; Lucas, N.: *The Modern History of Israel*, Nueva York, 1975; para una visión actual, vid. Fort Navarro, Albert-Martínez Ibáñez, Enrique: *El conflicto palestino-israelí. Un recorrido histórico para comprender el presente*, Ed. Diálogo, 2002; Finkelstein, Norman G.: *Imagen y realidad del conflicto palestino-israelí*, Ed. Akal, Madrid, 2003; Lapierre, Dominique-Collins, Larry: *Oh, Jerusalén*, Ed. Planeta, Barcelona, 2006; Sternhell, Zeev: *Orígenes de Israel. Las raíces profundas de una realidad*, Ed. Capital Intelectual, 2013; Caverro Coll, Juan Pedro: *Breve historia de los judíos*, Ed. Nowtilus, Madrid, 2011; Castro, Adolfo de: *Historia de los judíos en España*, Ed. CreateSpace Independent Publishing Platform, 2014; Lara Olmo, Juan Carlos: *Historia de los judíos en Europa*, Ed. Raíces, Madrid, 2014; Segura i Más, Antoni-Monterde Matero, Oscar: *El interminable conflicto en Israel y Palestina*, Ed. Síntesis, Madrid, 2018; Fast, Howard: *Los judíos. Historia de un pueblo*, Ed. La Llave, Barcelona, 2018; Brenner, Michael: *Breve historia de los judíos*, Ed. La Marca Editora, Buenos Aires, 2018; Lescure, Jean-Claude: *El conflicto palestino-israelí en cien preguntas*, Ed. Rialp, Madrid, 2019; Suárez, Luis: *Historia de los judíos*, Ed. Planeta, Madrid, 2020; Weir, Alison: *La historia oculta de la creación del Estado de Israel*, Ed. Capitán Swing Libros, Madrid, 2021; Frank, Paya: *Historia moderna de Israel*, Ed. Independently published, 2022, quien también se ocupó del *Conflicto árabe-israelí*, en una publicación de breves páginas el 7 de mayo de 2023; Ben-Tasgal, Gabriel: *300 preguntas en 300 palabras. Mitos y realidades sobre el conflicto palestino israelí*, Ed. Hebráica, 2023; Chomsky, Noam-Pappé, Ilan: *Ultima Fermata Gaza. La guerra senza fine tra Israele e Palestina (Saggi)*, Ed. Ponte alle Grazie, 2023; Díaz-Mas, Paloma: *Breve historia de los judíos en España*, Ed. Catarata, Madrid, 2023; Johson, Paul: *La historia de los judíos*, Ed. B de Bolsillo, Barcelona, 2023; Loewenstein, Antony: *El laboratorio palestino*, Ed. Capitán Swing, Madrid, 2024; Schama, Simon: *La historia de los judíos*, Ed. Debate, Madrid, 2024; Culla, Joan B.-Fortet, Adriá: *Israel. La tierra más disputada. Del sionismo al conflicto de Palestina*, Ed. Península, Barcelona, 2024.

² Vid. embassies.gov.il. En concreto Gaza ya fue tierra de combates desde antiguo, pues a principios de año 312 a.C. la batalla que enfrentó a las tropas de Ptolomeo y Demetrio, en la tercera guerra de los Diadocos, allí se libró y fue perdida por este último, con quinientos muertos y ocho mil prisioneros.

a la que seguirán la bizantina, la árabe y la de los cruzados.³ Después, entre los años 1291 y 1516, ya d. de C., tendrá lugar el dominio mameluco y desde el siguiente año hasta 1917, es decir, a lo largo de cuatro siglos, la presencia otomana. Dentro de esa época, finalizando el siglo XIX, debe destacarse la celebración en 1897 del I Congreso Sionista Mundial en Basilea (Suiza). Iniciado el siglo XX, concretamente en 1909, se fundan la ciudad de Tel Aviv y también Degania, el primer kibutz. Los cuatrocientos años de ocupación turca finalizaron con la presencia británica cuyo ministro de Relaciones Exteriores, Arthur Balfour, en plena I Guerra Mundial, y aún Palestina bajo dominio turco, ya se ocupó en su famosa Declaración, de 2 de noviembre de 1917, del “establecimiento en Palestina de un hogar nacional para el pueblo judío”, bien entendido que “nada sería hecho que pudiese comportar perjuicio a los derechos civiles y religiosos de las colectividades no judías existentes en Palestina”.⁴ Comienza así, pues, en 1918 finalizada ya la I Guerra Mundial, el período de dominación británica que termina el citado día 14 de mayo de 1948, fecha en que abandona Palestina el último soldado británico tras la decisión tomada por el Gobierno de Londres⁵ desapareciendo, en consecuencia, el mandato de tipo A⁶ que la Sociedad de las Naciones había encomendado al Reino Unido. La Comunidad internacional pasó, por consiguiente, a contar con un nuevo Estado, el de Israel, que fue admitido como miembro de la Organización de las Naciones Unidas el 11 de mayo de 1949, y cuya Asamblea General, por Resolución de 27 de noviembre de 1947, antes, pues, de su nacimiento como Estado, ya propuso la división de Palestina en dos Estados: uno árabe y otro judío, propuesta que contaba con el antecedente de 1930, que hoy vuelve a cobrar actualidad, con la oposición de Israel, y que nunca se ha hecho realidad.⁷ El 15 de mayo de 1948, al día siguiente de la proclamación de Israel como Estado, Egipto, Irak, Jordania, Líbano y Siria iniciaron una acción armada contra el nuevo Estado que resultó victorioso lo que supuso un éxodo, desde sus lugares de residencia, de alrededor de unos 760.000 palestinos.⁸ El 17 de septiembre de 1948 el

³ Maalouf, Amin: *Las cruzadas vistas por los árabes*, trad. esp., Alianza Editorial, 19ª ed., Madrid, 2009.

⁴ Vid. Nations Unies: *Le Statut de Jérusalem. Étude établie à l'intention et sous la direction du Comité pour l'exercice des droits inalienables du peuple palestinien*, New York, 1997, p. 7.

⁵ La evacuación ya había comenzado el 26 de septiembre de 1947.

⁶ Conforme al art. 22. 4 del Pacto de la Sociedad de las Naciones este tipo de mandato se aplicó a: “Ciertas comunidades, que pertenecieron en otro tiempo al Imperio otomano, (y que) han alcanzado un grado de desarrollo tal, que su existencia como naciones independientes puede ser reconocida provisionalmente a condición de que los consejos y ayuda de un Mandatario guíen su administración hasta el momento en que sean capaces de dirigirse por sí mismas. Para la elección de Mandatario se tendrán en cuenta, en primer término, los deseos de dichas comunidades”. Bajo mandato británico estuvieron Palestina, Transjordania e Irak, y bajo mandato francés Líbano y Siria, vid. Rousseau, Charles: *Derecho internacional público*, trad. esp., 2ª ed., Ed. Ariel, Barcelona, 1961, p. 152.

⁷ Como se ha dicho esta decisión no era nueva pues, bajo el mandato británico, al no cesar de llegar judíos a Palestina, lo que fue causa de violentos disturbios, Gran Bretaña tuvo que nombrar en 1929 una Comisión internacional compuesta por expertos holandeses, suecos y suizos, que en 1930 se reunió durante un mes en Jerusalén, la cual propuso, entre otras cosas: “la partición de Palestina en un Estado árabe y un Estado judío”, vid. Nations Unies: *Le Statut...*, op. cit., p. 8.

⁸ Sobre el conflicto palestino-israelí, vid. Tessler, Mark: *A History of the Israeli-Palestinian conflict*, Indiana University Press, Bloomington, Indiana, 1994.

Mediador designado por las Naciones Unidas, Folk Bernadotte, conde de Wisborg, tras visitar Ramala, así como el observador francés, coronel André Sérot,⁹ fueron asesinados en el sector occidental de Jerusalén ocupado por Israel, mientras viajaban en automóvil, por un miembro del grupo sionista Lehi, considerado terrorista por algunas fuentes, pero no faltando opiniones que sostienen que detrás de ese delito se hallaba la mano del propio Gobierno israelí. El ingreso de Israel en la Organización de las Naciones Unidas contó con la negativa de los Estados árabes a su reconocimiento, y la guerra llegó a plantear un serio problema en el Próximo Oriente pese a que Israel, en 1949, firmó acuerdos generales de armisticio con cuatro Estados árabes: Egipto (24 de febrero, en Rodas), Líbano (23 de marzo, en Ras Naquora), Jordania (3 de abril, en Rodas) y Siria (20 de julio, en Manhanayim).¹⁰

Siete años más tarde Israel volverá a utilizar la fuerza armada. En este caso será con ocasión de la nacionalización por Egipto del canal de Suez; tres meses después de este hecho el 29 de octubre de 1956 el ejército de tierra y la fuerza aérea israelíes llegan a la península del Sinaí y al canal, pero se producirá una retirada tras las presiones de Estados Unidos, la entonces Unión Soviética y las propias Naciones Unidas.

Trascurridos once años, el 5 de junio de 1967, de nuevo Israel entra en guerra, la llamada de los “Seis Días”,¹¹ atacando a Egipto, Jordania y Siria. El resultado fue que Israel ensanchó sus fronteras ocupando Jerusalén Este, la Franja de Gaza, Cisjordania, así como el Sinaí egipcio y la meseta siria del Golán.

Seis años después, el sábado 6 de octubre de 1973, es Israel el Estado que resulta atacado, por sorpresa, en una operación conjunta de Egipto y Siria sobre el Golán y el Sinaí. Una breve guerra, conocida como la “Guerra de Yom Kipur”, que finalizó el siguiente día 24 sin que los Estados atacantes llegasen a conseguir sus propósitos sobre esos territorios.

Fue el 11 de noviembre de 1977 cuando tuvo lugar un intento de aproximación entre árabes e israelíes con la invitación que Menájen Beguín, entonces primer ministro israelí, hizo a

⁹ A ambos les unía, por cierto, una estrecha amistad desde que Bernadotte, durante la II Guerra Mundial, consiguiese la liberación de la esposa de Sérot, Berta Grünfelder que, desde su detención por la Gestapo en Clermont-Ferrand el 23 de junio de 1943, se hallaba internada en el campo de concentración nazi de Ravensbrück, exclusivo para mujeres, situado al norte de Berlín.

¹⁰ Vid. Rousseau, Charles: *op. cit.*, p. 156. Para el *iter* de los acontecimientos relacionados con la “cuestión de Palestina”, desde 1947 a 1965, entre los que destacan el establecimiento de una Comisión de Conciliación para Palestina, el intento de que Jerusalén fuese colocada bajo un régimen internacional, y el socorro de las Naciones Unidas a los refugiados palestinos, vid. Naciones Unidas: *Las Naciones Unidas, orígenes, organización, actividades*, 3ª ed., Nueva York, 1969, pp. 101-108. Sobre el estatuto para Jerusalén de ciudad internacional, vid. Rousseau, Charles: *op. cit.*, p. 171; vid. también, Mohn Paul: *Jerusalem and the United Nations, International Conciliation*, Nueva York, 1950, esp. pp. 421-471; Weiss-Rosmarin, Trude: *Jerusalem*, Nueva York, 1950; Falaize, R.: *Le statut de Jerusalem*, en *Revue Général de Droit International Public*, 1958, pp. 618-654; y Nations Unies: *Le Statut...*, *op. cit.*, *passim*.

¹¹ Sobre ella, vid. Churchill, Randolph S.-Winston S.: *The Six Day War*, Ed. Heinemann, London, 1967.

Mohamed Anwar el-Sadat, presidente de Egipto, para que visitase Jerusalén, visita que tuvo lugar ocho días después, con lo que por vez primera un jefe de un Estado árabe visitaba Israel desde su nacimiento en 1948; un hecho, además, que abriría la puerta a la celebración, el 17 septiembre de 1978, de los Acuerdos de Camp David, en los que tuvo un destacado papel el entonces presidente norteamericano Jimmy Carter. Por esos acuerdos Egipto recuperó la península del Sinaí e Israel que no estaba reconocido por ningún Estado árabe lo fue por uno. Los citados acuerdos condujeron después al tratado de paz egipcio-israelí, que se celebró en el césped norte de la Casa Blanca el 26 de marzo de 1979.

De nuevo Israel volvió a hacer uso de la fuerza armada el 6 de junio de 1982, cuando su ejército invade Líbano, con cerco a su capital Beirut, y en cuya región sur permanecerá hasta el 2000, lo que hace que la Organización para la Liberación de Palestina, presidida por Yasser Arafat, abandone ese país. De nuevo, en 2006, Israel volverá a llevar a cabo una ofensiva, con resultado devastador, contra Líbano a consecuencia del secuestro de varios soldados israelíes por el grupo Hezbolá (“Partido de Dios”), que es una organización musulmana chií libanesa fundada en 1982 con apoyo iraní y sirio.

En diciembre de 1987 tuvo lugar la primera rebelión popular palestina en Gaza y Cisjordania protagonizada por jóvenes palestinos; fue la llamada “intifada” o “guerra de las piedras”, contra la ocupación israelí.

Seis años después Yasser Arafat y el entonces primer ministro israelí Isaac Rabin firmaron en Oslo, el 13 de septiembre de 1993, entre la Organización para la Liberación de Palestina e Israel, los acuerdos en virtud de los cuales se reconoció la autonomía de Palestina estableciéndose la Autoridad Nacional Palestina. Vendrá poco después la normalización de relaciones con Jordania, tras cuarenta y seis años en estado de guerra, con la firma del tratado de paz, conocido como “Wadi Araba”, en el valle de Arabá, el 26 de octubre de 1994, por los primeros ministros Isaac Rabin y Abdel Salam Majali de Israel y Jordania, respectivamente, acto al que asistieron tanto el presidente israelí Simón Peres como el rey Hussein de Jordania, así como el presidente norteamericano Bill Clinton, un tratado éste por el que Israel veía garantizada la seguridad de su frontera y en el que se establecen las pautas para una cooperación económica entre ambos Estados, al tiempo que se reconoce a Jordania un papel “histórico” por la gestión de los lugares sagrados musulmanes en Jerusalén. De conformidad a dos anexos de dicho tratado se estableció el derecho de Israel a usar dos parcelas enclavadas en territorio jordano pero la ruptura de éstos fue anunciada en 2018 por el rey Abdalá de Jordania, si bien el resto de lo acordado en 1994 continuó siendo respetado.

Debe recordarse que el artífice de la Autoridad Nacional Palestina fue Yasser Arafat, y que dicha Autoridad, hoy presidida por Mahmud Abás, viene en realidad a conformar un teórico “Estado de Palestina” con forma de República semipresidencialista en Cisjordania, con gobierno “de facto” en la Franja de Gaza, cuestión a la que nos referiremos más adelante. Ocurrido el asesinato de Isaac Rabin, en noviembre de 1995, la visita que años después

efectuó Ariel Sharon a la Explanada de las Mezquitas en Jerusalén provocó que, en septiembre de 2000, se produjese una segunda “intifada” a consecuencia de la cual Israel volvió a ocupar las principales ciudades de Cisjordania, lanzando en marzo de 2002 una ofensiva sobre dicho territorio; la mayor desde la “Guerra de los Seis Días” en 1967.

