

El control político de las misiones militares en el exterior

Javier García Fernández

Documento de trabajo 30/2003



Javier García Fernández

Catedrático de Derecho Constitucional en la Universidad de Alicante

Fue Secretario General Técnico del Ministerio de la Presidencia (1993-1996) y Secretario General Técnico del Ministerio de Relaciones con las Cortes y de la Secretaría del Gobierno entre 1988 y 1993.

Consultor en diversos países por encargo de la Comisión Europea, Consejo de Europa, Banco Mundial, Banco Interamericano de Desarrollo y Corporación Andina de Fomento. Es profesor invitado en la Universidad Simón Bolívar de la Paz, en la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas de San Salvador, Universidad Particular de Chiclayo (Perú) y la Universidad de Camagüey (Cuba).

Ninguna parte ni la totalidad de este documento puede ser reproducida, grabada o transmitida en forma alguna ni por cualquier procedimiento, ya sea electrónico, mecánico, reprográfico, magnético o cualquier otro, sin autorización previa y por escrito de la Fundación Alternativas

© Fundación Alternativas

© Javier García Fernández

ISBN: 84-96204-25-1

Depósito Legal: M-49787-2003

Contenido

Resumen Ejecutivo	5
1 Introducción	7
2 Misiones militares en el exterior y legalidad internacional	8
3 El Derecho Constitucional de la paz en el ordenamiento español	10
4 Condicionamientos constitucionales a las misiones militares en el exterior	15
5 La guerra y su definición constitucional	18
7 Los problemas de la declaración de guerra en la Constitución Española	22
8 Una conclusión preliminar: la declaración de guerra es inaplicable	25
9 La necesidad de autorización parlamentaria para acciones armadas	28
10 ¿Cuándo cabe una intervención militar en el exterior?	37
11 Supuestos de intervención militar conforme al Derecho español	39
12 Procedimientos de control parlamentario de la intervención militar en el exterior	51
13 La Brigada “Plus Ultra”	57
14 Conclusiones	61
Bibliografía	62

El control político de las misiones militares en el exterior

Javier García Fernández

Catedrático de Derecho Constitucional

El debate sobre quien debe decidir el envío de tropas militares al exterior y supervisar esta decisión se remonta a los inicios del Estado constitucional, cuando se fue cimentando la idea de que el Ejecutivo adoptase la decisión pero bajo control parlamentario. Este debate y sus técnicas jurídicas resultantes discurrió en paralelo en el ámbito del Derecho interno y del Derecho internacional. Al final, una institución nacida en el seno del Derecho internacional, la declaración de guerra, acabó sirviendo más al Derecho interno, ya que la regulación constitucional del poder de declarar la guerra y hacer la paz se realizó mediante una distribución de atribuciones dentro de los órganos constitucionales del Estado (Jefe del Estado, Gobierno, Parlamento). En definitiva, la legalidad o ilegalidad del envío de tropas militares al exterior se mide, en Derecho interno, por el respeto o la conculcación de las reglas constitucionales que regulan esta materia, es decir, qué órgano constitucional decide y qué órgano constitucional controla la legalidad de la decisión.

En Derecho internacional, el problema de las intervenciones militares en el exterior y, por ende, de la guerra, se plantea en otros términos. La progresiva deslegitimación del uso de la guerra, que se inicia a partir del Pacto de la Sociedad de Naciones, ha desembocado en la Carta de Naciones Unidas que comporta la tajante prohibición de la guerra, salvo en supuestos de estricta defensa. La decisión y legitimación del empleo de la fuerza se ha desplazado a los órganos de Naciones Unidas, sin cuya aprobación la guerra es contraria al Derecho internacional. En consecuencia, el empleo de la fuerza se rige en la actualidad por dos parámetros complementarios: el de la legalidad interna y el de la legalidad internacional; pudiendo darse el supuesto que ambos diverjan. Una acción armada en el exterior puede ser conforme a Derecho interno si se ha adoptado de acuerdo a las previsiones constitucionales o legislativas y, al mismo tiempo, resultar contraria al Derecho internacional si no ha respetado los principios y procedimientos que dimanen de la Carta de Naciones Unidas, y al contrario.

La regulación interna (normalmente a través de la Constitución) de los supuestos y condiciones del empleo de la fuerza en el exterior constituye el Derecho de la paz de un ordenamiento y, más concretamente, el Derecho constitucional de la paz. En España, diversos preceptos constitucionales dan contenido al Derecho constitucional español de la paz, que se asienta sobre una contradicción al contemplar expresamente en su artículo

63.2 “la declaración de guerra”, sobre la que España ha perdido el dominio al adherirse a la Carta de Naciones Unidas.

Pero el hecho de que España, conforme al Derecho internacional, no pueda realizar ya la declaración de guerra no comporta la obsolescencia del artículo 63.2, pues el valor intrínseco de este artículo reside en el mandato de no realizar acciones armadas sin autorización parlamentaria ya que, como es sabido, la Constitución exige que la declaración de guerra, que es potestad del Rey (en realidad del Gobierno), se tramite previa autorización de las Cortes Generales.

Con ese punto de partida, el presente trabajo pretende responder a las dos cuestiones siguientes:

- **Las razones jurídicas que abonan la necesidad de que toda acción armada en el exterior sea autorizada previamente por las Cortes Generales;**
- **Los supuestos conexos al uso de la fuerza en el exterior que, sin tener carácter directa o inmediatamente armado, requieren también autorización parlamentaria o, al menos, debate parlamentario previo o ulterior.**

Del examen de ambas cuestiones se deduce que el cumplimiento fiel de la Constitución debería conducir a que todas las acciones militares en el exterior organizadas por el Gobierno deberían ser autorizadas por las Cortes Generales. Entre otras, se pueden apuntar las siguientes razones: a) todos los compromisos internacionales del Estado están incursos, conforme a la Constitución, en un proceso de decisión parlamentaria; b) las acciones militares conectan con la aplicación del estado de sitio contemplado en el artículo 116 de la Constitución, que exige autorización parlamentaria; y c) la limitación de los derechos subjetivos de los miembros de las Fuerzas Armadas adscritos a tales misiones, lo que requiere el empleo de la ley.

Finalmente, la necesidad de un control parlamentario de las misiones militares en el exterior conllevaría la reforma de la Ley Orgánica 6/1980, de 1 de julio, de criterios básicos de la Defensa Nacional y la Organización Militar, así como de la legislación relativa a la movilización nacional y los Reglamentos del Congreso y del Senado. Además, parecería igualmente conveniente aprobar una ley reguladora de los tratados internacionales en la que se incluyese alguna referencia a los compromisos internacionales en materia de defensa.

1. Introducción

Este trabajo estudia la manera de controlar políticamente las acciones militares que el Gobierno organiza en el exterior. El tema ha tenido gran importancia en todo el mundo democrático desde comienzos del siglo XX, si bien el problema ya se planteó a mediados del siglo XIX, bajo la doble forma de autorización parlamentaria para declarar la guerra y de determinación de los órganos que podían aprobar y controlar los presupuestos para las intervenciones militares. Sin embargo, el asunto cobra relevancia durante la guerra de Vietnam en Estados Unidos, ya que fue una guerra sin declarar.

Esta referencia a lo no declaración explícita de guerra y el intenso debate que se vivió en Estados Unidos a propósito de quien podía aprobar y quien debía controlar la intervención de las Fuerzas Armadas en el exterior, resurge nuevamente a principios de la década de los noventa, a consecuencia de la guerra del Golfo y del conflicto de Kosovo. El núcleo jurídico del problema reside en la Carta de Naciones Unidas, pues desde su entrada en vigor, la guerra queda proscrita del ordenamiento internacional, excepto cuando las intervenciones militares tengan una finalidad defensiva; lo cual significa que también queda proscrita la declaración de guerra que era, en Derecho interno, el instrumento idóneo para que el Parlamento controlase la decisión de enviar Fuerzas Armadas al exterior.

Con estos antecedentes tiene interés estudiar este tema, en Derecho español, desde dos perspectivas complementarias, a saber, la legitimidad jurídica del envío de tropas al exterior (legitimidad, a su vez, que se ha de contemplar desde la doble perspectiva del Derecho interno y del Derecho internacional), y las previsiones constitucionales de control de dicha decisión del Gobierno. La confluencia de ambas legitimidades es lo que hace que la decisión sobre el envío de una misión militar al exterior sea plenamente acorde al ordenamiento jurídico. Sin embargo, esa acomodación al Derecho puede resultar incluso ilegítima para la opinión pública, si no ha sido objeto de debate y hasta de aprobación por el Parlamento. Por ello, la legalidad de esta clase de acciones no puede deslindarse de su concordancia con la opinión pública representada, fundamentalmente, por los partidos políticos.

2. Misiones militares en el exterior y legalidad internacional

Requisito previo para poder examinar la conformidad de estas misiones y actuaciones con el ordenamiento interno español es su previa conformidad con el ordenamiento internacional. Como veíamos más arriba, la adecuación de una actuación militar o bélica con el ordenamiento interno de un Estado, y con el ordenamiento internacional no siempre coinciden. Por poner el ejemplo más inmediato y rotundo, la reciente agresión de Estados Unidos y del Reino Unido contra Irak es conforme a la legalidad interna de ambos países pero, al carecer de autorización de Naciones Unidas o de otra organización internacional regional, es contraria al Derecho, e incluso se transforma en una agresión en los términos de la Resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General de Naciones Unidas de 14 de diciembre de 1974 que define tal concepto.

Pero para que la adecuación o inadecuación resulten jurídicamente relevantes en el plano nacional, debe ser el Derecho interno, normalmente a través de la Constitución, el que ha de introducir, como factor constitutivo del ordenamiento, el respeto a los principios, valores y normas elaboradas por la sociedad internacional, bien con carácter consuetudinario, bien con carácter convencional. En otras palabras, la Constitución de Estados Unidos o el Derecho constitucional no codificado del Reino Unido no poseen preceptos como los que contiene, por ejemplo, la Ley Fundamental de Bonn, cuyo artículo 25 declara el Derecho internacional como parte integrante del ordenamiento interno, o que prohíbe la guerra de agresión en su artículo 26. Similares preceptos los encontramos en el artículo 9 de la Constitución japonesa, por el que se renuncia a la guerra, o, con carácter histórico pero muy relevante, los artículos 6, 7, 77 y 78 de la Constitución española de 1931¹, que fijaban un auténtico sistema de Derecho internacional de la paz incrustado en el Derecho interno.