Fue en septiembre de 2005 cuando Israel decidió retirarse de la Franja de Gaza imponiendo sobre ésta un bloqueo por tierra, mar y aire, tras la toma del control de la misma por la organización Hamás. Un nuevo conflicto armado comenzó el 27 de diciembre de 2008 a consecuencia de los cohetes lanzados desde la Franja de Gaza sobre territorio israelí respondiendo Israel con bombardeos sobre Gaza, Rafah y Jan Yunis , así como sobre la Ruta Philadelphia, franja que separa Gaza de Egipto, un conflicto que se prolongó hasta el 18 de enero de 2009 en que se produjo el alto el fuego entre Israel y Hamás, con la condena de todos los ataques por Amnistía Internacional, y que volvió a reactivarse del 27 de enero al 21 de febrero por el incidente del paso de Kissufim; un conflicto, con numerosos muertos y heridos, muchos de ellos niños, que si fue breve en el tiempo, no obstante podría ocupar una amplia publicación. De nuevo sobre la Franja de Gaza, en julio de 2014, el ejército israelí volvería a lanzar otra operación conocida como “Margen Protector”.

Durante el mandato presidencial en Estados Unidos de Donald Trump (20 de enero de 2017-20 de enero 2021) se produjeron diversos hechos trascendentales de cara a Palestina e Israel. Así, el 6 de diciembre de 2017 Trump reconoció a Jerusalén como capital del Estado de Israel, un hecho que este Estado ya había fijado por la Ley de Jerusalén aprobada, el 30 de julio de 1980,¹² por el Parlamento israelí, lo que fue condenado por la Resolución 478 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, de 20 de agosto de 1980, con la sola abstención de Estados Unidos, en la que se dice expresamente que tal ley “constituye una violación del Derecho internacional”, así como que “supone un serio obstáculo para el logro de una paz completa, justa y duradera”, y en la que se insta a los Estados que tuviesen establecidas sus embajadas en Jerusalén a fijarla en otro lugar, lo que supuso que la mayoría de Estados la trasladasen a Tel Aviv siendo los últimos Costa Rica y El Salvador que lo hicieron el 16 y el 25 de agosto de 2006, respectivamente. Algunos Estados suramericanos, como son Bolivia y Paraguay, aún siguen manteniendo sus respectivas embajadas en Jerusalén, concretamente en el barrio periférico de Mevaseret Zion. La decisión de Trump, que se llevó a cabo el 14 de mayo de 2018, coincidiendo con el setenta aniversario de la proclamación de Israel como Estado, provocó, como era de esperar, el rechazo no solo de los palestinos sino también de la Comunidad internacional, debiendo recordarse que la decisión no se debe a un deseo personal de Trump, con carencia de precedentes, sino que

¹² Publicada en el Sefer Ha-Jukim, núm. 980, de 23 de Av de 5740 (correspondiente al 5 de agosto de 1980), p. 186. Conforme al art. 1 “Jerusalén, completa y unida, es la capital de Israel”, y según el art. 2 es la “Sede de la Presidencia del Estado, del Knesset, del Gobierno y de la Suprema Corte”.

ésta tiene como base una ley norteamericana: la “The United States Jerusalem Embassy Act”, de 23 de octubre de 1995, ley en la que Estados Unidos reconoce el derecho de cada Estado a fijar la capital del Estado en el lugar que estime conveniente y en la que se dice textualmente que: “Jerusalén debe ser reconocida como capital del Estado de Israel; y la Embajada estadounidense en Israel deberá establecerse en Jerusalén no más tarde del 31 de mayo de 1999”,¹³ lo que no sucedió hasta diecinueve años más tarde. He aquí un claro ejemplo de cómo un Estado miembro permanente del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas incumple abiertamente, y sin consecuencia alguna, una Resolución de dicho Consejo y, por lo tanto, el Derecho internacional, ya que en la misma, como se ha visto, se dice que la Ley de Jerusalén de 1980 es contraria al Derecho internacional y, no obstante ello, Estados Unidos, quince años después, aprueba una ley que se opone radicalmente a la mencionada Resolución. Añádase a esto que el actual presidente de la República Argentina, Javier Milei, cuando aún era electo a finales de noviembre de 2023, al manifestar públicamente su alianza con Israel, afirmó que trasladaría la embajada argentina a Jerusalén, con lo que de producirse esto volverán a ser violados, una vez más, la tan citada Resolución 478 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, y el Derecho internacional, por supuesto sin consecuencias de ningún tipo para el Estado que hace caso omiso a dicho Consejo y al vigente ordenamiento jurídico internacional.

Por otra parte, no debe olvidarse que Donald Trump firmó, el 25 de marzo de 2019, el decreto por el que se reconoce oficialmente la soberanía de Israel sobre los Altos del Golán, que es zona siria ocupada por Israel desde 1967.¹⁴ Un año después, el 28 de enero de 2020, el presidente norteamericano hizo público un proyecto según el cual Israel podría anexionarse ciertas partes de Cisjordania, lo que inmediatamente fue rechazado por los Estados árabes que advirtieron que de producirse eso se generaría un grave conflicto. En fin, el 13 de agosto del citado año el presidente Trump anunció la celebración de un acuerdo de paz histórico entre Israel y Emiratos Árabes Unidos que incluiría la aceptación por parte de Israel de suspender la anexión de territorio en Palestina.

A todo lo expuesto, que se ha intentado articular, en lo posible, cronológicamente, ni que decir tiene que, a muy grandes trazos, hay que añadir los innumerables incidentes que desde 1948 a 2023 se han venido produciendo entre palestinos y colonos israelíes, en asentamientos en territorio ocupado por Israel, y con los colonos y las fuerzas del ejército, o de la policía, israelíes con resultado, en muchas ocasiones, de muerte, alegándose a veces provocación y en otras sin ella. Baste recordar al respecto, por poner algún ejemplo, dos hechos recientes como la muerte, en junio de 2022 de la periodista Ghofran Warasnah, al

¹³ En el texto original: “Jerusalem should be recognized as the capital of the State of Israel; and the United States Embassy in Israel should be established in Jerusalem no later than May 31, 1999”.

¹⁴ Sobre ocupación, vid, Benvenisti, Eyal: *The International Law of Occupation*, Oxford University Press, 2ª ed., 2012; también, Lieblich, Eliav-Benvenisti, Eyal: *Occupation in International Law*, Oxford University Press, 2022.

norte de Hebrón, cerca del campo de refugiados de Al-Aroub, argumentando que se acercaba con un arma blanca hacia un soldado, y un mes antes la de la también periodista palestino-estadounidense, Shireen Abu Akleh, de la cadena “Al Jazeera”, por disparos de fuerzas israelíes cuando, en el ejercicio de su profesión, cubría una redada llevada a cabo por éstas cerca de Yenin, en la Cisjordania ocupada, el 11 de mayo de 2022, reconociendo Israel en este caso que el autor probablemente fue un soldado que habría efectuado el disparo “por equivocación”.

Por lo demás no debe olvidarse en la historia de Israel, desde su ingreso en las Naciones Unidas, el elevado número de Resoluciones, ya del Consejo de Seguridad, ya de la Asamblea General, a las que este Estado ha hecho caso omiso, entre las que cabría recordar, por poner algún ejemplo, la 194 de la Asamblea General (1948) sobre la expulsión forzosa de varios cientos de miles de árabes recordando que, según el Derecho internacional, esos refugiados tenían que ser indemnizados por el Estado israelí; la 242 del Consejo de Seguridad (1967) exigiendo la retirada de Israel de los territorios ocupados tras la guerra de los “Seis Días”, cuya validez se confirma en la 383 (1973) cuando estalla la guerra del “Yom Kipur”; la 446 (1979) que determina que los asentamientos llevados a cabo por Israel en los territorios árabes ocupados desde 1967 no tienen validez legal alguna; la 478 (1981), ya citada anteriormente, que condena la Ley israelí de Jerusalén por la que Israel proclamó a dicha ciudad capital del Estado; la 497 (1981) que afirma, ante la anexión *de facto* de los Altos del Golán, que ésta es radicalmente nula y sin valor, careciendo, por tanto, de efecto alguno desde el punto de vista del Derecho internacional, etc.

2.- EL CONFLICTO ARMADO DE 2023 ENTRE HAMÁS E ISRAEL: UNA SUCINTA VISIÓN DE LOS HECHOS REFERENCIAS

Tras lo expuesto, a través de estos “flashes”, se produce el 7 de octubre de 2023 el sorpresivo ataque armado que la organización Hamás llevó a cabo contra el territorio israelí y sus ciudadanos;¹⁵ un acto de clarísima agresión que *tiene* que ser enérgicamente condenado sin paliativo alguno.¹⁶ Sobre territorio israelí fueron lanzados centenares de cohetes (se habló en los *mass media* de unos cinco mil) y miembros de la organización armada Hamás

¹⁵ Días después de producirse esos hechos dedicamos al caso unas líneas de urgencia en la prensa nacional, vid. Tomás Ortiz de la Torre, José Antonio: *El nuevo conflicto armado palestino-israelí y el Derecho internacional*, en diario “La Nueva España” (Oviedo), martes 31 de octubre de 2023, págs. 24-25.

¹⁶ Han sido diversos los órganos e instituciones especializadas de las Naciones Unidas que han venido ocupándose del conflicto debiendo citarse, especialmente, la Asamblea General en las Resoluciones ES-10/21 (27 de octubre de 2023) y ES-10/22 (12 de diciembre de 2023); y el Consejo de Seguridad en las Resoluciones 2712 (15 de noviembre de 2023) y 2720 (22 de diciembre de 2023), todas las cuales se refieren a diversos aspectos del conflicto.

penetraron en territorio de Israel causando la muerte a gran número de personas (que Israel en un primer momento fijó en mil cuatrocientas, para más tarde rebajar el número a mil doscientas) así como la destrucción de múltiples bienes, retirándose después de haber tomado como rehenes en torno, también según los mismos medios, a doscientas cuarenta y dos personas, la mayoría ciudadanos israelíes, entre los que se encontraban mujeres y niños, pero también nacionales de otros países alguno de ellos, por cierto, de nacionalidad española. Como era de esperar la reacción israelí fue inmediata ejercitando, en principio, su indiscutible derecho inmanente de legítima defensa individual reconocido por el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas pero que, lejos de ajustarse al principio de *proporcionalidad* y, por tanto, a la figura de “legítima defensa”,¹⁷ evolucionó hacia una auténtica guerra (que casi eclipsó, e hizo olvidar por unos días, la agresión rusa a Ucrania y la guerra que en ese país se viene librando desde el 24 de febrero de 2022) que al transcurrir un mes de hostilidades había causado ya, según los *mass media*, aparte de arrasar y destruir multitud de edificios en el norte y sur de la Franja de Gaza, y en la propia ciudad de Gaza, más de 11.000 muertos entre la población civil palestina, 4.000 niños, y 21.000 heridos, cifras, se repite, siempre según los citados *mass media*. El ataque fue sorpresivo al igual que en la “Guerra del Yom Kipur”, pero también hay que decir que sorprendente porque no deja de resultar un tanto extraño que ningún servicio estatal israelí de seguridad e inteligencia estuviese al corriente de lo que iba a suceder ya que, según ciertos medios, dicho ataque llevaría preparándose, al parecer, dos años. Fue a primeros de diciembre cuando el *The New York Times* reveló que efectivamente existía un informe sobre ese peligro que, a lo que parece, no fue tenido en consideración.¹⁸ Por lo demás, la organización Hamás debería, por su parte, haber valorado la respuesta de Israel y, en consecuencia, tiene también su gran responsabilidad sobre el caos desolador que, desde su agresión a Israel, se viene viviendo en la citada Franja de Gaza.

Debe recordarse que Hamás, o Movimiento de Resistencia Islámica, conforma una organización política y un grupo armado paramilitar palestino cuyo primer objetivo fue la

¹⁷ En efecto, dice el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas: “Ninguna disposición de esta Carta menoscabará el derecho inmanente (el texto francés dice *droit naturel* y el inglés *the inherent right*) de legítima defensa, individual o colectiva, en caso de ataque armado contra un Miembro de las Naciones Unidas, *hasta tanto que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales. Las medidas tomadas por los Miembros en ejercicio del derecho de legítima defensa serán comunicadas inmediatamente al Consejo de Seguridad, y no afectarán en manera alguna la autoridad y responsabilidad del Consejo conforme a la presente Carta para ejercer en cualquier momento la acción que estime necesaria con el fin de mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales*” (las cursivas son nuestras). Esto dicho ¿ha comunicado Israel al Consejo de Seguridad *inmediatamente* las medidas defensivas adoptadas? Se desconoce. Y ¿ha tomado el Consejo de Seguridad *las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales*? Se desconoce igualmente, aunque las pruebas, es decir, la continuidad de la devastación y el horror de la guerra, indican a todas luces que el Consejo de Seguridad no ha tomado ninguna, lo que revela su estado de total parálisis y, por tanto, el fracaso de las Naciones Unidas cuando van a cumplirse pronto los ochenta años de su existencia.

¹⁸ Más de seis meses después, el 22 de abril, se produjo la dimisión del jefe de los servicios de inteligencia israelíes al reconocer el error de no haber atendido informaciones que advertían del ataque de Hamás.

fundación de un Estado islámico en Palestina, concretamente sobre el territorio hoy israelí, el de Cisjordania y la Franja de Gaza, que tendría como capital Jerusalén, aunque en 2017 se conformaba con un territorio que se iniciaría desde las fronteras del 4 de junio de 1967, es decir, respetando el territorio israelí ocupado desde la “Guerra de los Seis Días”. Curiosamente la organización fue fundada por el propio Israel, concretamente en 1987 por Ahmed Yasín, coincidiendo con la primera “intifada”, como oposición a la Organización para la Liberación de Palestina (OLP). Pero en la actualidad está calificado por Israel como grupo terrorista al igual que hacen otros Estados tales como Australia, Canadá, España, Estados Unidos, Japón, Paraguay, Reino Unido,¹⁹etc., e incluso también por algunas organizaciones internacionales como la Organización de Estados Americanos (OEA) y la Unión Europea (UE); pero, por el contrario, todo hay que decirlo, no es considerado como tal por otros Estados como es el caso de Brasil, Noruega, República Popular China, Rusia, Suiza o Turquía. Esta disparidad de criterios lleva, pues, a mantener que cualquier calificación radical debe tomarse siempre, por supuesto desde una posición estrictamente objetiva y con gran reserva. Así, cuando la organización Hamás fue en sus comienzos útil a Israel para este Estado, naturalmente, no era terrorista, sin embargo, ahora sí lo es al haberse convertido en enemiga.

En su respuesta a la agresión del 7 de octubre de 2023 Israel no solamente ha usado la fuerza armada especialmente por tierra y aire, sino que inicialmente aisló el territorio privándole de agua y luz, e impidió el paso de medicamentos y alimentos, así como de combustible, lo que afectó a miles de enfermos ingresados en los hospitales, condenando a la población civil palestina a una extinción segura, si bien posteriormente se permitió el paso de alimentos. Pero cuando se cumplió algo más de un mes de hostilidades debe señalarse, por destacar alguna acción, que, según medios de comunicación, a quienes, por cierto, se ha impedido el acceso a la Franja, Israel habría bombardeado ambulancias y en tan solo veinticuatro horas habría atacado en tres ocasiones el campo de refugiados de Yabalia, y cercado varios hospitales en alguno de los cuales, así el de Al-Shira, uno de los mayores del que se dijo, no con absoluta certeza, habría sido atacado por tropas israelíes, quedó sin energía eléctrica con el consiguiente peligro de muerte para muchos pacientes allí ingresados y también de nacidos prematuramente. A fines de noviembre de 2023 se calculaba que por los bombardeos habrían resultado dañadas unas 260.000 edificaciones, de las cuales decenas de miles resultaron totalmente destruidas lo que podría calificarse de una catástrofe sin precedentes desde la II Guerra Mundial. Es cierto que Israel recomendó a la población civil, residente en el norte de la Franja que se dirigiera al sur, pero en esta zona también se produjeron posteriormente bombardeos. Treinta y cinco días después de iniciada la guerra es de destacar la posición que adoptó del presidente de la República

¹⁹ Precisamente esa es la calificación que el rey de España le ha atribuido a Hamás, en un discurso pronunciado durante su visita oficial a Dinamarca, a principios de noviembre de 2023.

Francesa, Emmanuel Macron, que aun considerando a la organización Hamás como terrorista manifestó, sin embargo, que no se podía combatir a terroristas dando muerte a civiles inocentes por lo que pidió un alto el fuego, mientras la guerra continuó y contra ella se manifestaban la Liga de Estados Árabes y la Organización para la Cooperación Islámica (OCI),²⁰ en la reunión que tuvo lugar en Ryad en los primeros días de noviembre de 2023 en la que, por cierto, no se tomó medida efectiva alguna salvo la de interponer denuncia ante el fiscal de la Corte Penal Internacional por presuntos crímenes de guerra, previstos en el artículo 8 del Estatuto de dicha Corte que, por lo demás, no puede tener recorrido habida cuenta de que Israel no es parte en el mismo, pese a que el fiscal haya solicitado, y la Corte dictado una orden internacional de detención internacional del presidente del Gobierno israelí y otros altos cargos, así como de jefes de Hamás. La tesis de que Palestina “ratificó” el Estatuto de Roma y los *delicta iuris gentium* que se atribuyen a Israel están siendo cometidos en territorio palestino no parece admisible porque Palestina, aun estando ya reconocida como Estado por diversos Estados entendemos que no es hoy todavía un “Estado”, tal como lo concibe el Derecho internacional, porque su *territorio* (primer requisito indispensable para la existencia de un Estado) no está hoy todavía debidamente determinado, en particular Cisjordania, totalmente atomizada, dentro de unas fronteras delimitadas por un tratado de límites como es normal. No se olvide que el territorio que, según las Naciones Unidas, debería ser dividido en dos partes estableciendo un Estado de Palestina y un Estado de Israel no ha llegado a ser realidad y, en consecuencia, si aún no es un Estado (pese a los 146 reconocimientos, los tres últimos de España, el 28 de mayo de 2024, de Irlanda y Noruega) no puede “ratificar” ningún tratado o convención internacional como lo es, una más como tantas otras, el Estatuto de Roma,²¹ pese a que en el Acuerdo de El Cairo entre Israel y la O.L.P. de 4 de mayo de 1994, el artículo VI le reconozca capacidad limitada de concluir tratados, y lo que es muy importante, le niegue el derecho de legación activa y pasiva, lo que sería impensable si fuese un auténtico estado. En este sentido Tom Dannenbaum, comentando en un documento la cuestión, afirma que si al final no se considerase a Palestina “Estado” “esto excluiría las órdenes de arresto tanto contra los líderes de Hamás como contra funcionarios israelíes”²². La competencia de la CPI parece estar basada en la territorialidad (art. 12 (2) (a) del Estatuto de Roma, y en este sentido se

²⁰ Esta Organización con anterioridad al 28 de junio de 2011 se denominaba Organización de la Conferencia Islámica, de la que forman parte 51 Estados de confesión musulmana, así como 6 Estados observadores y 3 suspendidos, y junto a estos la Organización para la Liberación de Palestina (OLP), fue creada durante la Conferencia de Rabat celebrada en dicha capital en 1969.

²¹ El 9 de mayo del año en curso la Asamblea General de las Naciones Unidas por 143 votos a favor, 9 en contra y 25 abstenciones respaldó a Palestina, pero sin unanimidad sobre su reconocimiento como un Estado de pleno derecho.

²² Dannenbaum, Tom: *Aspectos prácticos de las solicitudes de órdenes de arresto del Tribunal Penal Internacional para altos funcionarios israelíes y líderes de Hamás*, 20 de mayo de 2024, (Simposio sobre la CPI y la guerra entre Israel y Hamás), p. 3 (el documento está sin paginar).

han pronunciado los expertos consultados por el Fiscal de la CPI.²³ La Corte tiene, como establece su Estatuto, un “carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales...” (art. 1º) y éste alude siempre a los “Estados parte”, de manera que ningún añadido de palabras puede considerarse una “interpretación” del Estatuto, pues qué es interpretar un tratado, aparte de las reglas pertinentes de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 23 de mayo de 1969 (arts. 31-33), ya lo dejó muy claro hace casi un siglo (93 años para ser exactos) el Tribunal Permanente de Justicia Internacional en su jurisprudencia, concretamente en el dictamen, de 11 de diciembre de 1931, relativo al *Acceso y fondeo de buques de guerra polacos en el puerto de Dantzig*, al establecer que “interpretar” es desentrañar el sentido de las palabras contenidas en un tratado, pero no “eliminar” alguna, o algunas de las que están en él, ni “añadir” otras que no figuran, pues en estos casos no se estaría “interpretando” un tratado sino que se estaría haciendo un tratado “nuevo”, lo cual es función que no corresponde a ningún tribunal sino a los Estados que lo elaboraron.²⁴ En conclusión, a nuestro parecer, es importante que los presuntos autores no sean nacionales de Estados parte en el Estatuto de Roma. Para los Estados que no han aceptado el Estatuto de Roma (Estados Unidos, Rusia, Israel y un centenar largo de Estados) ese tratado es simplemente una *res inter alios acta*, y cualquier despliegue de jurisdicción y competencia sobre cualquiera de sus nacionales resulta muy discutible. Curiosamente, a mediados de mayo de 2024, el Fiscal General de Ucrania, según los *mass media*, solicitó al G7 la creación de un tribunal para juzgar al presidente de la Federación de Rusia; y ante esto cabe preguntarse si la CPI se considera que ya tiene jurisdicción y competencia sobre él ¿qué sentido tendría postular la creación de un tribunal *ad hoc*? Este hecho, parece suficientemente clarificador por sí mismo.²⁵ La posición de Estados Unidos es tan clara en el sentido de que ningún ciudadano suyo puede ser enjuiciado por la CPI que cuenta, desde

²³ Vid. *Report of the Panel of Experts in International Law*, 20 May 2024, p. 3. Agradecemos a nuestro querido amigo y compañero el Dr. Francisco Javier Zamora Cabot, catedrático de Derecho internacional privado en la Universidad Jaume I de Castellón la remisión de documentos relativos al T.P.I.

²⁴ Serie A/B, núm. 43. Cuando a fines del pasado siglo se planteó, por un juez de instrucción de la Audiencia Nacional, el posible procesamiento del general chileno Augusto Pinochet, en base al texto entonces vigente del artículo 23. 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se encontró con que tanto Chile como España eran parte en el Convenio sobre genocidio de 1948, y éste en su artículo 6 señala como competentes los Tribunales del Estado donde el delito se hubiere cometido, en el caso, Chile; pero el juez alegaba que como allí no era juzgado surgía para los Tribunales de España la competencia, sin embargo eso no figura en modo alguno en el tratado y, por tanto, el juez no estaba, pues, “interpretando” el Convenio sino “modificándole” por el añadido de unas palabras no existentes en su texto; y, además, frente a la tesis del juez instructor español, se alzaba la evidente de que si los redactores del Convenio hubiesen querido que así hubiese sido, lo habrían incorporado al texto, cosa que, por las razones que fueren, no hicieron.

²⁵ Aunque la creación de la CPI, casi medio siglo después de haberse sentido su necesidad, ha sido un paso importante no se ha logrado el ideal de un Tribunal con jurisdicción sobre todos los habitantes del planeta, ni se está cerca de ello, porque la Organización de las Naciones Unidas no es un “Estado mundial” que imponga leyes como ocurre con los Estados. La soberanía, pues, hoy por hoy, sigue siendo intocable. Precisamente esa limitación que tiene el Estatuto de Roma ha hecho que se haya alzado alguna voz pidiendo una “ampliación” de facultades de la CPI, e incluso de la creación de una CPI nueva.

el 2 de agosto de 2002 en que entró en vigor, con la insólita American Service-Members' Protection Act (ASPA),²⁶ que tiene como finalidad proteger al personal militar de Estados Unidos y otros funcionarios elegidos y nombrados por su Gobierno contra enjuiciamientos por la CPI con la que, se repite, Estados Unidos no tiene relación al no ser parte en el Estatuto de Roma, al punto de que dicha Ley se conoce como la "Hague Invasion Act" ya que establece (desde luego cosa insólita) que autoriza al presidente a "usar todos los medios necesarios y apropiados para lograr la liberación de cualquier estadounidense o personal aliado que esté detenido o encarcelado por, en nombre de, o a solicitud de la Corte Penal Internacional", y esa liberación no podría llevarse a cabo más que por medio de un asalto al centro de detención o reclusión donde se encuentre el detenido o recluso, de ahí ese apelativo de "Ley de Invasión de La Haya".

Esto dicho, si se nos permite ahora una digresión, habría que decir que, por el contrario, sí existiría competencia judicial penal internacional de cualquier tribunal estatal en cuyo ordenamiento se recoja el principio de "universalidad", o "justicia universal" (como es el caso de España en el artículo 23. 4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, cuyo texto vigente viene dado por la Ley Orgánica 1/2014, de 13 de marzo) siempre, claro está, que dentro del mismo se contemplen esos actos como *delicta iuris gentium* y se cumplan los requisitos y condiciones que marquen los pertinentes preceptos de cada legislación nacional.²⁷ En esta línea, por ejemplo, ya un tribunal francés, en base a dicho principio, ha abierto diligencias, en relación a la guerra que se vive en Siria desde hace doce años, contra personas de nacionalidad siria que se encuentran fuera de Francia.

Por lo demás, en las televisiones de todo el mundo se han podido ver torturas y vejaciones a ciudadanos palestinos por miembros del ejército israelí, lo cual prohíbe la legislación de Israel, que en modo alguno pueden representar a su Ejército, así como ciertas actitudes de ciudadanos israelíes, que tampoco pueden representar al pueblo hebreo, sobre los padecimientos que está sufriendo la población civil palestina. También se han podido ver las multitudinarias marchas y manifestaciones que han tenido lugar en muchos lugares del mundo, desde Londres hasta Sidney, que constituyen un clamor mundial exigiendo el respeto al Derecho internacional, y en el propio Israel (con asalto incluso al Knesset) en donde, especialmente, los familiares de los rehenes reclaman, como es natural, la liberación de todos los que aún se encuentran en poder de Hamás; manifestaciones que en los últimos días de abril han vuelto a reproducirse con intensidad, junto a alguna proisraelí, en los

²⁶ Título 2 de la Ley 107-206, H.R. 4745, 116 Stat. 820.

²⁷ Así, por ejemplo, en relación a España si el tribunal español calificase unos hechos como delito de "genocidio", "lesa humanidad" o "contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado" (previstos y penados en los artículos 607 a 614 bis del vigente Código Penal) la jurisdicción española es competente si el ciudadano español o extranjero (apátrida, palestino, israelí o de cualquier otra nacionalidad) reside "habitualmente en España", o si siendo extranjero "se encontrara en España y cuya extradición hubiera sido denegada por las autoridades españolas" (art. 23. 4, a) de dicha Ley Orgánica).

ámbitos universitarios primero de Francia y de Estados Unidos pidiendo en este caso un cambio de política al presidente Joe Biden, en donde, por cierto, han sido duramente reprimidas por las fuerzas del orden con centenares de detenidos, para extenderse después el movimiento a campus universitarios de otros países como Canadá, España, Dinamarca, México, Japón, Australia, etc. A fines de noviembre de 2023 la situación evolucionó con el intercambio de rehenes por parte de Hamás y de reclusos que se hallaban en prisiones de Israel por parte del Gobierno israelí, lo que coincidió en esos días con breves períodos de alto el fuego y la intervención diplomática de Qatar cuyo Gobierno se esforzó para que se llegase a un final del conflicto aunque la tregua no se prolongó y continuaron los bombardeos (se habló ya entonces en los *mass media*, a primeros de diciembre de 2023, de unos 15.000 muertos desde el 7 de noviembre) en la zona sur de la Franja de Gaza, precisamente, se repite, donde Israel recomendó que se trasladase la población residente en la zona norte.

Iniciado el año 2024, a mediados de enero, las cifras de muertos se elevaban ya a más de 25.000 con un porcentaje notable de mujeres y niños (sin contar las víctimas que se hallen bajo los escombros de las edificaciones destruidas por los bombardeos) y cerca de 63.000 heridos, niños que sin duda alguna no pertenecen a Hamás, al punto que un representante de la UNICEF llegó a manifestar que esta era una “guerra contra los niños”.