Por consiguiente, hay ordenamientos jurídicos que subordinan la actuación exterior de su Estado a principios de Derecho internacional, en tanto que otros guardan silencio sobre esa conexión y condicionan la regularidad de su acción exterior a las prescripciones y mandatos de su Derecho interno². Dicho de otra manera, el parámetro de legalidad

¹ Hay información sobre la aplicación de estos principios de la Constitución española de 1931 en Berdah, 2002: 17-21.

² Las obras de Mirkin-Guetzévitch (1934 y 1936) así como las más recientes de Zoller (1992) y Glennon (1996) aportan excelente información y reflexiones sobre esta conexión del Derecho internacional y del Derecho constitucional. Anteriormente fue muy útil el excelente libro de Barthélemy (1917).

internacional de la actuación exterior de un Estado puede proceder exclusivamente del propio Derecho internacional (convencional o consuetudinario) o, por el contrario, provenir simultáneamente del Derecho internacional y del Derecho interno, si este último (principalmente a través de la Constitución) contiene reglas y mandatos relativos a la acción exterior del Estado que constituyen una remisión a aquél.

El ordenamiento español, sin llegar a la rotundidad de la Ley Fundamental de Bonn o a la anterior Constitución española de 1931, establece la subordinación de la acción exterior a los principios y normas del Derecho internacional y, más concretamente, del Derecho internacional de la paz, tal y como en su momento lo definió el constitucionalista ruso-francés Boris Mirkine-Guetzévitch: “un cierto *ius gentium* de la paz, unas reglas paralelas en todas las Constituciones y aunque la fuente de esta renuncia a la guerra sea constitucional, el efecto será siempre internacional” (Mirkine-Guetzévitch, 1934: 767). Significa, por ende, que el parámetro de legalidad internacional de la acción exterior del Estado español es doble y proviene tanto del Derecho internacional como del Derecho interno a través, en este último caso, de su remisión al Derecho internacional.

3. El Derecho Constitucional de la paz en el ordenamiento español

Tras esta advertencia, ya estamos en condiciones de señalar las reglas que en el Derecho constitucional español obligan a respetar el Derecho internacional y, más concretamente, el Derecho internacional de la paz. Esas reglas están contenidas fundamentalmente en el penúltimo apartado del Preámbulo, en el artículo 96 de la Constitución y, en menor medida, en el artículo 97 y, por conexión con el mismo artículo 96, en el artículo 93. Aunque con menor intensidad, también podríamos encontrar rastros de reglas que obligan a respetar el Derecho internacional en el artículo 10.2 del texto constitucional.

Tenemos, **en primer lugar, el penúltimo párrafo del Preámbulo de la Constitución** que nos señala que la Nación española proclama su voluntad de “colaborar en el fortalecimiento de unas relaciones pacíficas y de eficaz cooperación entre todos los pueblos de la Tierra”. De este párrafo del Preámbulo se desprenden dos consideraciones diferentes y complementarias, en sentido material y en sentido formal, respectivamente.

Parece necesario empezar por las consideraciones de tipo formal, pues si por medio de éstas se llegara a la conclusión de que el Preámbulo de la Constitución carece de valor normativo, o lo tiene con una intensidad insuficiente, ya no se podría continuar por esa senda y habría que buscar el parámetro de la legalidad de la intervención militar en otros preceptos. La doctrina española contemporánea, sin referirse necesariamente a la Constitución, apunta que los Preámbulos de las Leyes carecen de valor normativo directo y que sólo son un elemento interpretativo para el resto de los preceptos de la norma sin que puedan invocarse autónomamente ante los Tribunales (Alzaga, 1978: 69; Díez-Picazo, 1993: 187-190; Tajadura, 2001: 13-36; Torres del Moral y Tajadura 2001: 230-231). Incluso alguno de estos autores, separándose de la dirección mayoritaria, consideran que los Preámbulos en general y el Preámbulo constitucional en particular ni siquiera forman parte de la norma (Morodo y Lucas Murillo de la Cueva, 1996: 72-73), de modo que los contenidos del Preámbulo “solamente en la medida en que enlacen con previsiones constitucionales podrán ser utilizados por el intérprete” (Morodo y Lucas Murillo de la Cueva, 1996: 75). El propio Tribunal Constitucional, en su temprana sentencia 36/1981, de 12 de noviembre³, negó todo valor normativo

³ STC 36/1981, de 12 de noviembre. Recurso de inconstitucionalidad promovido contra la Ley del Parlamento Vasco 2/1981, de 12 de febrero, sobre reconocimiento de derechos de inviolabilidad e inmunidad a los miembros del Parlamento Vasco, Ponente: M. Díez de Velasco, J. C., t. 2, F. J. 7, pp. 280-292.

a los Preámbulos, limitándose a señalar que “son un elemento a tener en cuenta en la interpretación de las leyes”. Esta denegación del valor normativo de los Preámbulos fue reiterada por la sentencia 150/1990⁴.

A partir de esta concepción, prácticamente unánime, hemos de convenir que el Preámbulo constitucional carece de valor normativo directo, si bien puede ayudar a interpretar otros preceptos constitucionales. ¿Cuáles pueden ser esos otros preceptos? No resulta difícil concluir que se trata de los artículos 8, 63.3, 94.1.b), 96 y 97 de la Constitución, que hacen referencia a la política exterior de España, bien desde el punto de vista competencial (corresponde, con distinto alcance, a las Cortes Generales y al Gobierno), bien desde el punto de vista instrumental (las Fuerzas Armadas, los tratados internacionales y los institutos específicos de la declaración de la guerra y de los tratados de paz). Estos preceptos constitucionales y sus propios contenidos han de interpretarse a la luz de lo establecido en el Preámbulo, es decir:

- La misión de las Fuerzas Armadas ex artículo 8.1 de la Constitución debe ser estrictamente defensiva.
- Aserto corroborado por el artículo 30 que vincula la defensa de España con las obligaciones militares de los españoles.
- La guerra a que se alude en el artículo 63.3 ha de ser igualmente defensiva.
- Los tratados militares que se citan en el artículo 94.1.b) sólo pueden tener alcance defensivo.
- Los tratados internacionales, válidamente celebrados por España, forman parte del ordenamiento interno, como establece el artículo 96, a condición de que no posean un contenido belicista incompatible con las relaciones internacionales pacíficas pues, en caso contrario, sería de aplicación el artículo 95 del texto constitucional.
- La política exterior que dirige el Gobierno conforme al artículo 97 ha de tener como contenido teleológico la búsqueda de la paz.
- Aunque sea en el marco del reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, el artículo 149.1.4^a vincula defensa y Fuerzas Armadas que, por causa precisamente del Preámbulo, no parece podrían tener una orientación ofensiva.

⁴ STC 150/1990, de 4 de octubre. Recurso de inconstitucionalidad promovido contra la Ley de la Asamblea de Madrid 15/1984, de 19 de diciembre, del Fondo de Solidaridad Municipal de Madrid, Ponente: J. Leguina Villa, J. C., t. 28, F. J. 2, pp. 129-173.

Éste es el alcance de la función interpretativa del Preámbulo constitucional, ya que sin su penúltimo párrafo sería bastante más azaroso defender, en sede jurídica y no política, el carácter necesariamente pacífico de la acción exterior del Estado español.

En sentido material, la referencia a las relaciones pacíficas que contiene el Preámbulo es expresión indubitada del mandato de desarrollar una política exterior de no agresión, que evite cualquier actuación bélica de forma inmediata o incluso mediata. No sólo prohíbe a los poderes públicos realizar actuaciones agresivas o bélicas sino incluso vendría a prohibir actuaciones mediatas en las que el Estado español apoyara indirectamente acciones militares o agresivas de otros Estados. Como veremos más abajo, esta prohibición de actuaciones agresivas o bélicas se extendería al comportamiento del Estado español en foros internacionales de alcance resolutivo respecto a la guerra (como el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas o el Consejo Atlántico), en los ámbitos de la Política Exterior y de Seguridad Común de la Unión Europea y, en fin, al comportamiento “pasivo” de las autoridades españolas consintiendo actuaciones de terceros Estados, en aplicación de tratados multi o bilaterales. La invocación, como objetivo, con una dimensión teleológica que no debemos pasar por alto, de una relaciones pacíficas comporta, o más bien arrastra, dos circunstancias que dan sentido a esta expresión. Por un lado, la nación española, cuando aprobó la Constitución, ya era miembro de la Organización de Naciones Unidas y, por ende, venía a asumir como parte integrante de su ordenamiento la Carta de San Francisco⁵, lo que significa que el adjetivo **pacíficas** no es un concepto indeterminado, sino que posee el alcance que le da la Carta de Naciones Unidas, con las consecuencias que comporta en orden a la prohibición de la guerra y demás actos armados. Por otro lado, el adjetivo **pacíficas** ha de entenderse como regla general en las relaciones internacionales de España, *versus* la excepción de la guerra a la que alude el artículo 63.3.

En todos esos variados foros internacionales a que nos referíamos en el anterior párrafo, la referencia a las relaciones pacíficas que contiene el párrafo penúltimo del Preámbulo, en conexión con un artículo constitucional específico, supone unos límites y hasta unas prohibiciones a la acción exterior del Estado español.

En **segundo lugar**, el Derecho internacional de la paz se manifiesta, en el ordenamiento español, a través del **artículo 96 de la Constitución**. No estamos apuntando la conexión del penúltimo párrafo del Preámbulo con el artículo 96 sino que, aunque no existiera el Preámbulo y su valor interpretativo, estaríamos ante un precepto que constituye por si mismo una norma de Derecho internacional de la paz.

Habrà observado el lector que se afirma aquí que el artículo 96 de la Constitución es una norma, no de Derecho internacional *tout court*, lo que es evidente y no precisaría mayores

⁵ A estos efectos resulta irrelevante que, como señalamos más abajo, la Carta no se publicara en el Boletín Oficial del Estado hasta el 16 de noviembre de 1990 (núm. 275).

consideraciones, sino, **además**, una norma de Derecho internacional de la paz. ¿En qué se puede fundar esa afirmación cuando de la lectura del precepto no se desprende ninguna referencia a la paz? Como apuntó Remiro Brotóns, el artículo 96 de la Constitución se caracteriza por dos notables rasgos jurídicos: que permite llevar al Derecho interno el principio *pacta sunt servanda* y que esa recepción del principio se efectúa conforme al criterio de recepción automática o inmediata (Remiro Brotóns, 1998b: 627-628). Pues bien, dado que, conforme a la interpretación que se desprende del penúltimo párrafo del Preámbulo constitucional, los tratados suscritos por España, con un contenido que se inscribe en el Derecho internacional de la paz o que asumen el arreglo pacífico de controversias, forman parte del ordenamiento interno español, hemos de llegar a la conclusión de que el Estado español debe no sólo respetar sino también asumir y, en la medida en que se plantee, ejecutar todos los tratados que conforman el Derecho internacional de la paz. Entre otros tratados que, en aplicación del artículo 96 de la Constitución, España debe respetar, podemos señalar la Carta de Naciones Unidas, las diversas Resoluciones de la Asamblea General de Naciones Unidas que refuerzan la dimensión de Derecho de la paz que posee la propia Carta⁶, el Acta Final de Helsinki, los textos de creación de la OSCE y la Carta de París.