Por esos días es de destacar igualmente la visita a Israel del presidente del Gobierno español, en calidad de presidente de la Unión Europea, quien manifestó, además de condenar las acciones de Hamás, la necesidad del cumplimiento por parte de Israel del Derecho internacional, y desde el punto de vista puramente interno, la posibilidad de que España pueda reconocer al “Estado de Palestina”, todo lo cual, por cierto, no fue muy bien recibido por el primer ministro israelí produciéndose un fuerte roce diplomático en las relaciones bilaterales hispano-israelíes que llevó a la retirada de la embajadora israelí en Madrid, si bien poco después volvió a desempeñar su cargo. Son muchos los acontecimientos que podrían relacionarse en el marco de este conflicto armado, pero bastaría recordar alguno de ellos a título de ejemplo; así, en los primeros días de diciembre de 2023 varias personas atacaron, sin justificación alguna, a unos ciudadanos que se hallaban en una parada de autobús, en Jerusalén, causando la muerte a varios de ellos. Un acto inequívocamente terrorista, pero también se pudo ver en las televisiones de todo el mundo cómo algunos soldados israelíes dispararon y dieron muerte a algunos niños palestinos que estaban jugando, así como a una mujer y a un hombre que portaban bandera blanca. Ante esto cabe preguntarse ¿y estos hechos concretamente en qué calificación jurídica tienen cabida? ¿de qué Derecho internacional, que hay obligación de cumplir, se está hablando? Evidentemente no es ya que no se cumpla el Derecho internacional bélico ni el humanitario, sino que éste, como queda patente, es objeto del más absoluto desprecio, y

esas acciones, provengan de donde provengan, se llevan a cabo, como el posible genocidio, y los posibles crímenes de guerra y contra la humanidad, que está sufriendo la población civil palestina, con la tranquilidad que da a sus autores de saberse absolutamente impunes frente la Corte Penal Internacional y la dificultad, más que probable, de que esos hechos lleguen a ser enjuiciados por tribunales internos. Y si se dice esto es porque los hechos que están teniendo lugar en la Franja de Gaza encajan en las definiciones que el citado Estatuto de la Corte Penal Internacional da de los *delicta iuris gentium* en sus artículos 5 a 8 donde, además del crimen de genocidio²⁸ muy probablemente están presentes también crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, si bien se advierte que esta apreciación es, obviamente pura opinión personal,²⁹ y ellos solamente podrán resultar calificados jurídicamente con certeza por una sentencia dictada por un órgano jurisdiccional competente internacional o interno, pero no faltan opiniones en cuanto a la calificación de los hechos, debiendo citarse la de la relatora de las Naciones Unidas para Palestina, Francesca Albanese, quien afirmó, a fines de marzo de 2024, refiriéndose a los más de 32.000 muertos palestinos que ya había en ese momento, que se habían cometido “tres actos genocidas”, como el asesinato deliberado de personas de un mismo grupo, añadiendo, en relación a Israel, que “sus actos van más allá del crimen de guerra”; la relatora en su informe, en el que presenta evidencias de genocidio en la Franja de Gaza, afirma que “hay un claro objetivo de erradicar a un pueblo entero”. Por lo demás, debe recordarse que la primera norma del Derecho internacional humanitario consuetudinario es la de que: “*Las partes en conflicto deberán distinguir en todo momento entre personas civiles y combatientes. Los ataques sólo podrán dirigirse contra combatientes. Los civiles no deben ser atacados*”³⁰, y que los combatientes están sujetos a los catorce convenios que figuran en el Acta Final de la Segunda Conferencia de la Paz de La Haya, firmada en 18 de octubre de 1907,³¹ todos los cuales hoy constituyen derecho internacional consuetudinario, como así lo ha reconocido expresamente hace más de cuarenta y cinco años, concretamente en 1978, el Tribunal

²⁸ En los primeros días de 2024 el presidente de Turquía, Recep Tayyip Erdogan, comparó los horrores que está sufriendo el pueblo palestino, con el Holocausto que perpetró la Alemania nazi precisamente contra los judíos, y el 26 de abril calificó al jefe del Gobierno hebreo de “carnicero de Gaza” y de “genocida”, para pocos días después romper relaciones comerciales con Israel. En la misma línea, según los *mass media* españoles, se pronunció el presidente brasileño Luiz Inácio Lula da Silva, lo que en este caso supuso (no así en el del presidente turco) su declaración, por Israel, de persona *non grata* al considerar esto “un grave ataque antisemita”, produciéndose la llamada a consultas, por parte de Brasil, de su embajador en Tel Aviv, así como la convocatoria al enviado diplomático israelí (vid. diario “*El País*”, del martes 20 de febrero de 2024, p. 4). En fin, en los primeros días de mayo el presidente colombiano Gustavo Petro anunció la ruptura de relaciones diplomáticas de Colombia con Israel al considerar que se está cometiendo en Palestina un verdadero “genocidio”.

²⁹ Las calificaciones a título personal son algo común en los *mass media*, vid., p. ej. Blanco Tomás, Roberto: *Un genocidio retransmitido*, en “*DSalamanca*”, año 13, núm. 122, febrero, 2024, p. 2.

³⁰ Vid. Henckaerts, Jean-Marie-Doswald-Beck, Louise *et al.*: *El Derecho internacional humanitario consuetudinario*, Volumen I: Normas, Comité Internacional de la Cruz Roja. Centro de Apoyo en Comunicación para América Latina y el Caribe, 1ª ed., Buenos Aires, 2007, p. 65. Esta excelente obra fue publicada originalmente bajo el título *Customary International Humanitarian Law*, Cambridge University Press, 2005.

³¹ Vid. Raventós Noguier, M.-De Oyarzábal Velarde, I.: *Colección de Textos Internacionales*, t. I, Ed. Bosch, Barcelona, 1936, pp. 593-673.

Supremo de Israel en el caso *Beit Lo*, y lo sigue reconociendo hoy la más prestigiosa doctrina francesa, ya que, refiriéndose a dichos convenios, Quoc Dinh-Daillier-Pellet afirman que: “Il est aujourd’hui admis que les règles de La Haye s’appliquent à tous les États, soit à titre conventionnel, soit à titre coutumier”.³² Y, por supuesto, también al Convenio relativo a la protección de personas civiles en tiempo de guerra, de 12 de agosto de 1949, cuyo artículo 3. 1 b), común a los cuatro Convenios, en lo que atañe a Hamás prohíbe la toma de rehenes. Israel firmó el Convenio ese mismo día y lo ratificó el 6 de julio de 1951³³ pero, desde luego, por todo lo que está sucediendo parece que es ignorado por este Estado. Tras esto no deja de resultar verdaderamente patético escuchar a Antonio Guterres decir, en el Foro de Davos (2024), que en el mundo impera la impunidad. Ello da una idea de cuál es el papel que está jugando la Organización de la que él es Secretario General, que desde su creación sigue siendo antidemocrática por el “derecho de veto” del que gozan cinco Estados y en virtud del cual uno solo de éstos puede paralizar la decisión de los otros ciento noventa y dos miembros de la Organización. Recuérdese cómo ante el tratamiento por el Consejo de Seguridad del cese de hostilidades en Gaza, Estados Unidos utilizó su derecho de veto para impedirlo con lo que la acción bélica de Israel, incluido el envío de armamento norteamericano, ha continuado. Y no fue el único pues, posteriormente, el 22 de marzo de 2024 la propuesta de Resolución del Consejo de Seguridad presentada por Estados Unidos para conseguir un “alto el fuego inmediato y sostenido” aunque contó con 11 votos favorables, el negativo de Argelia y la abstención de Guyana, se encontró con el veto de la República Popular China y Rusia cuyo embajador la calificaba de “hipócrita y altamente politizada”. ¿De qué paz y seguridad internacionales habla la Carta de las Naciones Unidas? ¿Cómo es posible que los Estados, que tienen el deber de contribuir al mantenimiento de esa paz y seguridad internacionales, se opongan a ello utilizando su derecho de veto? Pero, sorprendentemente, casi a renglón seguido, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, en su sesión 9586, aprobó la Resolución 2728, de 25 de marzo de 2024, por 14 votos a favor y la abstención de Estados Unidos,³⁴ (por tanto sin ningún voto en contra) por la que se exigió un alto el fuego inmediato de las hostilidades durante el Ramadán, seguido de un alto el fuego sostenible y duradero, así como la incondicional e inmediata liberación de todos los rehenes, y garantizar el acceso humanitario para llevar a cabo las necesidades médicas y humanitarias, aprobación que, por cierto, produjo un espontáneo y fuerte aplauso entre

³² Vid. Quoc Dinh, Nguyen-Daillier, Patrick-Pellet, Alain: *Droit international public*, 6ª ed., L.G.D.J., París, 1999, p. 481.

³³ Vid. Ministerio de Asuntos Exteriores. Secretaría General Técnica: *Censo de tratados internacionales suscritos por España. 1 mayo 1323 a 1 agosto 1978*, t. II (multilaterales), sin paginación (ver 1949).

³⁴ Lo que provocó un fuerte malestar en el Gobierno israelí. Actualmente el Consejo de Seguridad está compuesto por los siguientes Estados: Miembros permanentes (China, Francia, Rusia, Reino Unido y Estados Unidos); miembros no permanentes en este momento elegidos por un período de dos años (artículo 23.2 de la Carta) (Argelia, Ecuador, Guyana, Japón, Mozambique, Malta, Sierra Leona, Eslovenia, Corea del Sur y Suiza).

los presentes lo que en modo alguno es usual.³⁵ Por primera vez, pues, desde el 7 de octubre de 2023, o sea, cinco meses y dieciocho días después de iniciado el conflicto, el Consejo de Seguridad se pronunció exigiendo el cese de las hostilidades. La Resolución es jurídicamente vinculante aunque el Consejo de Seguridad no disponga automáticamente de los medios coercitivos necesarios para hacerla cumplir ya que hoy el capítulo VII de la Carta (artículos 39 a 51), que prevé una fuerza de las Naciones Unidas, permanece sumido en un profundo sueño, por lo que se sospechaba que las partes en conflicto harían caso omiso a la citada Resolución, como así ha sido ya que Israel no solo no dejó de bombardear Gaza sino que también lo hizo sobre Alepo (Siria) con resultado de varias decenas de muertos. Añádase a esto, en la guerra latente y larvada entre Israel e Irán, el bombardeo, atribuido a Israel, el 1 de abril de 2024, del edificio del consulado iraní en Damasco, adyacente a la embajada, que resultó destruido y produjo la muerte de dieciséis personas, unas de nacionalidad iraní y otras siria, gravísimo hecho absolutamente contrario al Derecho internacional al haberse violado gravemente (por supuesto, además de la agresión a Siria) los artículos 31 (inviolabilidad de los locales consulares) y 41 (inviolabilidad de las personas que sean funcionarios consulares) de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, de 24 de abril de 1963.³⁶

³⁵ Por su interés se reproduce íntegramente el texto oficial en español que dice así: “*El Consejo de Seguridad, Guiado por los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, Recordando todas sus resoluciones pertinentes sobre la situación en el Medio Oriente, incluida la cuestión palestina, Reiterando su exigencia de que todas partes cumplan con sus obligaciones en virtud del derecho internacional, incluido el derecho internacional humanitario y el derecho internacional de los derechos humanos, y en este sentido lamentando todos los ataques contra civiles y objetos civiles, así como toda violencia y hostilidades contra civiles, y todos los actos de terrorismo, y recordando que la toma de rehenes está prohibida por el derecho internacional, Expresando profunda preocupación por la catastrófica situación humanitaria en la Franja de Gaza, Reconociendo los esfuerzos diplomáticos en curso de Egipto, Qatar y Estados Unidos, con el objetivo de alcanzar un cese de hostilidades, liberar a los rehenes y aumentar la provisión y distribución de ayuda humanitaria; 1. Exige un alto el fuego inmediato durante el mes de Ramadán respetado por todas las partes que conduzca a un alto el fuego sostenible duradero, y también exige la liberación inmediata e incondicional de todos los rehenes, así como garantizar el acceso humanitario para abordar sus necesidades médicas y humanitarias, y además exige que las partes cumplan con sus obligaciones en virtud del derecho internacional con respecto a todas las personas que detienen; 2. Enfatiza la necesidad urgente de ampliar el flujo de asistencia humanitaria y reforzar la protección de civiles en toda la Franja de Gaza y reitera su exigencia de levantar todas las barreras a la provisión de asistencia humanitaria a gran escala, de acuerdo con el derecho internacional humanitario, así como las resoluciones 2712 (2023) y 2720 (2023); 3. Decide seguir ocupándose activamente de la cuestión.*”

³⁶ Si bien la Convención se refiere, en principio, a la inviolabilidad por parte del Estado receptor (recuérdese el caso de la embajada de Méjico en Quito, el 5 de abril, violada por parte de las autoridades ecuatorianas con la detención del exvicepresidente ecuatoriano Jorge Glas en ella asilado) esa inviolabilidad es igualmente *erga omnes*, pues sería absurdo argumentar que solamente es el Estado receptor el obligado a respetar esa inviolabilidad, no afectando ésta a terceros Estados; vid. con carácter general, Andrés Sáenz de Santamaría, Paz: *La crisis de la inviolabilidad de las misiones diplomáticas. Una perspectiva estructural de análisis*, en *Revista de Estudios Internacionales*, vol. 2, núm. 2, abril-junio, 1981, pp. 261-303; y Vilariño Pintos, Eduardo: *Curso de Derecho diplomático y consular*, 3ª ed., Tecnos, Madrid, 2007, pp. 439-442 y 445-453. En España la Ley Orgánica 16/2015, de 27 de octubre, regula los privilegios e inmunidades de los Estados extranjeros, las Organizaciones internacionales con sede u oficina en España y las Conferencias y Reuniones internacionales celebradas en España, vid. Boletín Oficial del Estado (BOE), núm. 258, de 28 de octubre de 2015, pp. 1-21. La respuesta de Irán a ese acto tuvo dos fases, primeramente fuerzas de la Guardia Revolucionaria de Irán abordaron desde un helicóptero, en las proximidades del estrecho de Ormuz, al buque mercante de bandera portuguesa “MSC Aries” pero de propiedad israelí poniendo, al parecer, rumbo a aguas territoriales iraníes; poco después, durante la noche del 13 al 14 de abril, Irán lanzó sobre el territorio israelí se dice que trescientos proyectiles entre misiles

A la vista de todo ello puede decirse, cuando está a punto de cumplirse el primer cuarto del siglo XXI, que la historia, desgraciadamente, se repite, y que el Derecho internacional bélico y el humanitario carecen en la práctica de una auténtica fuerza jurídica y, por tanto, muchos años después de haberse sostenido parecen tener razón los antiguos autores que escribieron a fines del siglo XIX y principios del XX, como Ludwig Gumplowicz, Adolf Lasson, Anders Vilhelm Lundstedt o Max Seydel, al afirmar que el Derecho internacional, por desgracia para la Humanidad añadimos nosotros, queda reducido a, y no es otra cosa que, una mera “política de fuerza”.³⁷ En definitiva, que el “Derecho internacional” resultaría ser la “ley” que imponga el Estado, o Estados, con la capacidad y los medios suficientes para generar la mayor amplitud posible de barbarie. Cuando finaliza mayo de 2024 los *mass media* cifran el número de muertos palestinos en más de 35.00 al tiempo que recogen el creciente malestar en algunos sectores del ejército norteamericano por el apoyo que Estados Unidos presta a Israel que sigue enviando armas a este país, aunque el presidente Joe Biden “lamente” que alguna de ellas haya podido “violar el Derecho internacional”. Sin comentarios.