Más concretamente, los artículos 2.4, 42 y 51 de la Carta de Naciones Unidas prohíben el uso individual de la fuerza y sólo lo permiten como legítima defensa, en respuesta a una agresión y condicionado a la decisión y a la reacción ulterior del Consejo de Seguridad. Estos tres preceptos de la Carta han sido considerados, con cierta unanimidad, en un triple sentido: a) imposibilidad jurídica de optar libremente por realizar la guerra como instrumento de política exterior de un Estado, de modo que la guerra ya es una actividad indisponible para un Estado (Zoller, 1992: 33); b) por ende, prohibición individual no sólo de la guerra sino del empleo de toda fuerza armada⁷, salvo la legítima defensa y sólo hasta que intervenga la propia organización; c) establecimiento de un dispositivo de reacción institucional contra el Estado que quebrante la prohibición del uso de la fuerza (Gutiérrez Espada: 125).

En último lugar, por conexión con los mandatos del artículo 96, **el artículo 93** de la Constitución también puede insertarse, y de hecho se inserta, en el Derecho constitucional de la paz en la medida en que, mediante ley orgánica, el Estado español ha suscrito

⁶ Habría que citar, como Resoluciones más relevantes de la Asamblea General de Naciones Unidas en el campo del Derecho internacional de la paz: la Declaración de derechos y deberes de los Estados aprobada por Resolución 375 (IV) de 6 de diciembre de 1949; la Declaración sobre la inadmisibilidad de la intervención en los asuntos internos de los Estados y protección de su independencia y soberanía, aprobada por Resolución 2131 (XX), de 21 de diciembre de 1965; la Declaración sobre los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y cooperación entre los Estados, aprobada por Resolución 2625 (XXV), de 24 de octubre de 1974; la Resolución 3314 (XXIX) de 14 de diciembre de 1974 sobre definición de la agresión; y la Declaración de Manila sobre el arreglo pacífico de controversias, aprobada por Resolución 37/10, de 15 de noviembre.

⁷ Incluyendo la forma de una simple amenaza (Virally, 1991: 116).

tratados que atribuyen competencias derivadas de la Constitución a una entidad internacional. Si alguna organización o institución internacional tiene atribuidas, o ha asumido, competencias para el respeto o fomento de la paz, estaríamos ante un mandato constitucional adicional, en la misma línea del Derecho constitucional de la paz que se desprende del artículo 96.

Ese sería el caso de las disposiciones relativas a la política exterior y de seguridad común que contiene el Tratado de la Unión Europea, tanto por los objetivos que señala su artículo 11⁸, entre los que se encuentra el mantenimiento de la paz, como por la definición y ejecución de la política de defensa común. La misma fuerza vinculante tendrán también los textos anejos como la Declaración número 29 aneja al Acta Final del Tratado de la Unión Europea

No debemos olvidar que, como apuntó Remiro Brotóns, lo que se transfiere por medio del tratado es el ejercicio, no la titularidad, de las competencias constitucionales y que dicho ejercicio ha de ser compatible con la propia Constitución (Remiro Brotóns, 1998a: 536-537). Esto es particularmente interesante por cuanto, sin separarse del Derecho constitucional de la paz que se desprende de la propia Constitución, enriquece y complementa su acción a través de la PESC prevista en el Tratado de la Unión Europea que, a través del citado artículo 93, pasa a ser un elemento orientador de la acción exterior del Estado.

⁸ Se citan conforme a la versión consolidada a partir del Tratado de Amsterdam.

4. Condicionamientos constitucionales a las misiones militares en el exterior

Si dentro del ordenamiento español es posible identificar algunos preceptos que configuran el Derecho constitucional de la paz, será necesario convenir que de tales preceptos se desprenden ciertas consecuencias jurídicas. El efecto más rotundo e intenso que podemos apuntar es la prohibición de que España realice misiones militares fuera de su territorio nacional, si no concurren los siguientes requisitos, que se deben considerar acumulativos y no alternativos:

- a) **Que hayan sido acordadas por las organizaciones internacionales, de las que España forma parte, y con los fines defensivos o de mantenimiento y preservación de la paz contemplados y ordenados por las mismas.** Es obvio que la primera de estas organizaciones es Naciones Unidas, tanto por su dimensión cuasi-universal, como por su orientación hacia la paz, hasta el extremo de prohibir la guerra como instrumento de resolución de controversias entre Estados. También cumpliría este primer requisito la Organización del Tratado del Atlántico Norte, que está facultada para organizar la ayuda y asistencia a un Estado miembro si fuera agredido (artículo 5 del Tratado)⁹ o para aplicar los mecanismos de cooperación reforzada de la PESC en el ámbito de la Unión Europea, especialmente a partir de la Declaración de Petersberg de 19 de junio de 1992.
- b) **Que no contradigan o vulneren los principios del Derecho internacional convencional que España ha integrado en su ordenamiento a través del artículo 96 de la Constitución.** Este requisito guarda estrecha relación con el anterior, pero al propio tiempo conserva su especificidad y autonomía conceptual, como podemos ver a través de un ejemplo que estuvo a punto de producirse hace algunos meses. Si el Consejo de Seguridad hubiera aprobado la denominada “Segunda Resolución” (la que propusieron los Gobiernos de España, Estados Unidos y Reino Unido para legitimar la agresión contra Irak)¹⁰, y dado que ésta se fundaba principalmente en el principio de la guerra preventiva,

⁹ Tras el atentado de Al Qaeda en Estados Unidos, en septiembre de 2001, el artículo 5 del Tratado de la Organización del Atlántico Norte, que prevé expresamente la calificación de legítima defensa, ha sido invocado por Decisión del Consejo Atlántico de 11 de septiembre de 2001 (Bennet, 2001-2002).

¹⁰ El texto de la “segunda Resolución” se encuentra en El País, de 25 de febrero de 2003. Sobre la negociación de este texto, El País, de 7 de marzo de 2003. Sobre la visión de Estados Unidos y de sus aliados acerca del alcance operativo de la Resolución 1441, véase Remiro Brotóns, 2003c.

incompatible, como mínimo, con la propia Carta de Naciones Unidas¹¹, el Estado español no hubiera podido, sin quebrar el artículo 96 de la Constitución (en relación con el párrafo penúltimo del Preámbulo de ésta), votar en el Consejo de Seguridad y, en ejecución de esa Resolución nonata, enviar tropas a combatir a Irak. Puede parecer demasiado rotundo sostener la eventual existencia de Resoluciones adoptadas por los órganos de una organización internacional, en este caso, Naciones Unidas, ilegales respecto a su propio ordenamiento, pues las mismas comportan una presunción de legalidad que difícilmente un Estado miembro puede contradecir. Pero en el caso español, el mandato de Naciones Unidas, o entidad similar, ha de pasar por el filtro calificador de la autoridad nacional, que está legitimada para valorar los actos de la organización a la luz de su propia interpretación, *ex interno iure*, del Derecho fundamental de la misma¹².

Dicho en términos más simples: la política internacional que dirige el Gobierno *ex* artículo 97 → la cual puede conducir eventualmente a una acción de guerra *ex* artículo 63.3 → necesita no sólo la acomodación (previa o posterior según los casos) a los mandatos aprobados por los órganos competentes de Naciones Unidas → sino también que esa acción responda a los principios de la norma fundacional de esa organización (la Carta de Naciones Unidas) a causa de que → esos principios son, en aplicación del artículo 96 de la Constitución, parte integrante de los principios generales del Derecho español, que → deben interpretarse a la luz de los contenidos de Derecho constitucional de la paz que establece el párrafo penúltimo del Preámbulo.

En consecuencia, para que España participe en acciones militares **de conformidad con el Derecho internacional**, sin considerar, de momento, su acomodación al Derecho interno, no basta con que estén autorizadas o propuestas por una organización internacional competente para ordenarlas. También hace falta que la acción diseñada no colisione con los principios de esa misma organización, que interpreta el propio Estado español por cuanto son principios que han experimentado un proceso de recepción en Derecho español.

Esto no es una regla general para todos los ordenamientos pues algunos Estados, como el Reino Unido o los Estados Unidos, no poseen Derecho constitucional de la paz y ello com-

¹¹ No entramos en el interesante caso de las decisiones ilegales de las Organizaciones internacionales que vienen a vulnerar sus propias normas constitutivas, como habría sido la Resolución de los tres Estados y que vulneraría la propia Carta de San Francisco. Sobre la ilegalidad de las decisiones de las Organizaciones internacionales, véase la obra excepcional de Bedjaoui, 1995, así como, en una aportación reciente, Ruiz de los Paños Brusi, 2001.

¹² Remiro Brotóns llegó a escribir que, en aplicación del artículo 96.1 de la Constitución, el Tribunal Constitucional, si acudieran a él los sujetos debidamente legitimados, podría declarar inconstitucionales actos unilaterales de la acción exterior relacionados con tratados que resultaran incompatibles con normas imperativas internacionales (*ius cogens*) pues éstas, conforme a la Convención de Viena de 1969 sobre derecho de los tratados, son causa de nulidad (Remiro Brotóns, 1984: 101). Aplíquese esta doctrina, nada descabellada, a los actos de un Gobierno que vulneran la Carta de Naciones Unidas...

porta una mayor libertad de acción en el campo internacional.

El hecho de que, a diferencia de la Constitución española de 1931 y de otras Constituciones vigentes en el mundo, el actual texto constitucional español sólo contenga un Derecho constitucional derivado (enlazando a través de su artículo 96 con el Derecho convencional de la paz expresado en la Carta de Naciones Unidas), no elimina ni merma la obligación del Estado de respetar el Derecho de la paz que, emanando de la Carta de Naciones Unidas, acaba incrustándose en nuestro Derecho positivo con la misma fuerza que una ley aprobada por las Cortes Generales.