Por si fuera poco, el conflicto entre Hamás e Israel, en principio limitado a la Franja de Gaza, se ha visto ampliado con otros actos llevados a cabo por grupos hutíes yemenitas contra buques de cualquier nacionalidad, que sospechen se dirijan a Israel, en aguas del mar Rojo, y por los bombardeos de la fuerza aérea de Estados Unidos y del Reino Unido sobre territorio yemenita como respuesta. Y como colofón téngase en cuenta la presencia latente, con mayor o menor protagonismo en el conflicto árabe-israelí, que puede desbordarse territorialmente, de Estados como Irán, Jordania, Libia, Pakistán o Siria. Cuando faltaban pocos días para el comienzo del Ramadán se llevaban a cabo en El Cairo negociaciones, con pluralidad de partes intervinientes, en busca de un alto el fuego durante seis semanas, mientras seguía aumentando el número muertos al lado de varios miles de niños que se hallaban al borde de la muerte por inanición o falta de medicamentos. En concreto al comenzar la segunda quincena de marzo, según el ministerio de Sanidad gazatí, el número

y drones, ataque que, según el Gobierno israelí, fue interceptado en su 99% causando heridas a una menor y sin producir otros daños materiales de importancia. Pero esos hechos plantean una cuestión de Derecho internacional siempre que el sobrevuelo de esas armas no cuente con la autorización del Estado sobrevolado pues, aparte de la violación del espacio aéreo, estarían los efectos que podrían producirse en esos espacios sobre el normal tráfico aéreo de aeronaves civiles. Irán, al parecer, comunicó ese sobrevuelo a Jordania. La acción iraní, que Irán justificó como un ejercicio de legítima defensa previsto y autorizado por el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas fue, no obstante, condenada por la Unión Europea y los miembros del G7. Recuérdese, con carácter general, por tanto incluidos tanto Irán como Israel, la Resolución 2625 (XXV), adoptada por la Asamblea General el 24 de octubre de 1970, 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, la cual determina en el Principio 1, parágrafo 6 que: “Los Estados tienen el deber de abstenerse de actos de represalia que impliquen el uso de la fuerza”.

³⁷ Vid. Walz, G. A.: *Esencia del Derecho internacional y crítica de sus negadores*, trad. esp. por A. Truyol Serra, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1943, pp. 72-108.

de niños muertos desde el inicio de las hostilidades se calculaba en torno a unos 13.000, además de 73.676 civiles heridos. El comienzo del Ramadán no detuvo las hostilidades que continuaron, con decenas de muertos y heridos cada día, al tiempo que, en la capital de Qatar, Doha, se celebraban conversaciones con la finalidad de lograr un alto el fuego.

3.- EL CONFLICTO ANTE EL TRIBUNAL INTERNACIONAL DE JUSTICIA: REPÚBLICA DE SUDÁFRICA V. ESTADO DE ISRAEL

Aun cuando Sudáfrica no tenga un interés material directo en el conflicto armado (no afecta a sus ciudadanos, no es Estado limítrofe con Israel, no cabe ninguna violación cruce de fronteras por organizaciones o personas armadas, ni por el ejército israelí, etc.), sí lo tiene *jurídico* en cuanto a la defensa, respeto y cumplimiento de un tratado internacional cual es el Convenio para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio,³⁸ adoptado en Nueva York el 9 de diciembre de 1948, del cual ambos Estados son parte.³⁹ Y al entender Sudáfrica que Israel lo está violando constantemente desde octubre de 2023, dedujo demanda, el 29 de diciembre de 2023, contra Israel ante el Tribunal Internacional de Justicia (en adelante TIJ)⁴⁰ cuya competencia es indiscutible en este caso conforme al artículo 36. 1 y 2 del

³⁸ El “genocidio” como *delicta iuris gentium*, al que ya se ha hecho referencia anteriormente, tuvo su origen en la creación del término por el jurista polaco Raphael Lemkin, de familia judía, quien ya en 1933 había presentado un memorándum a la Sociedad de Naciones solicitando la redacción de un convenio internacional que prohibiese las ejecuciones en masa. Lenkim fue autor de *Axis Rule in Occupied Europe*, Washington, 1944, y de *Genocide: A New International Crime 1944*, en la *Revue Internationale de Droit Pénal*, París, 1946. Por desgracia la historia registra genocidios desde muy antiguo destacando la destrucción por los atenienses de la ciudad de Melos en el año 416 a. C.; y en el siglo XIX el genocidio congoleño entre 1885 y 1908, en el Estado Libre del Congo, bajo la monarquía belga de Leopoldo II cuya cifra de víctimas se calcula entre 10 y 15 de millones de personas; si ahora se vuelve la vista atrás en el siglo XX sobresalen en África, el genocidio herero y namaqua, en lo que hoy es el Estado de Namibia, entre 1904 y 1907, y después el genocidio de Ruanda en 1994 donde los hutus exterminaron al 75% de los tutsis; en Australia, el llevado a cabo sobre la población aborigen que llega a 1969; en Europa, el genocidio contra el pueblo armenio por el gobierno de los Jóvenes Turcos, entre 1915 y 1923; el Holodomor ocurrido en la Rusia soviética, entre 1932 y 1934; el Holocausto en Alemania y en los territorios ocupados desde que el partido nazi llegó al poder hasta el fin de la II Guerra Mundial, calculándose en torno a once millones de personas asesinadas, en su inmensa mayoría judíos; el Porraimos o Samudaripen, también llevado a cabo por los nazis contra la etnia gitana o romaní; el Gran Terror, o Gran Purga, ocurrido en la Unión Soviética, entre 1934 y 1939; el genocidio de Srebrenica, en 1995, durante los conflictos que tuvieron lugar en los Balcanes al producirse la disolución de Yugoslavia; y, en fin, en Asia, el genocidio que tuvo lugar en Camboya, perpetrado por Pol Pot entre 1975 y 1979, contra las minorías, nacionales y religiosas, que habitaban en ese Estado (vietnamitas, chinos, musulmanes, etc.).

³⁹ Junto a numerosos Estados que son parte en el mismo, entre ellos España, vid. texto en Boletín Oficial del Estado (BOE), núm. 34, de 8 de febrero de 1969; y, p. ej., entre otras colecciones de textos, en: Torres Ugena, Nila: *Textos normativos de Derecho internacional público*, Cívitas, 3ª ed., Madrid, 1992, pp. 479-481, hay 13ª ed. de 2012; entre la variada bibliografía sobre la convención vid., p. ej., Robinson, N.: *La Convención sobre Genocidio*, Buenos Aires, 1960.

⁴⁰ Los quince jueces que componen actualmente dicho órgano judicial son los siguientes: Joan E. Donoghue (Estados Unidos) presidenta; Kirill Gevorgian (Rusia) vicepresidente; Peter Tomka (Eslovaquia); Ronny Abraham (Francia); Mohamed Bennouna (Marruecos); Abdulqawi Ahmed Yusuf (Somalia); Xue Hanqin (República Popular China); Julia Sebutinde (Uganda); Dalveer Bhandari (India); Patrick Lipton Robinson (Jamaica); Nawaf Salam (Líbano); Yuji Iwasawa (Japón); Georg Nolte (Alemania); Hilary Charlesworth (Australia) y Leonardo Nemer Caldeira Brant (Brasil). Jueces *ad hoc*, nombrados por cada Estado litigante

Estatuto del TIJ, ya que tanto Sudáfrica como Israel son parte en el mismo⁴¹, solicitando en primer término, conforme a la posibilidad prevista en los artículos 73 a 78 del Reglamento del TIJ,⁴² la adopción de medidas cautelares ante el condenable comportamiento israelí contra la población civil palestina, petición que dicho órgano judicial resolvió en la sesión pública celebrada en la mañana del viernes 26 de enero de 2024 por su “ordonnance” de un modo que bien podría calificarse de un tanto agrídulce.⁴³ La demanda de medidas provisionales no ha sido ignorada por Israel que ha comparecido ante el TIJ, por lo que el procedimiento seguirá su curso, lo cual es posible porque tanto el demandante como el demandado han aceptado la cláusula facultativa de jurisdicción obligatoria prevista en el artículo 36 del Estatuto del TIJ, con derecho ambos Estados a nombrar juez *ad hoc*, derecho que efectivamente han ejercitado, habida cuenta de que en la actual composición del TIJ no existe juez titular ni de nacionalidad sudafricana ni israelita. Debe advertirse que, salvo que Sudáfrica desista, la sentencia no será dictada hasta pasado un tiempo más o menos considerable⁴⁴ ya que ha de seguirse el procedimiento en sus dos fases, escrita y oral, la primera de las cuales consiste en la presentación por parte de los Estados litigantes (con los consiguientes plazos para elaborar los escritos) de la memoria, contramemoria, réplica y dúplica, y la segunda, por el mismo orden, ante el TIJ por parte de los abogados de cada litigante que proceden a leer⁴⁵ sus correspondientes alegaciones (“plaidoiries”) (artículos 43-53 del Estatuto del TIJ), finalizada la cual el TIJ inicia el procedimiento de deliberación y votación del texto que culminará con la adopción de la sentencia a la que cada juez, si lo

ejercitando el derecho que les confiere el artículo 31 del Estatuto del TIJ al no tener juez titular en él ni Suráfrica ni Israel, Dikgang Ernest Moseneke (Sudáfrica) y Aharon Barak (Israel). Secretario Philippe Gautier.

⁴¹ Concretamente Israel lo firmó el 17 de agosto de 1949 y lo ratificó el 9 de marzo de 1950. Además, el artículo 36. 1 del Estatuto del TIJ dice: “La competencia de la Corte se extiende a todos los litigios que las partes le sometan y a todos los asuntos especialmente previstos en la Carta de las Naciones Unidas o en los tratados y convenciones vigentes”; el párrafo 2 dice: “Los Estados partes en el presente Estatuto podrán declarar en cualquier momento que reconocen como obligatoria *ipso facto* y sin convenio especial, respecto a cualquier otro Estado que acepte la misma obligación, la jurisdicción de la Corte en todas las controversias de orden jurídico que versen sobre: a) la interpretación de un tratado; b) cualquier cuestión de derecho internacional; c) la existencia de todo hecho que, si fuere establecido, constituiría violación de una obligación internacional; d) la naturaleza o extensión de la reparación que ha de hacerse por el quebrantamiento de una obligación internacional”.

⁴² El Reglamento vigente que, por cierto, no figura nunca en las colecciones de textos publicados en España, fue adoptado el 14 de abril de 1978 y entró en vigor el 1 de julio siguiente. Está firmado por los entonces presidente E. Jiménez de Aréchaga (Uruguay), y secretario S. Aquarone (Australia). El Reglamento ha sido posteriormente reformado para dar entrada a la moderna tecnología como la videoconferencia, etc.

⁴³ Vid. Pascual Lagunas, Eulalia: *Análisis de la sentencia de la Corte Internacional de Justicia sobre medidas cautelares en demanda Sudáfrica v. Israel por posible genocidio en la zona de Gaza*, en Asociación para las Naciones Unidas en España, febrero 2024.

⁴⁴ El tiempo depende, obviamente, de las características de cada caso, pero, por poner un ejemplo, en el caso *Barcelona Traction Light and Power Company Limited* (Bélgica v. España) la segunda demanda se interpuso en 1962 y la sentencia es de 5 de febrero de 1970.

⁴⁵ A diferencia de otros tribunales ante los cuales solo cabe el informe oral (sin lectura), así por ejemplo en el Tribunal Supremo de España, ante el TIJ no cabe la oralidad, sino que el informe ha de ser leído.

estima procedente, puede añadir su declaración, opinión individual o su opinión disidente. A finales de febrero de 2024 también el TIJ comenzó a recibir las informaciones de diversos Estados con interés de orden jurídico en el caso, como *amicus curiae*, (artículos 62-64 del Estatuto del TIJ) entre los que se encuentra España que informó ante el TIJ el viernes 23 de febrero de 2024.

Por lo que atañe a la demanda de medidas cautelares el TIJ en su citada “ordonnance”, de 26 de enero de 2024, bajo el título “Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide dans la bande de Gaza. Afrique du Sud c. Israël”, tras conocer las peticiones de las partes⁴⁶ expone, después de una introducción, su competencia *prima facie* a la que dedica observaciones liminares y atiende a la existencia de una diferencia relativa a la interpretación, aplicación o ejecución de la Convención sobre el genocidio,⁴⁷ para seguidamente establecer la conclusión en cuanto a dicha competencia *prima facie* y al *ius standi* de Sudáfrica, es decir, a su cualidad como demandante;⁴⁸ seguidamente el TIJ se ocupa de los derechos cuya protección está investigada y el vínculo entre tales derechos y las medidas solicitadas⁴⁹ para, a continuación, ocuparse del riesgo de perjuicio irreparable y urgente;⁵⁰ añadiendo, en fin, una conclusión con las medidas a adoptar.⁵¹

Tales medidas son las siguientes: 1) por 15 votos contra 2: “El Estado de Israel debe, conforme a las obligaciones que le incumben en relación a la convención para la prevención y la represión del crimen de genocidio, tomar todas las medidas necesarias para prevenir la comisión, contra los Palestinos de Gaza, de todo acto comprendido en el campo de aplicación del artículo II de la convención, en particular los actos siguientes: a) matanza de miembros del grupo; b) atentado grave a la integridad física o mental de miembros del grupo; c) sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que entrañen su destrucción física total o parcial; y c) medidas que impidan los nacimientos en el seno del grupo”.⁵² 2) por 15 votos contra 2: “El Estado de Israel debe velar, con efecto inmediato, para que su ejército no cometa ninguno de los actos señalados en el punto 1 arriba indicado”⁵³; 3) por 16 votos contra 1: “El Estado de Israel debe tomar todas las medidas necesarias a su alcance para prevenir y punir la incitación directa y pública a cometer el genocidio contra los miembros del grupo de los Palestinos de la franja de Gaza”⁵⁴; 4) por 16 votos contra 1: “El Estado de Israel debe tomar sin demora medidas efectivas para permitir

⁴⁶ Pp. 1-7.

⁴⁷ Pp. 7-12.

⁴⁸ P. 12.

⁴⁹ Pp. 13-19.

⁵⁰ Pp. 19-22.

⁵¹ Pp. 22-27.

⁵² Votos en contra de la juez Julia Sebutinde y del juez *ad hoc* Aharon Barak.

⁵³ Votos en contra de la juez Julia Sebutinde y del juez *ad hoc* Aharon Barak.

⁵⁴ Voto en contra de la juez Julia Sebutinde.

el abastecimiento de servicios básicos y de la ayuda humanitaria requeridas de toda urgencia a fin de remediar las difíciles condiciones de existencia a las que están sometidos los Palestinos de la franja de Gaza”⁵⁵; 5) por 15 votos contra 2: “El Estado de Israel debe tomar las medidas efectivas para prevenir la destrucción y asegurar la conservación de los elementos de prueba relativos a las alegaciones de actos comprendidos en el campo de aplicación de los artículos II y III de la convención para la prevención y la represión del crimen de genocidio cometidos contra los miembros del grupo de Palestinos de la franja de Gaza”⁵⁶; 6) por 15 votos contra 2: “El Estado de Israel debe someter a la Corte un informe sobre el conjunto de medidas que haya tomado para dar efecto a la presente ordenanza en un plazo de un mes a contar de la fecha de ésta”.⁵⁷ Pero el TIJ no ordenó, como habría sido de esperar, el cese de hostilidades. Parece de interés destacar el motivo que arguye la juez ugandesa Julia Sebutinde para justificar en su opinión disidente el voto contra todas las medidas tomadas por el TIJ en su “ordonnance”: “No creo que las medidas provisionales señaladas por la Corte en esta Resolución estén justificadas y por ello he votado en contra de las mismas”. Reiteramos que, en nuestra respetuosa opinión, la disputa entre el Estado de Israel y el pueblo de Palestina es esencial e históricamente política y requiere una solución diplomática o negociada y la implementación de buena fe de todas las resoluciones pertinentes del Consejo de Seguridad por parte de todas las partes interesadas, con miras a encontrar una solución permanente que permita a los pueblos israelí y palestino coexistir pacíficamente. No es una controversia jurídica susceptible de solución judicial por la Corte, a su juicio Sudáfrica no demostró que los actos presuntamente cometidos por Israel fueran “cometidos con la intención genocida necesaria y que, como resultado, puedan entrar dentro del alcance de la Convención sobre Genocidio”.⁵⁸ No deja de sorprender la posición radical de la juez Julia Sebutinde, de la que respetuosamente discrepamos, al compararla con la del juez *ad hoc* israelí Aharon Barak quien en su opinión individual sí se ha mostrado conforme al menos con dos de las medidas, concretamente la 3) y la 4), adoptadas por el TIJ, lo que significa la aceptación por dicho juez *ad hoc* de que la cuestión planteada ante el TIJ sí es jurídica y, por tanto, susceptible de conocimiento por parte del máximo órgano judicial

⁵⁵ Voto en contra de la juez Julia Sebutinde.

⁵⁶ Votos en contra de la juez Julia Sebutinde y del juez *ad hoc* Aharon Barak.

⁵⁷ Votos en contra de la juez Julia Sebutinde y del juez *ad hoc* Aharon Barak. La juez Hanqin Xue adjunta a la “ordonnance” una declaración; la juez Julia Sebutinde adjunta su opinión disidente; los jueces Dalveer Bhandari y Georg Nolte adjuntan declaraciones; el juez *ad hoc* Aharon Barak adjunta su opinión individual; (la paginación de las declaraciones y opiniones de los jueces a las que nos referimos *infra* se refiere a la de la copia de los originales y no a la de la “ordonnance” a la que van adjuntas); vid. texto impreso de la “ordonnance” pp. 24-27 (la traducción española de los textos en francés es nuestra).

⁵⁸ Ante tal opinión disidente el embajador de Uganda ante Naciones Unidas manifestó que: “El fallo de la juez Sebutinde ante la Corte Internacional de Justicia no representa la posición del gobierno de Uganda sobre la situación en Palestina... El apoyo de Uganda a la difícil situación del pueblo palestino se ha expresado a través del patrón de votación de Uganda en las Naciones Unidas”, vid. ©EnlaceJudío.

de las Naciones Unidas, si bien declara que, en su opinión, Sudáfrica no ha probado la existencia de un genocidio: “Regarding the conditions for the Court to indicate provisional measures, for the reasons stated above, I am not persuaded by South Africa’s arguments on the plausibility of rights, since there is no indication of an intent to commit genocide...”.⁵⁹ La opinión de la citada juez Julia Sebutinde de que la cuestión es política y no jurídica, con todo respeto, no nos parece admisible, en primer término porque la creación de un Estado nuevo, que es sin duda una cuestión política, también pertenece al ámbito del Derecho internacional y, por tanto, es igualmente jurídica, pero es que, en segundo término, esa no es la cuestión debatida ante el TIJ sino otra: si un Estado parte en la Convención de 1948 contra el genocidio está o no, con su actitud, violando el texto de este tratado internacional lo cual no es una cuestión política sino plenamente jurídica.

Por su parte el juez Dalveer Bhandari en su declaración señala que: “... the attacks on civilians in Israel on 7 October 2023 were acts of brutality that must be condemned in the strongest possible terms”⁶⁰, pero que, sin embargo, los miles de civiles muertos a consecuencia de la respuesta israelí, los 26 hospitales y las 200 escuelas dañados, así como el 85 por ciento de la población de Gaza desplazada como resultado del conflicto ha hecho que: “The situation in Gaza has turned into a humanitarian catastrophe”,⁶¹ añadiendo, muy acertadamente a nuestro juicio, que aunque: “...the present request only concerns the Genocide Convention, other bodies of international law also apply in an armed conflict such as this one, including in particular international humanitarian law”.⁶² La juez Hanqin Xue, en su declaración, recuerda en primer término la ocupación de territorio por Israel, así como que los palestinos no han podido ejercer su derecho a la autodeterminación: “... The Palestinian territory is presently under Israel’s occupation and control; the Gaza Strip constitutes an integral part of the occupied Palestinian territory. The people of Palestine, including the Palestinians in Gaza, are not yet able to exercise their right to self-determination...”, para después ocuparse de los desastres que Israel ha causado, hasta el momento en que ella escribe, ya que –dice- las hostilidades: “have caused tremendous civilian casualties, unprecedented in history” así como que: “...the Israeli military land operation in and air bombardment of Gaza, targeting civilian buildings, hospitals, schools and refugee camps, coupled with the cut-off of food, water, fuel, electricity and telecommunication, and the constant denial of humanitarian assistance from outside, have made Gaza a most dangerous and uninhabitable place...”.⁶³ En fin, en su declaración el juez Georg Nolte destaca, entre otros aspectos, que Sudáfrica únicamente alega la violación por

⁵⁹ P. 9, párrafo 43.

⁶⁰ P. 1, párrafo 2.

⁶¹ P. 1, párrafo 3.

⁶² P. 1, párrafo 4.

⁶³ P. 1, párrafos 2 y 3.

Israel de la Convención sobre Genocidio, pero no de otras “possible violations of other rules of international law, such as war crimes...”.⁶⁴

Por lo demás, y antes de concluir este epígrafe, debe recordarse que, tras la “ordonnance” del TIJ, se produjo posteriormente la matanza por el ejército de Israel de un centenar de civiles palestinos, además de los que resultaron heridos, que se hallaban a la espera del reparto de alimentos para combatir la hambruna existente en la Franja de Gaza, con lo cual se hace patente el caso omiso que a las decisiones del TIJ hace Israel que, además, por boca del propio jefe del Gobierno hebreo aseguró, el 26 de abril, que no tendrá en cuenta ninguna decisión proveniente del TIJ, se supone claro está, que siempre que fuere contraria a los intereses de Israel, y ello ha podido comprobarse ante la orden del TIJ de suspender la ofensiva sobre Rafah a la que Israel ha hecho caso omiso. Además, para que hubiere una obligación de cumplimiento coercitivamente se requiere que esa decisión sea tomada por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas y, frente a cualquier decisión del TIJ contraria a Israel, está el derecho de veto de Estados Unidos que, con toda seguridad, no dudaría en ejercerlo.

4.- BREVE REFERENCIA A LA CONDICIÓN “ESTATAL” DE PALESTINA EN LA ACTUALIDAD

Cuando hoy se habla insistentemente de la necesidad de la existencia de dos Estados, Palestina e Israel, debe señalarse que desde la citada Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 27 de noviembre de 1947, proponiendo la creación de esos dos Estados,⁶⁵ hasta el momento actual, noviembre de 2023, la situación ha evolucionado notablemente, pudiendo ocupar su historia un grueso volumen, ya que si bien no existe un Estado de Palestina “consolidado”, como cualquiera de los ciento noventa y tres que son miembros de las Naciones Unidas, sí existe, por el contrario, un “Estado de Palestina” podría decirse que “en ciernes”, en situación, si se nos permite la expresión propia del Derecho civil, de “*nasciturus*”, de concebido pero aún no nacido, situación que, por supuesto, cuenta con la total y absoluta oposición de Israel. A fines de mayo de 2024 Palestina como Estado cuenta con el reconocimiento de 142 Estados.

El 15 de noviembre de 1988 el Consejo Nacional Palestino en el exilio ya proclamó, en una Declaración de independencia de Palestina, el Estado de Palestina, en una sesión extraordinaria que celebró en Argel (Argelia), y antes de finalizar dicho año el “Estado de Palestina” ya había sido reconocido por más de ochenta Estados, cifra que en el verano de

⁶⁴ P. 1, epígrafe I, parágrafo 2.

⁶⁵ Fórmula, se recuerda, que por primera vez se recomendó ya en 1930, vid. *supra* nota 15.

2019 ascendía a 139⁶⁶ que, de los 193 Estados miembros de las Naciones Unidas, suponía un 72,02% de éstos. La Soberana Orden Militar de Malta sí le reconoce y mantiene relaciones diplomáticas con el “Estado de Palestina” a nivel de embajador. También está reconocido por la República Árabe Saharaui Democrática (desde el 15 de noviembre de 1988) y por el Estado de la Ciudad del Vaticano (desde el 26 de junio de 2015). Otros Estados que no reconocen a Palestina como “Estado”, en cambio, sí lo hacen en favor de la Organización para la Liberación de Palestina a la que consideran el verdadero representante del pueblo palestino. En fin, los Estados que no reconocen al “Estado de Palestina” mantienen que tal “Estado” únicamente podría crearse a través de un acuerdo bilateral entre la Autoridad Nacional Palestina e Israel cuyas partes se encuentran con serias dificultades para lograrlo, destacando, entre otros problemas, en primer término el trazado definitivo de la frontera entre ambos, es decir, la determinación del territorio, al que siguen la cuestión del *status* de la ciudad de Jerusalén y el libre acceso a los Santos Lugares, el acceso al agua, la propia seguridad de ambos Estados, la cuestión de la expansión israelí en los asentamientos de Cisjordania y el este de Jerusalén y, en fin, el derecho de retorno de los refugiados palestinos, que fueron expulsados o que se vieron obligados a huir de sus hogares, con motivo de la guerra árabe-israelí de 1948.

Por lo que atañe a la Organización de las Naciones Unidas, su Asamblea General por Resolución 3236, de 22 de noviembre de 1974, ya reconoció el derecho a la autodeterminación del pueblo palestino, así como la independencia y soberanía de éste sobre Palestina, reconociendo también a la Organización para la Liberación de Palestina (OLP) como la única representante legítima del pueblo palestino y acordando su *status* como observador en la ONU. Después, en 1988 las Naciones Unidas decidieron retener la denominación de “Palestina” para designar a la OLP reconociendo así la Declaración de independencia de Argel si bien no exista aún un Estado “consolidado” de Palestina, por lo que en la actualidad existe una Misión Observadora Permanente del “Estado de Palestina” ante la Organización de las Naciones Unidas. Insistimos que en realidad el verdadero problema jurídico en cuanto a la existencia de un Estado de Palestina, a pesar del número de Estados que ya le reconocen, radica en la indeterminación, como ya hemos apuntado, de un elemento fundamental que es el *territorio*. La existencia de un Estado requiere inexcusablemente tres elementos: *población, territorio y gobierno*, a los que cierta doctrina francesa siguiendo a la escuela objetivista (de Bonnard, Duguit y Jèze) añade los *servicios*

⁶⁶ Entre ellos algunos Estados miembros de la Unión Europea tales como Bulgaria, República Checa, Chipre, Eslovaquia, Hungría, Polonia y Rumanía, algunos de ellos desde 1988. Suecia lo reconoció en 2014. Otros Estados europeos son Albania e Islandia. E igualmente por Estados no europeos como, p. ej., St. Kitts and Nevis que “formally recognizes the State of Palestine as a free, independent and sovereign state base on its 1967 borders and East Jerusalem as its capital”, y cuyo ministro de Asuntos Exteriores, Mark Brantley, manifestó que: “St. Kitts and Nevis... reiterates its support of a credible two-state solution to the Palestinian-Israeli conflict, with the two states living side by side in peace, prosperity and harmony”, vid. Rasgon, Adam: *Tiny island nation St. Kitts and Nevis recognizes Palestinian state*, en “The Times of Israel”, de 30 de julio de 2019.

públicos,⁶⁷ y en el caso de Palestina falla precisamente el segundo de los citados. Es por ello que esos reconocimientos hayan sido calificados, en alguna ocasión, como un acto de buena intención, pero sin eficacia práctica alguna. A finales de marzo de 2024 España, Eslovenia, Irlanda y Malta acordaron en Bruselas que reconocerán al Estado de Palestina cuando las circunstancias fueren adecuadas. Y en los primeros días de abril, tras el asesinato (porque había acuerdo de esa actividad humanitaria entre Israel y la ONG) de siete miembros de la ONG World Central Kitchen (WCK) que se suman a los casi doscientos trabajadores humanitarios muertos a manos del ejército israelí desde octubre de 2023, el presidente del Gobierno español anunció desde Doha (Qatar) su intención no solamente de reconocer al Estado de Palestina sino a llevar a cabo las acciones necesarias para que éste ingrese como miembro de pleno derecho de la Organización de las Naciones Unidas. En fin, el 28 de mayo de 2024 Palestina fue reconocida como Estado por España, que cumplía así su advertencia, Irlanda y Noruega, lo que motivó la llamada a consulta de los embajadores de Israel en estos países por el ministerio israelí de Asuntos Exteriores que también convocó a los embajadores de los citados países.

Pero hemos de insistir, en relación con el elemento del *territorio* del Estado de Palestina, que este no está jurídicamente delimitado. Siempre que nace un Estado debe existir esa delimitación desde el primer momento, bien de modo convencional (es decir, mediante un tratado de límites), o bien de modo arbitral (o sea, por medio de una decisión arbitral o jurisdiccional internacional), es decir, por un arbitraje de límites⁶⁸ y, desde luego, no hay duda de que nada de esto ocurre, de momento, con relación a Palestina. En fin, la doctrina francesa afirma que la Autoridad palestina no constituye hoy más que un “embrión de Estado” con personalidad jurídica indiscutible pero inconcreta.⁶⁹

5.- SOBRE LA CALIFICACIÓN JURÍDICA DE CIERTOS ACTOS PRESENTES EN EL CONFLICTO ARMADO: A) AGRESIÓN Y LEGÍTIMA DEFENSA; B) ¿PIRATERÍA?; C) REPRESALIAS

Desde la entrada en vigor de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas la doctrina internacionalista comenzó a ocuparse del uso de la fuerza armada por parte de los

⁶⁷ Rousseau, Charles: *op. cit.*, p. 73.

⁶⁸ Vid. Rousseau, Charles: *op. cit.*, p. 257; vid. también Quoc Dinh, Nguyen-Daillier, Patrick-Pellet, Alain: *op. cit.*, especialmente pp. 460-469.

⁶⁹ Quoc Dinh, Nguyen-Daillier, Patrick-Pellet, Alain: *op. cit.*, p. 456.

Estados⁷⁰, así como de la legítima defensa, en el marco de un nuevo Derecho internacional,⁷¹ que establece la citada Carta y que supuso el nacimiento de una nueva era para el ordenamiento jurídico internacional: la era de las Naciones Unidas, que viene prolongándose a lo largo de casi ochenta años, concretamente desde el 26 de junio de 1945 hasta hoy.

A.- Agresión y legítima defensa

Cerca de treinta años después de haber entrado en vigor la Carta de las Naciones Unidas, la Asamblea General de dicha Organización aprobó, por consenso, la Resolución 3314 (XXIX), de 14 de diciembre de 1974, en la que, en su artículo 1, el acto de “agresión” queda así definido: “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 toda otra manera incompatible con la Carta de las Naciones Unidas...”, definición que, desde luego, no constituye, con relación al texto de la Carta, ningún progreso o novedad. Se trata de una definición que se limita a la “agresión armada” que tiene en cuenta el artículo 51 de la Carta al facultar al Estado agredido para su “legítima defensa”, siendo el artículo 3 de la citada Resolución el que ofrece una lista, si bien no exhaustiva, indicadora de qué actos son constitutivos de “agresión”. Por lo demás el crimen de agresión está, como no podría ser de otro modo, recogido en el artículo 5. 1, *d*) del Estatuto de Roma, de 17 de julio de 1998, como crimen de la competencia de la Corte Penal Internacional junto a otros tres ya anteriormente citados (crimen de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra).