5. La guerra y su definición constitucional

Tras la crucial opción a favor de las relaciones pacíficas con otros Estados, que inspira el artículo 97 del texto constitucional a través del párrafo penúltimo de su preámbulo, la guerra aparece en la Constitución en tres ocasiones. Conviene, antes de avanzar, señalar otro dato curioso cual es el artículo 8 del texto constitucional, que define el papel de las Fuerzas Armadas sin hacer referencia a la guerra. Es un silencio significativo porque hace pensar que el papel de las Fuerzas Armadas es disuasorio, de modo que sólo en último extremo, y siempre conforme al Derecho internacional *ex* Carta de las Naciones Unidas, las Fuerzas Armadas pueden llegar a hacer la guerra. Corrobora esta impresión el hecho, resaltado por Blanco Valdés, de que el Poder Constituyente estaba pensando en la defensa frente a enemigos interiores, si resultara insuficiente la actuación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (Blanco Valdés, 1988: 71), lo que excluye toda actuación de guerra. Puede decirse que la interpretación del artículo 8 de la Constitución, a la luz del séptimo párrafo del Preámbulo nos lleva a descartar la guerra de agresión como una de las misiones primordiales de las Fuerzas Armadas.

En cambio, encontramos la guerra formalizada (mediante la correspondiente declaración) en el artículo 63.3 y la guerra, sin declaración formalizada, como supuesto fáctico, en los artículos 15 y 169, que contemplan dos situaciones de **tiempos** (artículo 15) y **tiempo** (artículo 169) de guerra. En virtud del artículo 15, la pena de muerte queda abolida salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares en tiempos de guerra y, conforme al artículo 169, no se puede iniciar la reforma constitucional en tiempo de guerra. Aun cuando estamos todavía en el ámbito de la Constitución, hemos de acudir a la legislación infraconstitucional para hacer una aproximación a lo que puede significar ese tiempo de guerra en singular o plural.

En efecto, es la Ley Orgánica 13/1985, de 9 de diciembre, del Código Penal Militar, la que en su artículo 14 avanza un primer concepto de lo que significa tiempo de guerra:

“A los efectos de esta Código, se entenderá que la locución ‘en tiempo de guerra’ comprende el período de tiempo que comienza con la declaración formal de guerra, al ser decretada la movilización para una guerra inminente o con la ruptura generalizada de las hostilidades con potencia extranjera, y termina en el momento en que cesen éstas”.

Aun cuando la locución sólo es definida a los efectos del propio Código penal militar¹³, lo cierto es que su carácter amplio, alternativo y riguroso ha permitido sacar esta expresión del campo de los conceptos jurídicos indeterminados para situarla con un alcance muy preciso.

Alcance preciso y, por otro lado, útil y operativo. El artículo 14 de la Ley Orgánica 13/1985 no se separa de la previsión del artículo 63.3, en lo que se refiere a la hipótesis de una guerra formalizada mediante declaración (volveremos a ello más adelante), pero amplía esta anacrónica previsión y señala dos situaciones fácticas que definen correctamente lo que es el tiempo(s) de guerra: la movilización para una guerra inminente y, por ende, no formalizada aún, o, también sin formalización, la ruptura de las hostilidades.

Frente a esta formulación correcta y precisa, hemos de recordar que la Ley Orgánica 6/1980, de 1 de julio, de criterios básicos de la defensa nacional y de la organización militar (reformada por Ley Orgánica 1/1984, de 5 de enero) se refiere a la guerra en cuatro ocasiones: cuando atribuye al Presidente del Gobierno la dirección de la guerra (artículo 8.2), cuando atribuye a la Junta de Defensa Nacional la función de asistir al Presidente en la dirección de la guerra (artículo 9.4) y en dos supuestos de previsión del tiempo de guerra (artículos 11 bis y 39). Sin embargo, no aportan ninguna aclaración al significado.

Finalmente, el Código Penal, aprobado por Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, combina la noción de declaración de guerra con la de “tiempo de guerra”. Encontramos la declaración en el delito de inducción a declarar la guerra a España o de concertación para este fin (artículo 581), y, en el delito específico de los miembros del Gobierno que, sin cumplir lo dispuesto en la Constitución, declararan la guerra o firmaran la paz (artículo 588). También encontramos la expresión “tiempo de guerra” en el delito consistente en impedir a las tropas nacionales recibir auxilios (artículo 583.4º). Además, este cuerpo legal contempla la acción, mucho menos formalizada, de “hacer la guerra”, cuando tipifica el delito de reclutar gente o suministrar armas para hacer la guerra a España (artículo 582.3º). No creo que haya confusión conceptual en el empleo de estas locuciones pues, en realidad, como han dicho recientemente Paz Andrés Sáenz de Santa María y Luis Ignacio Sánchez Rodríguez, “el concepto de guerra puede considerarse sustituido hoy por el de conflicto armado” (Andrés Sáenz de Santa María y Sánchez Rodríguez, 2003).

Junto a ello, se halla la previsión de la formalización de la iniciación de la guerra mediante la correspondiente declaración. Como ya tuvimos ocasión de señalar (García Fernández, 2001: 1084), en la Constitución española sigue pesando la inercia anterior a la Carta de San

¹³ También a efectos de la Ley orgánica 4/1987, de 15 de julio, de la competencia y organización de la Jurisdicción Militar, cuyo artículo 13 establece que a efectos de la misma la locución "tiempo de guerra" es la definida por el artículo 14 del Código Penal Militar.

Francisco e incluso al Pacto Briand-Kellog, que con tanto cuidado asumió la Constitución de 1931, y sólo concibe la guerra como una acción formalizada y, por ello, lícita conforme al Derecho internacional¹⁴. Ese artículo 63.3 tiene, sin embargo, el valor de establecer un procedimiento de autorización parlamentaria para las acciones bélicas, con el anacronismo adicional de obviar la actuación del Gobierno, al que lógicamente corresponde la iniciativa de dirigirse a las Cortes Generales y cuyo Presidente ha de refrendar la hipotética declaración¹⁵. El problema principal no es que sea un anacronismo y una manifestación de escasa sensibilidad jurídico-internacional sino, ante todo, que puede obstaculizar la acción internacional del Estado. Si el Derecho internacional prohíbe la guerra como instrumento de política nacional, y esa prohibición arrastra casi normalmente a la formalización del inicio de la guerra mediante la declaración, pero en cambio la Carta de las Naciones Unidas no prohíbe otro tipo de acciones militares defensivas (individuales o colectivas) o para el restablecimiento de la paz, la conclusión sería que el ordenamiento español se encuentra en un cierto callejón sin salida. Si no concibe más intervención armada que la declarada como guerra, carecería, *ex Constitutione*, de procedimientos intermedios para hacer frente a crisis que exijan la intervención exterior de sus propias Fuerzas Armadas, como fue el caso de la primera guerra del Golfo o la de Kosovo. En definitiva, España y otros países latinos se enfrentarían al problema constitucional de la carencia de regulación de las intervenciones armadas exteriores sin vocación agresora.

Afortunadamente, y probablemente sin plantearse así el Poder Constituyente, la doble locución constitucional relativa al tiempo(s) de guerra, con la ayuda de la inteligente interpretación del artículo 14 de la Ley Orgánica 13/1985, viene a salvar ese callejón sin salida. ¿Qué dimensión jurídica tienen los dos supuestos fácticos a que se refiere ese artículo 14 del Código Penal Militar?

Antes de responder directamente a este interrogante, recordemos un dato histórico fundamental. Si, a partir de la segunda mitad del siglo XVIII, el instituto de la declaración de guerra se insertó en Derecho interno, dejando de ser un instituto exclusivo del Derecho internacional, es porque ofrecía una indudable utilidad. Determinaba qué órgano del Estado ostentaba la competencia para su declaración (Monarca, Gobierno, Parlamento), y ofrecía los criterios y los elementos jurídicos y políticos necesarios para poder desplazar esa competencia a la representación nacional.

Por ende, los supuestos fácticos a que se refieren los artículos 15 y 169 de la Constitución, en relación con el artículo 14 de la Ley Orgánica 13/1985, nos permiten adelantar una

¹⁴ “¿Por qué circunscribir el control parlamentario a la declaración formal de guerra y no extenderlo al uso de la fuerza armada en general más allá de los límites territoriales del Estado?” (Remiro Brotóns, 1984: 124).

¹⁵ Si esa declaración se formaliza por escrito que no siempre ocurre. El Conde Ciano narra como notificó verbalmente a los Embajadores francés, británico, soviético y estadounidense las sucesivas declaraciones de guerra de Italia (Ciano, 1946: 314-315, 417 y 465-466).

conclusión: toda acción armada en el exterior debe ser autorizada por las Cortes Generales *ex* artículo 63.3 de la Constitución. Pero, si es así, ¿qué significan las dos situaciones de guerra no formalizadas a que se refiere dicho artículo 14 de la Ley Orgánica 13/1985?

A mi juicio, el **tiempo(s) de guerra** no formalizada que contempla el ordenamiento español de la defensa sólo se refiere al momento en que España (su territorio, sus ciudadanos o sus Fuerzas Armadas) ha sufrido una agresión armada de las que prevé la Resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General de Naciones Unidas y no ha podido poner en marcha los mecanismos de formalización (notificación al Consejo de Seguridad de Naciones Unidas), es decir, las “medidas tomadas por los Miembros en ejercicio del derecho de legítima defensa” como reza el artículo 51 de la Carta de la Organización. Después de estas primeras medidas insertas en el **tiempo(s) de guerra**, la actuación se bifurca en dos direcciones:

- Hacia el exterior, conforme al Derecho internacional, con la notificación al Consejo de Seguridad al que se desplaza la competencia de la decisión.
- Hacia el interior, conforme al Derecho interno, con la organización de la defensa militar frente al agresor previa autorización de las Cortes Generales.

Con lo dicho hasta aquí, ¿puede afirmarse que las locuciones **guerra** y **tiempo(s) de guerra** son contrapuestas? Tampoco. Dentro de la situación tiempo(s) de guerra podemos encontrar la fase preliminar, donde no ha habido tiempo de solicitar a las Cortes generales la autorización para organizar la guerra contra el agresor, y la fase posterior formalizada a través de la autorización que ha concedido el parlamento. En consecuencia, bajo la locución **tiempo(s) de guerra** encontramos los momentos iniciales de una situación bélica y la fase ulterior formalizada. Pero el **tiempo(s) de guerra** ha de ser breve, pues de lo contrario podría incurrirse en un fraude constitucional para evitar la esencia política de lo que se pretende con la declaración de guerra que, en Derecho interno, es la autorización parlamentaria. Si transcurren varios días de **tiempo(s) de guerra** sin que el Gobierno acuda a las Cortes Generales, podría pensarse que en realidad quiere dirigir la guerra sin el control político que contempla el artículo 63.3 de la Constitución. Pero esto nos lleva a otro tema que es el de la guerra sin declarar, pero con autorización parlamentaria.

7. Los problemas de la declaración de guerra en la Constitución Española

De manera deliberada, hemos dado una interpretación del régimen jurídico que se desprende del artículo 63.3 de la Constitución en conexión con los artículos 15 y 169. Pero esa interpretación oculta cuatro problemas graves que conviene sacar a la luz:

- a) La declaración de guerra, como instituto de Derecho internacional, ha caído en desuso. Es cierto que está aun vigente el Convenio tercero de La Haya, relativo a la ruptura de hostilidades, de 18 de octubre de 1907¹⁶ pero, por un lado, no exige solamente declaración de guerra pues ésta puede ser sustituida por ultimátum con declaración de guerra condicional, y, por otra parte, en lo que se refiere exclusivamente a la declaración de guerra, a esa vigencia formal se contraponen el Derecho consuetudinario que ha derogado el mandato de efectuar la declaración. Desde las declaraciones de guerra de los países del Eje a Estados Unidos en diciembre de 1941 no se recuerda una declaración de guerra. Sesenta y dos años de *desuetudo* y de *opinio iuris* contraria a su vigencia han dado lugar a la aparición de un nuevo régimen jurídico del inicio de la guerra: se practica sin la menor formalización por la vía de los hechos consumados¹⁷.

Si podemos hablar, por ende, de una auténtica derogación de la declaración de guerra como formalización del inicio de las hostilidades, es anacrónico exigir al Estado español que, si ha de iniciar una guerra (defensiva o por mandato de la Organización de las Naciones Unidas u otra organización regional como la Alianza Atlántica), deba declararla al Estado enemigo. Máxime cuando, como escribieron Elisa Pérez Vera y Alejandro Rodríguez Carrión, “el artículo 51 de la Carta de San Francisco, al reconocer ‘el derecho inmanente de legítima defensa’, permite una respuesta armada sin necesidad de ningún tipo de declaración” (Pérez Vera y Rodríguez Carrión, 1997: 278).

- b) Como se apuntaba más arriba, la exigencia de la declaración permite un fraude constitucional muy grave: si un determinado Gobierno no quisiera solicitar la autorización a

¹⁶ España lo ratificó por medio de la Ley de 25 de diciembre de 1912 (Gaceta de Madrid, núm. 1, de 1 de enero de 1913). Este Tratado se encuentra reproducido en el Nuevo Diccionario de Legislación, Ed. Aranzadi, Pamplona, 1976, t. XI, pp. 1143-1144.

¹⁷ Remiro Brotóns *et al.*, 1997, pp. 213-914; Andrés Sáenz de Santa María y Sánchez Rodríguez, 2003.

las Cortes Generales sólo tendría que evitar el nominalismo del término “guerra” dando otra denominación a las acciones militares que va ejecutar (injerencia humanitaria, intervención humanitaria, etc). Ya ha ocurrido en la historia. En la guerra de Vietnam, Estados Unidos, por razones internas e internacionales, no deseaba emplear la noción de guerra y, durante la guerra civil española, el Gobierno republicano se negó a declarar el estado de guerra, porque había sido el procedimiento empleado por los sublevados para formalizar el levantamiento y, de hecho, volvió a ser utilizado por los rebeldes casadistas cuando estaba acabando la contienda. No se trata sólo de una mera experiencia del pasado ni de una hipótesis fantástica. Todo el comportamiento del Gobierno español durante la preparación de la agresión estadounidense contra Irak, así como durante el propio conflicto, se ha caracterizado por el constante ocultamiento de los planes ya diseñados, por la manipulación verbal de las actuaciones (la más llamativa y grave ha sido calificar como “misión humanitaria” el apoyo logístico de los buques de la Armada española) y por el infantil intento de ocultar la realidad evitando el empleo de algunas expresiones como, por ejemplo, la palabra “guerra” por parte del Presidente Aznar. Si por un millar de soldados el Gobierno español ha practicado esa ocultación, ¿qué no haría si deseara intervenir con un Ejército amplio en la guerra?

Por ello, hay que convenir, que someter un procedimiento tan importante, como es la autorización parlamentaria de una acción armada en el exterior, al expediente de su calificación nominal es una fuente de fraudes e irregularidades.

- c) Plantea dudas si un Estado en cuyo ordenamiento se inserta el Derecho constitucional de la paz está legitimado para realizar un acto de relevancia internacional, que comporta la negación de la paz y, por ende, el ejercicio de acciones bélicas. Es cierto que no vamos a incurrir en la extravagancia de considerar que el artículo 63.3 es inconstitucional (como han hecho constitucionalistas insolventes a propósito del artículo 57.1 de la Constitución), pero parece claro que el procedimiento de la declaración de la guerra no es compatible con el objetivo de relaciones pacíficas que se desprende del Preámbulo. Claro está que, en la hipótesis de la colisión artículo constitucional versus Preámbulo, el conflicto siempre se va a resolver a favor del artículo constitucional, pero lo cierto es que el precepto que contempla el régimen jurídico puede tener otras interpretaciones que veremos más abajo.
- d) No resuelve el problema de las intervenciones armadas limitadas o intervenciones logísticas en escenarios bélicos, que difícilmente justifican un acto parlamentario tan formalizado como es la declaración de guerra. Durante la primera guerra del Golfo, y en aplicación de la Resolución 688/1991, del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, España envió dos navíos al exterior del escenario de operaciones. Durante la guerra de Kosovo, y esta vez en aplicación de una decisión del Consejo Atlántico, España puso a disposición de la Organización del Tratado del Atlántico Norte varias aeronaves con sus tripulaciones que actuaron, parece ser, sobre todo el territorio serbio y kosovar. Con ocasión de la agresión anglo-estadounidense, y sin más apoyo previo que la decla-

ración de las Azores, es decir, vulnerando la Carta de Naciones Unidas, España ha enviado a Irak una flotilla compuesta por un buque de asalto, un petrolero y una fragata, amén de un batallón NBQ y servicios sanitarios. Conforme declaró el Presidente del Gobierno en la sesión del Congreso de los Diputados del 18 de marzo de 2003, se trata de una misión exclusivamente humanitaria¹⁸, pero el propio Presidente de los Estados Unidos afirmó el 27 de marzo, en un discurso pronunciado en el Mando Central del Ejército estadounidense en MacDill (Estado de Florida), que “España está aportando un importante **apoyo logístico** y humanitario”¹⁹ lo que significa apoyar a una de las partes contendientes en el conflicto. Esa calificación del presidente Bush es la única que se puede dar pues, como dijo Remiro Brotóns, “se trata de una operación de apoyo logístico a la agresión” (Remiro Brotóns, 2003b).

Y si nos movemos en el campo de las calificaciones, ¿cómo denominar la actual presencia de la “Brigada Plus Ultra”? Lo veremos más adelante en un apartado dedicado específicamente a esta nueva intervención.

Sin embargo, el problema jurídico relevante no es tanto la ilegalidad de conducir a las Fuerzas Armadas a una guerra igualmente ilegal para el Derecho internacional convencional, como el hecho de que, sea o no ilegal, la decisión no ha sido autorizada por las Cortes Generales. En este momento aparece otro problema concomitante: aunque el Gobierno español hubiera actuado de buena fe (que no es caso) y los Gobiernos estadounidense y británico tuvieran base jurídica para atacar Irak (que tampoco la han tenido), ¿tendría sentido para el Estado español declarar la guerra a Irak, por causa del envío de un millar de soldados a un escenario bélico en donde, sólo en unos de los bandos, estaban combatiendo unas trescientas mil personas? Como puede verse, no se trata solamente de la utilización de un mecanismo jurídico-internacional anacrónico, sino que lo primero que hay que dilucidar es si se debe dar la rotunda calificación de misión de guerra o simplemente estar en tiempo(s) de guerra a una operación que abarca al 0’3 % de uno de los bandos combatientes. Apurando este razonamiento, si actualmente estuviéramos reformando la Constitución, ¿habríamos de dejar en suspenso el procedimiento de reforma porque hubiéramos enviado al escenario del combate a un contingente tan exiguo?

¹⁸ Así lo definió la Revista Española de Defensa, editada por el Ministerio de Defensa, en su editorial “Operación Sierra-Juliett” y en el artículo de V. Hernández “Apoyo humanitario. Misión española en el golfo Pérsico”, ambos en el núm. 181, marzo de 2003, pp. 5-7.

¹⁹ La frase, y el propio entrecomillado, procede de La Vanguardia de 27 de marzo de 2003 y está inserta en una crónica de su corresponsal en Washington, Eusebio Val.

8. Una conclusión preliminar: la declaración de guerra es inaplicable

El conjunto de problemas que acabamos de exponer nos lleva a una primera conclusión. Por un lado, el procedimiento de declaración de guerra previsto en el artículo 63.3 de la Constitución es inaplicable y debemos considerar que ha perdido eficacia normativa, y por otra parte, es ilegal aunque no inconstitucional. Respecto a la pérdida de eficacia normativa, que no derogación, utilizamos la locución en el sentido más generalizado de la sociología del Derecho, es decir, una norma no derogada pero carente de aplicación y de objeto.

En el apartado anterior señalábamos cuatro problemas que dificultan el empleo del procedimiento de declaración de guerra: a) ha caído en desuso en el Derecho internacional; b) se presta a una utilización fraudulenta mediante la calificación de una guerra bajo otra denominación, evitando pasar así por la autorización parlamentaria; c) plantea dudas si un Estado en cuyo ordenamiento se inserta el Derecho constitucional de la paz está legitimado para realizar un acto de relevancia internacional, que comporta la negación de la paz y, por ende, el ejercicio de acciones bélicas; d) no resuelve el problema de las intervenciones armadas limitadas o las intervenciones logísticas en escenarios bélicos que difícilmente justifican un acto parlamentario tan formalizado como es la declaración de guerra.

De estos cuatro problemas, el primero se inserta en el Derecho internacional y, por tanto, no guarda conexión con el Derecho interno español. El segundo deja entrever una posibilidad que estaría a disposición de un Gobierno poco respetuoso con el Parlamento, pero las hipótesis sobre utilización fraudulenta de las instituciones no tienen relevancia para determinar la vigencia y eficacia de las mismas. Por el contrario, los problemas que hemos identificado bajo las letras c) y d) apuntan a unos obstáculos jurídicos ciertos, que debemos examinar y de los que quizá se desprenda la conclusión de que el procedimiento de declaración de guerra ha caído en desuso en Derecho español **por imposibilidad de aplicarlo**. El hecho de que estemos ante un instituto inaplicado no resta valor a la hipótesis de su inaplicabilidad futura²⁰.