Por lo que atañe a la legítima defensa se basa ésta fundamentalmente en dos requisitos: la inmediatez y la proporcionalidad, por tanto, en el Derecho internacional la legítima defensa no se concibe como algo distinto a lo que es en el marco del Derecho penal interno de los Estados. Hace ya treinta y seis años que el ilustre internacionalista israelí profesor Yoram

⁷⁰ No es posible recoger aquí la totalidad de la amplia bibliografía sobre el concepto de “agresión” pero sí la cita de al menos las obras más significativas; con anterioridad a las Naciones Unidas vid. Wright: *The Concept of Aggression in International Law*, en *American Journal of International Law*, 29, 1935, p. 373.; desde 1945 vid. Komarnicki, W.: *La Définition de l'agresseur dans le droit international moderne*, en *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, vol. 75, 1949, p. 8; Zourek, J.: *La Définition de l'agression et le droit international: Développements récents de la question*, en *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, vol. 92, 1957, p. 755; Aroneanu, E.: *La Définition de l'agression*, Editions Internationales, París, 1958; Stone, J.: *Aggression and World Order; A Critique of the United Nations Theories of Aggression*, Stevens, Londres, 1958; Baginian, K. A.: *Aggressiya Tyagchaisheye Mezhdunarodnoe Prestuplenie*, Izdvo Akademii Nauk SSSR, Moscú, 1959.

⁷¹ Sobre el concepto de “legítima defensa”, desde 1945 vid. Kunz, J. L.: *Individual and Collective Self-Defense in Article 51 of the Charter of the United Nations*, en *American Journal of International Law*, 41, 1947, p. 872; Din, N. Q.: *La Légitime défense d'après la Charte des Nations Unies*, en *Revue Générale de Droit International Public*, 52, 1948, p. 223; Beckett, Sir W. E.: *The North Atlantic Treaty, the Brussels Treaty and the Charter of the United Nations*, Ed. Stevens, Londres, 1950; Al Chalabi, H. A. H.: *La Légitime défense en droit international*, Universitaires d'Égypte, El Caire, 1952; Bowett, D. W.: *Self-Defence in International Law*, Manchester University Press, 1958; Morawiecki, W.: *Le Traité de Varsovie*, en *Annuaire polonais. Institut Polonais des Affaires Internationales, Varsovia*, 1959-1960, p. 112; Zhukov, G. P.: *Varshavski Dogovor i Voprosi Mezhdunarodnoi Bezapasnosti*. Sofsekgiz, Moscú, 1961

Dinstein⁷² publicó, en 1988, en Cambridge University Press, su libro *War, aggression and self-defence*, que en 2017 llegaba su sexta edición, que recibió la atención de diversos autores a través de reseñas y comentarios,⁷³ cuyo pensamiento fue detenidamente analizado también por el embajador y profesor de la Universidad Nacional Autónoma de México José Luis Vallarta Marrón.⁷⁴ Frente a las tesis que Yoram Dinstein defiende en su obra cabe oponer, como acertadamente hace Vallarta Marrón con quien coincidimos, que: de ningún modo se está generando un Derecho internacional consuetudinario diferente de la Carta de las Naciones Unidas que permita una defensa preventiva; que no cabe una legítima defensa cuando la actitud del Estado se basa en informaciones de servicios de inteligencia no confirmados; que Israel debe admitir que una ocupación ilegal de territorio por la fuerza armada es una agresión continuada y constante; que no es admisible que la inmediatez, que requiere la legítima defensa, pueda prolongarse en el tiempo debido a operaciones o preparativos militares⁷⁵; que no es aceptable que cualesquiera ataques menores justifiquen de por sí la legítima defensa; que no pueden justificarse las represalias armadas que se producen en tiempo y lugar diferentes al del momento y lugar del ataque original; y, en fin, que es inadmisibles la tesis de Dinstein, que tiene que ser rechazada de plano, según la cual aunque la legítima defensa tiene que ajustarse a la “proporcionalidad”, lo cual admite el jurista hebreo, el Estado que se defiende puede llevar esa legítima defensa hasta la

⁷² Nacido, el 2 de enero de 1936, en Tel Aviv-Yafo (Israel) fue profesor de Derecho internacional en la Universidad de Tel Aviv, de la que fue Presidente, así como profesor de Derecho internacional en la Escuela de Guerra Naval de Estados Unidos (Newport, Rhode Island). Profesor visitante de las Universidades de New York y Toronto, fue miembro del Institut de Droit International, y perteneció al Instituto Max Planck para el Derecho Público Comparado y el Derecho Internacional (Heidelberg). También fue miembro del Consejo Ejecutivo de la Sociedad Americana de Derecho Internacional y del Consejo del Instituto Internacional de San Remo de Derecho Humanitario. Su especialidad, dentro del Derecho internacional público, fue el Derecho bélico. Otras obras de las que es autor, además de la ya citada, son *Defence of “Obedience to Superior Orders” in International Law*, Oxford, 1ª ed., 1965; *The conduct of hostilities under the Law of international armed conflict*, Cambridge University Press, 2004; *The International Law of Belligerent Occupation*, Cambridge University Press, 2019; *Non-International Armed Conflicts in International Law*, Cambridge University Press, 2021. Yoram Dinstein falleció en su ciudad natal el 10 de febrero del año en curso.

⁷³ Así, Hans-Peter Gasser, en *International Review of the Red Cross* (1961-1997) 29 (270), 1989, pp. 256-258; *Id. in eod. loc.*, en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, 14 (93), 1989, pp. 272-274; Nicki Boldt, en *German Yearbook of International Law*, 49, 2006, p. 702; Daisy Cooper, en *Outledge*, 32 (4), 2006, pp. 741-743; Muge Kinacioglu, en *European Journal of International Law*, 18 (4), 2007, pp. 778-782; André Kleynhans, en Stellenbosch University, Faculty of Military Science (Military Academy), 2020; André Stemmet, en *Scientia Militaria: South African Journal of Military Studies*, 48 (1), 2020, pp. 121-126.

⁷⁴ Vid. Vallarta Marrón, José Luis: *El derecho inmanente de legítima defensa individual o colectiva en caso de ataque armado. ¿Se justifica una interpretación extensiva para incluir medidas preventivas y punitivas? Una visión israelí*, en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. 9, enero, 2009, pp. 69-115; vid. también de este autor en el citado Anuario: *Legítima defensa. ¿Es imprecisa la Carta de las Naciones Unidas o interpretaciones amañadas la deforman? ¿Es defensa preventiva contra el terrorismo una norma in statu nascendi?*, núm. 8, 2008, pp. 955-984; *La incorporación del crimen de agresión en el Estatuto de la Corte Penal Internacional*, núm. 11, 2011, pp. 435-461.

⁷⁵ La inmediatez de la respuesta a la agresión depende, obviamente, en cuanto al tiempo, de la mayor o menor proximidad existente entre el Estado agresor y el agredido, así en 1982 cuando la República Argentina ocupó las islas Falkland (Malvinas) el tiempo de respuesta del Reino Unido fue el necesario para que la flota británica llegase al archipiélago que dista de Gran Bretaña 12.811 kilómetros.

destrucción total del enemigo, es decir, sin límite ni en las hostilidades ni en el tiempo, con lo que el autor israelí incurre aquí en una evidente contradicción.⁷⁶ A la vista de los hechos que se han producido, y se siguen produciendo, en la Franja de Gaza, no hay duda de que el Estado de Israel ha sido víctima, repetimos, de una agresión conforme al concepto de esta expresión en el Derecho internacional y que, por otra parte, la respuesta de Israel, en principio una legítima defensa individual, ha excedido después, y con mucho, los límites de ésta, pudiendo además basar esta afirmación en la propia jurisprudencia del TIJ el cual, tras reconocer, en su sentencia de 27 de junio de 1986, el derecho de legítima defensa en el caso *Actividades militares y paramilitares en Nicaragua*, afirmó que existe una “...règle spécifique -pourtant bien établie en droit international coutumier- selon laquelle la légitime défense ne justifierait que des mesures *proportionnées*⁷⁷ à l’agresion armée subie, et nécessaires pour y mettre fin...”⁷⁸. Insistimos en que si esto se proyecta sobre la acción de respuesta israelí tampoco parece, desde una posición objetiva e imparcial, que haya duda en cuanto a que esta respuesta está muy lejos de ajustarse a esa “proporcionalidad” que exige el Derecho internacional consuetudinario según reconoce, textual e inequívocamente, el TIJ en su jurisprudencia.⁷⁹

B.-¿Piratería?

Al conflicto armado, que viene teniendo lugar en la Franja de Gaza, se han unido posteriormente acciones violentas de grupos hutíes yemenitas que actúan contra buques en aguas del mar Rojo ante las sospechas de que éstos se dirigen a Israel; cabe, pues, preguntarse ante este nuevo aspecto por la calificación jurídica de estos actos, vistos, naturalmente, desde el Derecho internacional. En prácticamente todos los textos doctrinales de Derecho internacional público, publicados antes o después de iniciarse, por primera vez, la codificación internacional del Derecho internacional del mar en Ginebra en 1958, está presente la exposición de un acto de hostilidad, de violencia contra buques y pasajeros, que se hallen en alta mar⁸⁰; se trata de un acto que constituye un crimen contra el género humano y que recibe el nombre de “piratería”⁸¹ el cual tiene una larguísima

⁷⁶ Vid. Vallarta Marrón, José Luis: *El derecho inmanente...*, art. cit., pp. 111-112.

⁷⁷ Las cursivas son nuestras.

⁷⁸ Recueil des arrêts de la Cour International de Justice, caso *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua*, pp. 94 y 122.

⁷⁹ Es cierto que el artículo 59 del Estatuto del TIJ determina que: “La decisión de la Corte no es obligatoria sino para las partes en litigio y respecto del caso que ha sido decidido”, pero no lo es menos que cuando el Tribunal establece, o reafirma, un principio de carácter general, esa jurisprudencia obliga en ese punto a todos los Estados.

⁸⁰ Vid., p. ej., Von Liszt, Franz: *Derecho internacional público*, ed. Gustavo Gili, Barcelona, 1929, pp. 269-270.

⁸¹ Vid., p. ej., para bibliografía antigua, Calvo, Charles: *Le Droit International Théorique et Pratique*, 4ª ed., t. I, París-Berlín, 1887, pp. 576-605; Fiore, Pasquale: *Tratado de Derecho Internacional Público*, trad. esp. de Alejo García Moreno, ed. Centro Editorial de Góngora, 2ª ed., t. I, Madrid, 1894, pp. 349-351; Stiel: *Der Tatbestand der Piraterie nach geltendem Völkerrecht, usw.*, 1905, quien se refiere a la muy dudosa etimología de ese vocablo (p. 4, nota 3); también, Gosse, Philip: *The History of Piracy*, London, New York, Longmans Green, 1932, obra, una de las mejores sobre la piratería, que ha sido objeto de reimpresión por Dover Publications, Mineola, New York,

historia tras de sí; baste citar cómo lo recuerda, por ejemplo, Alfred Verdross.⁸² Y, lejos de haber desaparecido, la piratería sigue constituyendo una lacra en los tiempos modernos, con ampliación de su campo a la navegación aérea, habiendo sido siempre su erradicación una constante preocupación de la Comunidad internacional.⁸³ Hacia 1830 Francia la eliminó del mar Mediterráneo donde estaba autorizada por algunos Estados de esa época como Argel, Marruecos, Trípoli y Túnez, cuya presencia se dejaba sentir en zonas como el mar Rojo y muy especialmente en los mares del lejano Oriente⁸⁴. Las reglas aplicables a la piratería marítima se codificaron por vez primera en la Convención de Ginebra, de 29 de abril de 1958, sobre la alta mar (artículos 14-22), y fueron transcritas, sin notables variaciones, en la vigente Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, de Montego Bay, de 10 de diciembre de 1982 (artículos 100-107). Pero en su definición se dice que los actos de violencia han de ser cometidos “con propósito personal”, es decir, con fines de lucro particular (así, tanto artículo 15. 1 de la citada Convención de Ginebra, como el artículo 101 a) de la Convención de Montego Bay), y ante esto cabe preguntarse si la conducta y finalidad de los hutíes yemenitas es “con propósito personal”, es decir, para ese citado “lucro particular”, lo que lleva a una respuesta negativa porque su intencionalidad es eminentemente política puesto que se trata de atacar con esos actos al Estado de Israel contra el cual se posiciona ese grupo armado, por lo que, entendemos, no cabe afirmar que se trate de actos de piratería, ni siquiera por analogía, ya que no hay, se repite, “ánimo de lucro”,⁸⁵ sino que constituyen actos bélicos dirigidos contra lo que dichos hutíes consideran un Estado enemigo (Israel) por lo que tales acciones pueden enmarcarse, ya que se trata de actos de hostilidad con uso de la fuerza armada, como un conflicto armado, dentro de la guerra marítima y que tienen, desde luego con grandes reservas, un lejano eco del llamado “derecho de presa”,⁸⁶ que los hutíes no pueden materialmente ejercitar, como efectivamente se ve en cada una de sus acciones que se limitan al abordaje o a un ataque con drones o proyectiles contra los buques que navegan por el mar Rojo, alguna de cuyas acciones ha provocado el hundimiento de naves aumentando así, aún más, el grave riesgo para la navegación por las aguas del mar Rojo. Ello pone de relieve, de nuevo, que el clásico concepto de “guerra” (ejércitos regulares uniformados, fuerzas armadas navales, etc.) ha evolucionado notablemente, en particular, desde el fin de la II Guerra Mundial. Se trata,

2007, y por la editorial Kessinger Publishing el 10 de septiembre de 2010; existe de esta obra versión española en la “Colección Austral” en dos números, el 795 (“Los corsarios berberiscos. Los piratas del Norte. Historia de la piratería”) y el 814 (“Los piratas del Oeste. Los piratas de Oriente”).

⁸² Verdross, Alfred: *Derecho internacional público*, trad. esp. de la 5ª ed. alemana por Antonio Truyol y Serra, ed. Aguilar, Madrid, 1976, p. 36.

⁸³ Vid. Touret, Corinne: *La piraterie au vingtième siècle. Piraterie maritime et aérienne*, ed. LGDJ, París, 1992.

⁸⁴ Vid., p. ej., Rousseau, Charles: *op. cit.*, pp. 415-416.

⁸⁵ Rousseau, Charles: *op. cit.*, p. 416.

⁸⁶ Rousseau, Charles: *op. cit.*, pp. 614-649.

pues, en el caso específico al que aquí nos referimos, de acciones bélicas promovidas por grupos armados que no constituyen ejército regular de un Estado en el sentido clásico, pero que son constitutivos de actos de guerra por lo que entran dentro del ámbito del Derecho internacional bélico y, concretamente, dentro del sector de la guerra marítima.