²⁰ Hay autores que, desde posiciones doctrinales próximas a las que aquí se sostienen, han considerado jurídicamente obligada la declaración de guerra si bien con distintos puntos de partida. Por ejemplo, Pérez Royo considera que el grado de implicación de las Fuerzas Armadas en la guerra de Irak habría hecho obligatoria la declaración previa autorización parlamentaria (Pérez Royo, 2003b). Por su parte, Remiro Brotóns cree que si no fuera internacionalmente ilegal esta guerra, el Gobierno hubiera debido promover su declaración (Remiro Brotóns, 2003b).

Empecemos por la legalidad de una declaración de guerra. Si, a pesar de su anacronismo *ex* Derecho internacional (Pérez Vera y Rodríguez Carrión, 1997: 275), España declarara la guerra a otro país, nadie podría decir que los poderes públicos españoles que han participado en esa declaración han realizado un acto inconstitucional. Pero ese acto ¿sería legal, es decir, sería conforme a la legalidad ordinaria española?

Pongamos un ejemplo un tanto rotundo. Si en tiempos de guerra un Tribunal militar condenara a muerte a una persona, esa condena no sería inconstitucional porque la prevé el artículo 15 de la Constitución. Pero, hoy por hoy, sería ilegal porque la Ley Orgánica 11/1995, de 27 de noviembre, abolió la pena de muerte en tiempos de guerra. Pues bien, lo mismo podemos decir de la declaración de guerra.

La Constitución no prohíbe a España declarar la guerra a otro Estado si se cumplen las previsiones de su artículo 63.3. Sin embargo, lo prohíbe la legalidad ordinaria representada en este caso por la Carta de Naciones Unidas que, conforme al artículo 96 de la Constitución, forma parte del ordenamiento español con rango de ley^{21,22}. La Carta de San Francisco, en efecto, ha venido a desplazar el mecanismo *ius-internacionalista* de la declaración de guerra porque los supuestos de intervención armada que contempla, en todo su Capítulo VII, y muy especialmente en su artículo 51, son, por razones sistemáticas, incompatibles con el instituto de la declaración. Ello por la sencilla razón de que, incluso en el supuesto extremo de una medida ejercida por medio de fuerzas armadas *ex* artículo 42 de la Carta, la competencia para acordar la acción armada corresponde, no a los Estados individuales, sino al Consejo de Seguridad que, obviamente, no va a declarar la guerra a ningún Estado aunque sea un agresor. Con la Carta de Naciones Unidas, los Estados pierden la competencia de declarar la guerra. Incluso en el caso extremo de la intervención defensiva del artículo 51, los Estados sólo pueden actuar provisionalmente hasta que decida el Consejo de Seguridad.

Es decir, la declaración de guerra es un atributo de la soberanía estatal desde Hobbes hasta la independencia de Estados Unidos (García Fernández, 2001: 1042-1045), pero, en el orden jurídico mundial que preside la Organización de Naciones Unidas, ese atributo lo han

²¹ Aunque la posición de los tratados respecto a la ley es controvertida, lo cierto es que la rotunda calificación de supraleales que el Anteproyecto de Constitución otorgaba a los tratados desapareció en el artículo 96.1 del texto definitivamente aprobado.

²² La Carta de Naciones Unidas no fue publicada en España hasta hace pocos años pues si bien España ingresó en la Organización en 1955, la Carta de la misma no se había publicado en el aquel momento en nuestro país. Para arreglar esa anomalía se aprovechó que en octubre de 1990 España presentó en la Organización una declaración unilateral de aceptación de la jurisdicción obligatoria del Tribunal Internacional de Justicia para, a su socaire, publicar la Carta en el Boletín Oficial del Estado núm. 275, de 16 de noviembre de 1990. No viene mal recordar a las personas que tomaron esa decisión que ahora permite considerar la Carta como derecho vigente en España: Virgilio Zapatero como Ministro de Relaciones con las Cortes y de la Secretaría del Gobierno, y Luis Calvo Merino como Director General del Secretariado del Gobierno.

perdido los Estados en beneficio de la propia Organización que, por el *telos* de su acción conforme al Capítulo VII, puede llegar a adoptar medidas militares, pero sin el procedimiento formalizado de la declaración. En consecuencia, al ratificar la Carta de Naciones Unidas y publicarla, el Estado español pierde la competencia de declarar la guerra, no porque se lo prohíba la Constitución sino porque se lo prohíbe una norma de rango inferior, el Tratado constitutivo de la organización, el cual no sólo no es incompatible con la Constitución sino que forma parte del ordenamiento español tras su publicación conforme al Derecho español.

9. La necesidad de autorización parlamentaria para acciones armadas²³

Con las consideraciones precedentes, se puede llegar a la conclusión de que el problema de Derecho constitucional que subyace detrás de las intervenciones militares no es la cuestión nominalista, obsoleta y poco operativa de la declaración del comienzo de la guerra. El problema reside, como vieron hace muchas décadas Mirkine-Guetzévitch y, antes que él, Barthélemy, en la distribución de la decisión sobre la acción armada entre los distintos órganos del Estado. Dicho en términos muy simples, ¿quién tiene atribuido, en el Estado democrático, la decisión sobre el empleo de las fuerzas armadas en el exterior? A partir de este interrogante es como debemos interpretar el artículo 63.3 de la Constitución.

Antes de analizar el artículo 63.3 de la Constitución conviene avanzar una precisión nada innecesaria. En los comienzos de la transición, en 1977, el profesor Faustino Fernández-Miranda Alonso publicó la tesis que había presentado para obtener la colación del grado de doctor y que estaba dedicada al control parlamentario de la política exterior. Aunque se trataba de un análisis del ordenamiento de las Leyes Fundamentales, era un trabajo honesto y bien preparado que contaba, además, con un buen capítulo sobre los antecedentes históricos del constitucionalismo español. La conclusión del profesor Fernández-Miranda Alonso era digna de reseñarse pues, en relación con el constitucionalismo histórico, señalaba una línea de continuidad desde la Constitución de Cádiz hasta la de 1931 en la que se podían detectar ciertos elementos de control parlamentario sobre la política exterior, control compatible, sin duda, con la preeminencia y capacidad decisoria autónoma del Monarca constitucional. En lo que se refiere a la legislación de la dictadura franquista, el profesor Fernández-Miranda Alonso apuntaba igualmente la existencia, conforme a una Constitución nominal como eran las Leyes Fundamentales, de procedimientos de control parlamentario de esa política exterior (Fernández-Miranda Alonso, 1977: *in totum*). Si ya había elementos reales de control en el constitucionalismo histórico y se apuntaba incluso un control nominal en la dictadura franquista, ¿cómo no va a haberlo en

²³ Todo el razonamiento que empleamos aquí respecto a la declaración de la guerra sería aplicable a los tratados de paz. Pero no vamos a dedicar espacio a esa hipótesis, porque en la práctica internacional también ha caído en desuso, a pesar de algún supuesto no muy lejano como la paz concertada entre Egipto e Israel con ocasión de la cumbre de Camp David.

nuestro ordenamiento vigente que es de cuño democrático?²⁴ Hecha esta advertencia, podemos retornar al artículo 63.3 de la Constitución.

El artículo 63.3 de la Constitución, a pesar de sus anacronismos jurídico-internacionales y jurídico-internos, nos está transmitiendo una idea central: la decisión del Estado sobre el empleo de las fuerzas armadas en el exterior, que puede llegar incluso a acciones armadas, **ha de ser autorizada por las Cortes Generales**. Esa es la médula del precepto y a partir de esa idea central es como tenemos que analizar todas las alternativas que se ofrecen en el campo actual del Derecho internacional. Por consiguiente, ante la eventualidad de acordar el envío de las fuerzas armadas al exterior, no debemos enquistarnos en la dicotomía “declaración sí/declaración no”. La cuestión formal de la declaración ha sido sustituida por la cuestión sustantiva de la autorización parlamentaria²⁵. Nueve argumentos, de diversa fuerza, apuntan hacia la necesidad de esa autorización parlamentaria, intervención de cuya forma y procedimientos hablaremos más adelante²⁶:

a) La interpretación sistemática de la Constitución nos revela que **todos los compromisos internacionales del Estado están incursos en un proceso de decisión parlamentaria**. En el Capítulo III del Título III, podemos observar que no hay un solo tratado internacional que no tenga que pasar por las Cortes, bien para su aprobación bien para su conocimiento posterior, que las propias Cortes pueden recalificar en el supuesto del artículo 95.2²⁷. Es más, se puede decir que sólo existen tres áreas de acción política totalmente parlamentarizadas: la función presupuestaria, el proceso de formación de las Comunidades Autónomas y la acción exterior del Estado. Por eso, la Constitución ha diseñado un complejo sistema de tratados, de diversa gradación y procedimiento, pero siempre con la necesaria o eventual intervención parlamentaria. Por consiguiente, el artículo 63.3 ha de ponerse en relación con el Capítulo III del Título III e interpretarse conjunta y sistemáticamente. Esa interpretación nos conduce a lo que acabamos de señalar. Bajo el arcaico

²⁴ Aquí vienen a cuento las palabras de Remiro Brotóns acerca de la dimensión democrática de la política exterior. A pesar de su longitud, merecen reproducirse: “... cuando se trata de identificar intereses esenciales, elegir entre opciones fundamentales o adoptar decisiones que empeñen al Estado de manera difícilmente reversibles en un destino histórico, la democratización de la política exterior supone algo más que un apoyo mecánico de órganos representativos: una concertación de grupos parlamentarios gubernamentales y de oposición –que las técnicas jurídicas pueden traducir en la exigencia de mayorías cualificadas o de consenso– y hasta la consulta popular, el recurso último a la democracia directa” (Remiro Brotóns, 1984: 18-19).

²⁵ En la misma línea de lo que aquí sostenemos se pronunció, ya acabada la agresión contra Irak, Herrero de Miñón: “No había formalmente guerra ni, en el caso español, participación bélica alguna y, en consecuencia, era inoportuno invocar el artículo 63 CE, aunque habría que reflexionar, cara al futuro, en torno a la falta de control parlamentario sobre la disposición gubernamental de la fuerza armada previsto por el artículo 97 CE” (Herrero de Miñón, 2003c).

²⁶ Además de tales argumentos que tienen un fundamento estrictamente jurídico, durante las acciones preliminares a la agresión anglo-estadounidense contra Irak se han manejado argumentos políticos muy sólidos a favor de la parlamentarización de esa decisión en España. Véase, por ejemplo, Herrero de Miñón, 2003b.