C.- Represalias

A los actos descritos, que tienen como escenario las aguas del mar Rojo, han seguido las acciones, con uso de la fuerza armada, por parte del Reino Unido y de Estados Unidos con varios ataques aéreos en respuesta a los llevados a cabo contra sus buques, en dicho mar, por medio de abordajes, bombardeos, uso de drones, etc. Los ataques constituidos por bombardeo aéreo se han llevado a cabo sobre territorio yemení, es decir, que estos dos Estados han utilizado las “represalias armadas”⁸⁷, y ante esto cabe formular otra pregunta: ¿son éstas conformes con el Derecho internacional? La licitud de este tipo de represalias se planteó ya desde el momento en que el Derecho internacional convencional prohibió, total o parcialmente, el recurso a la fuerza armada, lo que tuvo lugar con el Pacto de la Sociedad de Naciones y se mantuvo en el Pacto Briand-Kellog y en la Carta de las Naciones Unidas. Al respecto en relación al conflicto ítalo-griego de Corfú el Comité de juristas, a consulta del Consejo de la Sociedad de Naciones, dio el 24 de enero de 1923 una respuesta en la que se sostenía que las medidas de coerción entre Estados miembros de la Sociedad de Naciones dependía “de las circunstancias y de la naturaleza de las medidas adoptadas”, lo que concreta después la jurisprudencia internacional, así en el asunto *Nautilaa* el Tribunal arbitral especial germano-portugués en su laudo de 31 de julio de 1928, donde se afirma que las represalias solo tienen justificación: a) cuando respondan a un acto previo y contrario a derecho; b) cuando se trate de un caso de necesidad, es decir, que resulte imposible al Estado perjudicado obtener satisfacción por otros medios; c) cuando se haya requerido, sin resultado, que cese el acto contrario a derecho; y d) cuando las medidas no sean desproporcionadas con relación al acto ilícito a que respondan.⁸⁸ Es verdad que la Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre

⁸⁷ Esta figura, desde el *Tractatus represaliarum* (1354) de Bartolo de Sassoferrato ha estado presente en los autores clásicos como Hugo Grocio y Emeric de Vattel, y contó con importante bibliografía así, p. ej., entre otras publicaciones vid. Lafargue: *Les représailles en temps de paix*, 1899; Ducrocq: *Réprésailles en temps de paix*, 1901; Schumann: *Die Repressalie*, 1927; De la Brière, Y.: *Evolution de la doctrine et de la pratique en matière de représailles*, en *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, t. 22 (1928-II), p. 241; Haumant, A.: *Les représailles*, París, 1934; Venezia: *La notion de représailles en Droit international public*, en *Revue Générale de Droit international public*, t. 64 (1960), pp. 465-498; Colbert, E. S.: *Retaliation in International Law*, London, 1948; Schütze, N. A.: *Repressalie unter besonderer Berücksichtigung der Kriegsverbrecherprozesse*, Berlín, 1950; Ruipérez Juárez, J.: *La definición de represalias en el derecho internacional vigente*, ed. Universidad Salamanca, Salamanca, 1963, 40 p.; Kalshoven, F.: *Belligerent reprisals*, Leyde, 1971; Bowett, D. W.: *Reprisals Involving Recourse to Armed Force*, en *American Journal of International Law*, t. 66 (1972), pp. 1-36; Tucker, G. F.: *Reprisals and Self-Defence*, en *American Journal of International Law*, t. 66 (1972), pp. 586-595; Nahlik, S. E.: *Le problème des représailles à la lumière des travaux de la conférence diplomatique sur le droit humanitaire*, en *Revue générale de droit international public*, 1978, pp. 130-169.

⁸⁸ Vid. *Recueil O. N. U.*, vol. II, en especial pp. 1025-1028; vid. Rousseau, Charles: *op. cit.*, p. 535.

los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas contenidos en la Resolución 2625 (XXV), adoptada por la Asamblea General el 24 de octubre de 1970, en su primer principio, párrafo sexto, dice que: “Los Estados tienen el deber de abstenerse de actos de represalia que impliquen el uso de la fuerza”, sin embargo, más tarde señalan Quoc Dinh, Dailler y Pellet que “la question de la licéité des interventions armées unilaterales des États pour la défense d’un droit est délicate”,⁸⁹a la vista de todo ello se puede afirmar que, *a priori*, una acción armada, un uso de la fuerza armada, con el fin de asegurar el respeto al Derecho internacional no resultaría ilícita conforme a la Carta de las Naciones Unidas, y en el caso al que nos estamos refiriendo los Estados que utilizan la fuerza armada lo hacen para que ese derecho sea respetado, que no es otro que el derecho a la libre navegación por aguas internacionales del mar Rojo de cualquier buque, en particular de los que arbolan su bandera. Por lo tanto, la respuesta de dichos Estados no parece contradecir el Derecho internacional que rige desde la Carta de las Naciones Unidas. Si existe un previo ataque armado sin motivo ninguno el exigir al Estado atacado que responda únicamente con medidas que no impliquen el uso de la fuerza armada, o sean puramente de “retorsión”,⁹⁰ parece que presentaría un claro desequilibrio en evidente perjuicio para el Estado atacado, es decir, agredido.

6.- CONCLUSIÓN

Nubes fundidas con el humo negro
sobre un Mediterráneo ensangrentado
tragedia de una tierra que ha llegado
a hacer caer las lágrimas al cedro.

Nada puede escaparse de la muerte
compañera de cada palestino
atado sin remedio a su destino,
la vida está pendiente de la suerte.

Los derechos negados y pisados

⁸⁹ Quoc Dinh, Nguyen-Daillier, Patrick-Pellet, Alain: *Droit international public*, 6ª ed., L.G.D.J., París, 1999, p. 908, y sobre la cuestión en general pp. 905-911.

⁹⁰ Las “represalias” constituyen, ante una violación del Derecho internacional, una respuesta con acción armada, o no, pero siempre suponen igualmente una violación del Derecho internacional; en cambio, en la “retorsión” frente a una acción inamistosa, pero conforme con el Derecho internacional, la respuesta es otra acción del mismo tipo que tampoco llega a conculcar el Derecho internacional (p. ej. expulsión recíproca de agentes diplomáticos o de funcionarios consulares, o limitación de sus desplazamientos por el territorio en el que éstos están acreditados, adopción de ciertas medidas restrictivas, etc.)

gritan al mundo entre cruces y clavos
y exigen una paz sin condiciones.

Madres, hijos, esposos y lisiados
un pueblo sometido como esclavos
pide justicia a todas las naciones.

Escribimos este soneto, en Madrid, hace quince años, concretamente el jueves 19 de febrero de 2009, con motivo de la finalización del ya aludido conflicto armado de 2008-2009 y, por cierto, de su reactivación después de haberse llegado a un alto el fuego por ambas partes contendientes.

Podría parecer ante estas palabras conclusivas, que reconocemos desde el título del epígrafe, se inician fuera de los parámetros habituales de la conclusión de un artículo, que el autor toma partido. Puede parecerlo, pero desde luego nada más lejos de nuestra intención. Palestina en el corazón, sí. Pero como lo están también los mil doscientos israelíes asesinados por Hamás el 7 de octubre de 2023. Y como lo están igualmente los seis millones de judíos asesinados por los nazis. Los hechos han sido entonces y son ahora los que son. Hemos dicho, y reiteramos, que Israel ha sido víctima de una agresión tan intolerable como condenable, y tiene un indudable derecho inmanente de legítima defensa, pero no a excederse, y con mucho, de los límites razonables de la misma. Solo la cita de trece mil niños palestinos muertos (en marzo de 2024) es más que suficiente para afirmar con rotundidad que ello es igualmente intolerable, condenable y que no tiene cabida en un mundo que va a iniciar el segundo cuarto del siglo XXI. Como gravemente responsable es Hamás no solo por su agresión a Israel sino por la trágica situación que se vive en la Franja de Gaza a causa de la respuesta israelí a la agresión sufrida; una respuesta que, inconcebiblemente, no fue debidamente valorada *a priori* por el agresor. La profesora norteamericana de Literatura comparada de la Universidad de Berkeley (California), Judith Butler, que se considera ella misma de origen judío, afirmó en un artículo que por “la matanza de judíos israelíes el 7 de octubre... condené a Hamás por las atrocidades que había cometido...”⁹¹, e insiste en “que se está cometiendo un genocidio contra el pueblo palestino”, añadiendo que: “La violencia ejercida durante muchos años y que ha desembocado en este suceso, en especial la perpetrada por las fuerzas de ocupación, es anterior al 7 de octubre, por lo que las historias que deberíamos contar comenzaron varias décadas antes”.⁹² La profesora Butler, que considera a Hamás “un partido político que administra Gaza”, añade que: “Estoy de acuerdo con quienes dicen que aquel ataque fue una

⁹¹ Vid. “*The Compass of Mourning*”, en London Review of Books, 10 de octubre de 2023.

⁹² Vid. Butler, Judith: *Ante las atrocidades de Hamás y el genocidio de Israel*, en diario “El País” (Ideas), núm. 463, del 24 de marzo de 2024, pp. 1-3, traducción española de María Luisa Rodríguez Tapia. Este texto fue publicado en el blog de la editorial británica “Verso” y, a su vez, constituye una versión ampliada de un artículo previo que originalmente se publicó en la web francesa *Mediapart*).

forma de resistencia armada contra la colonización, el asedio y el expolio permanentes... (pero): No todas formas de “resistencia” están justificadas”, y añade que: “... en estos momentos debemos centrar nuestra atención en los asesinatos de decenas de miles de gazatíes cometidos por los israelíes sin pudor y de manera desenfrenada, y en la complicidad de Estados Unidos y las principales potencias con este genocidio...”.⁹³ He aquí una postura que, nos parece, pretende situarse en el fiel de la balanza.

Y en este sentido debe recordarse que la citada Resolución 2728 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas curiosamente *no condena* a Hamás, y esto es algo que no puede considerarse como un olvido sin trascendencia por parte de los diez Estados no permanentes que la propusieron y los cuatro permanentes que votaron a favor, prueba de ello es que la abstención de Estados Unidos tuvo como motivo, precisamente, esa ausencia de condena, como explicó Linda Thomas-Greenfield, embajadora norteamericana ante las Naciones Unidas.

A la vista de todo lo expuesto el autor de estas páginas no toma, pues, más partido que el que se puede tomar: por el Derecho, por el respeto y el cumplimiento de *todo* el Derecho internacional y, muy especialmente, del Derecho internacional humanitario, rechazando de plano cualquier violación del mismo sea por parte de quien fuere, Hamás, Israel o por cualquier otro Estado, organización internacional o grupo humano.

La conclusión general es que la historia, desgraciadamente, se repite una vez más. Cabe, pues, preguntarse si algún día la paz llegará a estar comprendida en la idea aristotélica del “*dikaion phisikon*”, de ese “orden natural de las cosas”, dentro del planeta Tierra. Tal vez. Quizás pudiese llegarse a ese ideal, y tomamos prestadas las palabras de Marguerite Yourcenar en su novela *Mémoires d’Hadrien*,⁹⁴ “...si los hombres pusieran a su servicio parte de la energía que gastan en trabajos estúpidos o feroces...”. Pero no vemos motivos para el optimismo. Con relación a la guerra de agresión que se viene librando en el territorio de Ucrania, desde el 24 de febrero de 2022, el Estado agresor, Rusia, no se olvide que miembro permanente del Consejo de *Seguridad*⁹⁵ de las Naciones Unidas, repetidamente lanza amenazas aludiendo a su arsenal nuclear... El 17 de marzo la ministra española de Defensa declara por televisión que el peligro de que Vladimir Putin utilice armas nucleares es real sin que los españoles seamos totalmente conscientes de ello... Por su parte el presidente francés Emmanuel Macron insistió en su desafortunada idea del envío de tropas a Ucrania,

⁹³ Butler, Judith: *ibíd.*, p. 3.

⁹⁴ Publicada por vez primera por Plon, París, 1951, fue traducida al español por Julio Cortázar, editorial Sudamericana, Buenos Aires, 1955.

⁹⁵ ¿Seguridad?... Las cursivas son nuestras para enfatizar la función que tiene dicho órgano de las Naciones Unidas de defender y tomar las medidas necesarias para mantener *la paz y la seguridad internacionales*, así como la total parálisis que sufre.

lo que muy probablemente podría ser causa de una extensión de la conflagración en el mundo, la cual, en opinión del romano Pontífice, ya existe y en ella estaríamos inmersos, opinión de la que participa también el Alto Representante de la Unión Europea para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad. Ante esto ¿qué esperanza, pues, se puede tener? En el Derecho constitucional comparado muy difícil será encontrar un precepto constitucional como es el artículo 9 de la Constitución japonesa, de 3 de mayo de 1947.⁹⁶ Como hemos escrito en otro lugar,⁹⁷ seguramente habrá que esperar a la aparición de una nueva Humanidad, asentada en alguno de los miles de exoplanetas que se vienen descubriendo últimamente en la Vía Láctea, la galaxia en la que, para bien o para mal, nos ha tocado vivir. Mientras tanto seguirá vigente el pensamiento de Marco Tulio Cicerón quien, pocos años antes del nacimiento de Cristo en Palestina, afirmaba ya que “cuando hablan las armas callan las leyes”, y que “la fuerza es la ley de las bestias”. Pues bien, nada menos que veintidós siglos después de su muerte, las bestias continúan imponiendo “su” ley.⁹⁸ El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas ha aprobado, el 10 de junio, a propuesta de Estados Unidos, una Resolución, que ha contado con catorce votos a favor y la abstención de Rusia, en la que se acuerda un alto el fuego en Gaza. Esperemos que Israel cumpla esa decisión.

Madrid, 11 de junio 2024

⁹⁶ “Aspirando sinceramente a una paz internacional basada en la justicia y el orden, el pueblo japonés renuncia para siempre a la guerra como derecho soberano de la nación y a la amenaza o al uso de la fuerza como medio de solución en disputas internacional...”; en el mismo sentido puede citarse el artículo 10. II de la Constitución de Bolivia, de 7 de febrero de 2009: “Bolivia rechaza toda guerra de agresión como instrumento de solución a los diferendos y conflictos entre estados y se reserva el derecho a la legítima defensa en caso de agresión que comprometa la independencia y la integridad del Estado”; textos que contrastan con el artículo 63. 3 de la Constitución Española, de 27 de diciembre de 1978, según el cual: “Al Rey corresponde, previa autorización de las Cortes Generales, declarar la guerra y hacer la paz”.

⁹⁷ Vid. 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, Angel (coordinadores): *Los derechos humanos en el siglo XXI: en la conmemoración del 70 aniversario de la Declaración*, Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España, vol. 2, Madrid, 2020, pp. 319-328.

⁹⁸ Vid. Tomás Ortiz de la Torre, José Antonio: *La guerra y el Derecho internacional: a propósito de la agresión de Rusia a Ucrania*, en Anales de la Real Academia de Doctores de España, volumen 7, núm. 1, 2022, p. 111.