²⁷ Sobre la recalificación de los tratados, véase Rubí, 1990.

ropaje de la declaración de guerra, la sustancia así disfrazada es una acción armada en el exterior, que siempre comporta obligaciones ulteriores para el Estado, probablemente financieras (¡los créditos de guerra en el *Landtag* prusiano de mediados del siglo XIX y en el *Reichstag* cuando la guerra de 1914!), compromisos militares con otros Estados, efectos sobre la extensión del territorio nacional o decisiones limitativas de derechos de algunos ciudadanos españoles. ¿Para qué seguir? Detrás del artículo 63.3 de la Constitución está, como mínimo, el artículo 94.1 del texto constitucional y eso es lo que justifica la intervención parlamentaria como requisito previo a la decisión del Gobierno. Eso explica también, en perspectiva histórica, que el Poder Constituyente rechazara las fórmulas decimonónicas de la Monarquía constitucional donde, en España y en todos los Estados europeos occidentales, el Rey con su Gobierno actuaba con decisión propia y, a lo sumo, informaba ulteriormente al Parlamento²⁸.

- b) Aunque no tenemos tiempo para mostrar el régimen jurídico de las intervenciones armadas en el constitucionalismo comparado, podemos avanzar que, de las Constituciones europeas occidentales más recientes (Alemania, Austria, Italia, Portugal) se desprende que, **las intervenciones armadas en el exterior siempre tienen carácter defensivo** y están enmarcadas en el Derecho internacional (Delbury, 2001; Fusco, 2001; Dreist, 2001; Todd, 2001; Dickmann, 2001: 48-51). Aquí es donde emerge, con valor comparativo, el artículo 97 de la Constitución española, del que todavía no habíamos hablado. En dicho artículo, se atribuye al Gobierno la defensa del Estado que posee diversos componentes (militar, diplomático, económico-tecnológico, de protección civil) (García Fernández, 1995: 216). Dentro del componente militar, que dirige el Gobierno, existen diversas fases (preventiva, ejecutiva), pero se caracteriza siempre por su conexión parlamentaria, tanto por razones presupuestarias como de control de la acción gubernativa. Luego, si en aras de la defensa nacional el Gobierno decidiera el empleo de las Fuerzas Armadas y hubiera de formalizar la declaración de guerra, la obsolescencia e ilegalidad de la fórmula declarativa no eximiría al Gobierno de la autorización previa de las Cortes.
- c) También se puede encontrar otro argumento que habría que tomar en consideración y que conecta con **la aplicación del estado de sitio contemplado en el artículo 116 de la Constitución**. Pero previamente conviene recordar algunos antecedentes.

El estado de sitio contemplado en el artículo 116.4 de la Constitución, ha venido a sustituir al estado de guerra regulado en la antigua Ley de Orden Público de 30 de julio de 1959 (con sus antecedentes en las Leyes de Orden Público de 23 de abril de 1870 y de 28 de julio de 1933)²⁹, hasta el extremo de que un comentarista del artículo 116 de la Constitución afirma:

²⁸ Desde el artículo 171.9 de la Constitución de Cádiz hasta los artículos 52 y 88 de la Constitución de 1876.

²⁹ Sobre los antecedentes de los estados de guerra, Carro Martínez, 1998: 237-243, así como Cruz Villalón, 1984: 36-44.

“En España ha sido más usual calificar este estado como de guerra... Cualquiera que sea la explicación, lo cierto es que el nuevo estado de sitio engarza con el antiguo estado de guerra...” (Carro Martínez, 1998: 256).

Además, la expresión “estado de guerra” aparecía en el proyecto de Constitución y sólo fue sustituida por la de “estado de sitio” en el Informe de la Ponencia, sin que ninguna enmienda lo hubiera solicitado (Carro Martínez, 1998: 256-257). No olvidemos, en fin, que un comentarista de la Ley de Orden Público de 1959 conectaba la declaración del estado de guerra con la declaración de guerra (González Pérez, 1972: 340-341).

Tenemos, por consiguiente, que el antiguo estado de guerra, que desplazaba importantes facultades gubernativas hasta la autoridad militar, es el actual estado de sitio contemplado en el artículo 116 de la Constitución y desarrollado por la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio. Este estado de sitio posee relevantes coincidencias con el estado de guerra de la legislación de los siglos XIX y XX, pero al mismo tiempo presenta grandes diferencias. Las similitudes son la finalidad del instituto y el sujeto que lo aplica: una situación máxima de crisis política que ha de gestionar la autoridad militar o, como se ha dicho, de crisis del Estado (Cruz Villalón, 1984: 108). La diferencia entre el estado de sitio y los antiguos estados de guerra es que la calificación de la situación crítica y **la decisión sobre la declaración no corresponden al Gobierno ni, a fortiori, a la autoridad militar, sino al Congreso de los Diputados, a propuesta del Gobierno.**

Estos antecedentes ayudan a leer el artículo 32.1 de la mencionada Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio:

“Cuando se produzca o amenace producirse una insurrección o acto de fuerza contra la soberanía o independencia de España, su integridad territorial o el ordenamiento constitucional, que no pueda resolverse por otros medios, el Gobierno, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 116 de la Constitución, podrá proponer al Congreso de los Diputados la declaración del estado de sitio”.

Tras este precepto, el artículo 33.1 de la misma disposición establece:

“En virtud de la declaración del estado de sitio, el Gobierno, que dirige la política militar y de la defensa, de acuerdo con el artículo 97 de la Constitución, asumirá todas las facultades extraordinarias previstas en la misma y en la presente ley”.

Vista esta regulación, podemos afirmar sin exagerar que el estado de sitio coincide en parte con el supuesto de la declaración de guerra (dimensión *ad extra* del país: insurrección o acto de fuerza contra la soberanía, la independencia o la integridad territorial), que requiere responder con recursos militares (Cruz Villalón, 1984: 109) y

en parte se separa de la declaración de guerra para aproximarse a una crisis insurreccional o de orden público (dimensión *ad intra* del país: insurrección o acto de fuerza contra el ordenamiento constitucional). En todo caso, se caracteriza por tres elementos: a) la decisión es parlamentaria si bien referida sólo a una Cámara; b) su ejecución es fundamentalmente militar como se establece en los artículos 33 a 36 de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio; c) tres de los cuatro supuestos que justifican su aplicación situarían a España en tiempo de guerra conforme se define éste en el artículo 14 de la Ley Orgánica 13/1985, de 9 de diciembre, del Código Penal Militar. Así lo vio Cruz Villalón, al apuntar que en nuestro ordenamiento no existe una situación de guerra o de amenaza exterior respecto a la cual la Constitución haya guardado silencio (Cruz Villalón, 1984: 109). Además, no debemos olvidar la connotación militar con que el artículo 33.1 de la Ley Orgánica describe las funciones del Gobierno. Así podemos llegar a alguna conclusión.

Si la situación excepcional denominada estado de sitio, que tantas conexiones guarda con el empleo de la fuerza militar y hasta exigiría la declaración de guerra en algunos de sus supuestos (si no fuera por su obsolescencia e ilegalidad) está totalmente parlamentarizada, cabe aventurar que el envío de fuerzas militares a una misión exterior (que incluso en alguna ocasión puede traer causa de la declaración de estado de sitio) ha de necesitar autorización parlamentaria. La filosofía de la autorización parlamentaria para declarar el estado de sitio consiste (lo avalaría la innecesaria declaración del artículo 33.1 de la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, relativa a las funciones directivas del Gobierno) en desmilitarizar la decisión sobre el empleo de las Fuerzas Armadas y residenciarla en el Parlamento. Si eso ocurre en un ámbito que puede ser meramente interno de España, pero que también puede tener una dimensión exterior, cualquier otra decisión relativa al empleo de los Ejércitos en el exterior parece que debe seguir la misma teleología y contar necesariamente con la aprobación parlamentaria.

d) Otra razón que afianzaría **la necesidad de aprobación parlamentaria de estas acciones es la limitación de los derechos subjetivos de los miembros de las Fuerzas Armadas adscritos a tales misiones**. Es cierto que, conforme a la Ley 17/1999, de 18 de mayo, del régimen del personal de las Fuerzas Armadas (por remisión a la Ley 85/1978, de 28 de diciembre, de Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas), las personas integradas en las Fuerzas Armadas asumen la limitación de sus derechos en lo que se refiere a privación de libertad, intimidad personal y familiar, libertad de residencia, circulación y entrada y salida de España, libertad de manifestación, etc., restricciones que vienen a sumarse a las de carácter constitucional que afectan al derecho de sindicación y al derecho de petición³⁰. Pero al lado de estas limitaciones, la participación en el extranjero en una misión militar supone un riesgo adicional en el disfrute de los derechos constitucionales a la vida y a la integridad corporal, y una

³⁰ Véase Corrales Elizondo, 2001a, así como Mozo Seoane, 2001.

limitación sobrevenida, más intensa que en territorio nacional, al derecho a la libertad, a la intimidad personal, al secreto de las comunicaciones, a elegir libremente la residencia, a circular también libremente por territorio nacional, a entrar y salir libremente del territorio nacional y, en fin, al derecho de reunión pacífica. Estos riesgos y limitaciones tienen un alcance poco previsible al producirse en territorios extranjeros poco pacíficos, en un contexto de guerra y de violencia que no siempre se puede definir con precisión. El resultado es que unos ciudadanos españoles se encuentran sometidos a un *plus* de limitaciones en el ejercicio de sus derechos³¹ y la decisión (exterior a los interesados) no debería adoptarse por un mero Acuerdo del Consejo de Ministros. Por el contrario, debería corresponder a las Cortes Generales, bajo las formas y procedimientos que veremos más abajo.

- e) No conviene cerrar esta interpretación del artículo 63.3 sin aportar otro argumento que recientemente han presentado varios constitucionalistas. En un breve artículo de prensa, tres catedráticos de Derecho Constitucional han recordado que **la guerra vendría a dañar los derechos de la persona y especialmente el derecho a la vida y a la integridad física**. Dado que ese derecho se extiende a todas las personas, y no sólo a las de nacionalidad española, este derecho jugaría “frente a actuaciones de poderes públicos españoles en acciones que supongan un uso de la fuerza contra la integridad o independencia del país”. Las vidas arrebatadas por las Fuerzas Armadas españolas sólo se justificarían por la exigencia de la legítima defensa (López Guerra, Aguiar de Luque y Pérez Tremps, 2003). Apurando el argumento de estos tres constitucionalistas, podemos recordar que sólo las Cortes Generales tienen competencia para determinar la existencia de un estado de agresión que exija aplicar la legítima defensa y ello es así porque, como señalábamos más arriba, en el ordenamiento español toda la acción exterior del Estado está parlamentarizada con independencia de que la política exterior sea dirigida por el Gobierno.
- f) Conviene añadir un argumento que quizá ha perdido relevancia pero que en otras épocas tuvo decisiva importancia: las previsiones presupuestarias. Como se sabe, el debate doctrinal sobre la naturaleza jurídica de la ley de presupuestos (ley formal o ley material) tuvo su origen, en Prusia en la década de los sesenta del siglo XIX, cuando el *Landtag* se negó a votar el presupuesto para la guerra, lo que dio lugar al conocido opúsculo de Laband en Derecho presupuestario (véase, para su contexto, Rodríguez Bereijo, 1979, pp. XXVIII-XXXIX). En la actualidad, el tema no reviste en ningún Parlamento ese carácter enconado,

³¹ Véase las consideraciones y propuestas sobre el estatuto de estas personas en Martín Vicente, 2001.

³² Véase el debate sostenido en la Comisión de Cooperación Internacional para el Desarrollo del Congreso de los Diputados el 24 de septiembre de 2003 con ocasión de la comparecencia del Secretario General de la Agencia Española de Cooperación Internacional y en concreto el debate sobre la pregunta formulada por el Grupo Parlamentario Socialista relativa a “Las razones que justifican la consideración como ayuda humanitaria de las actuaciones armadas en Irak” (Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados. Comisiones. Comisión de Cooperación Internacional para el Desarrollo, VII Legislatura, año 2003, nº. 82).

pero no podemos olvidar que, según la prensa, la cobertura presupuestaria del envío de la flotilla española de apoyo logístico a Irak era la ayuda humanitaria³². Teniendo en cuenta que este truco contable no es el único que practica el Ministerio español de Defensa, que también concede préstamos a empresas para financiar programas de modernización de las Fuerzas Armadas (Fernández Marugán, 2003: 20), hemos de pensar que, a fin de alcanzar los objetivos de equilibrio presupuestario, algún Gobierno puede tener la tentación de financiar las operaciones militares en el exterior mediante fórmulas poco ortodoxas. Para evitar estas situaciones, nada irreales, debería ser obligatoria no sólo la aprobación parlamentaria de esas misiones (con las excepciones que veremos más abajo) sino que además conllevara, si no existiera crédito o no fuera ampliable el consignado, la concesión del correspondiente crédito extraordinario o suplemento de crédito. Ya que tocamos esta dimensión presupuestaria, no debe olvidarse que esta clase de misiones puede llevar aparejada alguna responsabilidad para el Estado y, por ende, generar ciertas obligaciones para la Hacienda Pública, lo que avala también la conveniencia de la autorización parlamentaria³³.

g) Todavía aparecen más razones que incitan a regular la autorización parlamentaria. ¿Qué es lo que permite calificar como bélico a un conflicto? ¿La cualidad del escenario conflictivo o la cantidad de efectivos españoles desplegados? ¿Quién tiene la competencia para atribuir la calificación? Todos estos interrogantes vienen a cuento por la calificación que merece la flotilla de tres navíos, que el Gobierno español envió a Irak. Como hemos visto más arriba, de configurarse como una intervención humanitaria, como había afirmado el Presidente del Gobierno ante el Pleno del Congreso el 18 de marzo de 2003, la expedición pasó a ser humanitaria y de apoyo logístico. Pero esa calificación no puede quedar en manos del Gobierno, por muy director de la política exterior que sea, pues si los tratados calificados por el Gobierno pueden ser recalificados por el Parlamento conforme al artículo 94 de la Constitución ¿cómo no van a recalificar las Cortes una acción que puede generar obligaciones políticas o financieras?

h) Esto nos lleva directamente al tema de la cantidad de efectivos. En un conflicto donde uno de los contendientes aporta trescientos o cuatrocientos mil efectivos, la presencia de mil o dos mil combatientes puede ser simbólica, pero no deja de plantear problemas³⁴. El primero se refiere a las represalias: el envío de mil combatientes puede ser considerado como un acto de agresión y entrar en la categoría de Estado agresor, a jui-

³³ No se trata de una hipótesis irreal como se ve en el trabajo, muy bien desarrollado, de Corrales Elizondo si bien la práctica de las misiones militares ha tendido a otorgar gran impunidad a los Estados actuantes (Corrales Elizondo, 2001b: 217-221). En la misma línea, Martín Vicente (Martín Vicente, 2001: 729).

³⁴ En el mismo sentido Andrés Sáenz de Santa María y Sánchez Rodríguez, 2003, quienes son taxativos en su interpretación: “En cuanto a España, el apoyo logístico que está prestando hasta el momento tampoco permite incluirla entre los que están inmersos en las operaciones militares. Jurídicamente, pues, a la luz de lo que debe entenderse por guerra en el derecho internacional, no estamos en guerra”.

cio del otro Estado contendiente. En tal circunstancia, sólo las Cortes deben valorar y adoptar una decisión que nos sitúa entre las partes de un conflicto.

- i) Agreguemos finalmente un argumento de *lege ferenda*, que se refiere más a la **gestión de las misiones que a la decisión de su envío**. Adelantándonos al apartado que analiza los procedimientos de decisión para enviar una misión militar al extranjero, hemos de recordar que, hasta el presente, el envío de tropas militares a misiones exteriores ha sido adoptado por acuerdo del Consejo de Ministros o de la Comisión Delegada del Gobierno para Situaciones de Crisis. Conforme a la nueva Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, la Ley 29/1998, de 13 de julio, ya no existen actos políticos del Gobierno exentos de control jurisdiccional, como sí preveía la anterior Ley de 1956. Ello supone que la decisión de participar en una misión militar, sobre todo si no responde a principios claramente humanitarios (como ocurrió en la guerra de agresión contra Irak), puede ser recurrida ante los Tribunales, máxime cuando la nueva Ley 29/1998, de 13 de julio, prevé en su artículo 2.a) que ese orden jurisdiccional conocerá las cuestiones que se susciten en relación con los derechos fundamentales a propósito de los actos del Gobierno. ¿Quién asegura que los agentes del país al que va dirigida la misión no van a poner en marcha un contencioso-administrativo, para intentar impedir lo que por naturaleza no debe ser suspendido sino por el Parlamento?³⁵.

En este marco, es simplemente irresponsable adoptar medidas de esta importancia que puedan ser recurridas y hasta suspendidas cautelarmente por los Tribunales. Parece más acorde con la independencia de que debe disfrutar todo Gobierno, que la decisión se adopte en sede parlamentaria, pues el producto de esa decisión sería bien una ley bien un acto parlamentario controlable ante el Tribunal Constitucional, conforme al artículo 42 de su Ley Orgánica, y ello en el supuesto de que esa decisión vulnerara algún derecho fundamental, que es el único supuesto que podría legitimar un recurso contra una decisión estrictamente política que sólo el ciudadano, en las elecciones o mediante sus representantes, debe juzgar. Por ende, no parece descabellado proteger la ejecutividad de la decisión mediante la aprobación parlamentaria del envío de la misión.

Por otra parte, antes de acabar este epígrafe, conviene apuntar sólo dos palabras acerca de la intervención del Rey en estos procesos. Con notable impropiedad durante las fases preliminar y central de la guerra contra Irak se pidió alguna intervención del Monarca frente a las decisiones del Gobierno. Los que así lo pedían olvidaban que, si existe algún problema competencial, sería el que enfrentara al Gobierno con las Cortes, no con el Jefe

³⁵ De hecho, ha habido un intento de cierta Judicialización aunque por la vía de un conflicto constitucional de competencias que intentó el Grupo Parlamentario Federal de Izquierda Unida. La vía era equivocada e igualmente su contenido. El Tribunal Constitucional inadmitió por Providencia de su Sala Primera de 13 de junio de 2003 (Pulido Queredo, 2003).

del Estado que carece de poder de decisión política y cuyos actos precisan siempre refrendo, normalmente del Presidente del Gobierno. Ha habido algunos artículos de prensa muy precisos (Carrillo, 2003; Esteban, 2003; González-Trevijano, 2003; Peces-Barba, 2003; Pérez Royo, 2003c) recordando cómo el Rey carece de competencias y es que, después de todo, la anacrónica referencia al Jefe del Estado en el artículo 63.3 de la Constitución no es más que una mala copia de las Constituciones españolas decimonónicas. Es mala la copia, afortunadamente, porque en relación con el artículo 63.3 de la Constitución, el Rey, como dijo Remiro Brotóns, formaliza y solemniza decisiones cuya adopción le es ajena (Ramiro Brotóns, 1984: 77).

Pero es también cierto que algunos, con mayor sutileza, invocan el artículo 62.h) de la Constitución y tratan de sacar alguna consecuencia política del mando supremo que corresponde al Rey sobre las Fuerzas Armadas. A los nostálgicos de otros ordenamientos históricos se les debe recordar el excelente trabajo póstumo de Ignacio de Otto (Otto, 1988) que, a la luz de una actuación excepcional del Rey durante el intento de golpe de Estado de febrero de 1981 y, procurando interpretar aquella situación de mando sin refrendo dentro de la Constitución, encontró en el constitucionalismo histórico español la distinción entre “mandar” y “disponer”. Para el profesor de Otto, el artículo 62.h) de la Constitución permite hablar de ejercicio de una competencia (actos sometidos a refrendo) y de ejercicio de una potestad que se atribuye al Rey sin competencia y que por su propia competencia no puede ir refrendada por el Gobierno. Llegados a este punto, Ignacio de Otto fue depurando la noción constitucional, de modo que desprendió de la misma el mando político y el mando efectivo que, en el ámbito más amplio de la defensa, corresponden al Gobierno, y acabó señalando que “el Rey tiene la máxima autoridad militar, pero desprovista por completo de mando, esto es, tiene la potestad, pero carece de la competencia en que pueda ejercerla lícitamente” (Otto, 1988: 41). Esta interpretación, no siempre aceptada (Herrero de Miñón, 2003: 249-253), es aplicable en momentos de tensión respecto al empleo de las Fuerzas Armadas. Ya se trate de una decisión con fines de defensa, ya sea con otros fines que se inscriben en la política exterior, la decisión del empleo de los Ejércitos es competencia del Gobierno aunque, por conectar con el control de la acción exterior, haya de ser autorizada por las Cortes Generales. A pesar del mando supremo, las Fuerzas Armadas sólo actúan por decisión del Gobierno, sin que el Rey haya recibido competencias específicas³⁶.

En consecuencia, si interpretamos sistemáticamente la Constitución hemos de concluir que, más allá de la formalización de la declaración atribuida al Rey, la sustancia del artículo 63.3 de la Constitución reside en la autorización parlamentaria. ¿En qué supuestos materiales y con qué procedimientos?

³⁶ Salvadas las diferencias, problemas no muy distintos se dan en Italia respecto a la posición del Presidente de la República que, por un lado, tiene el mando de las Fuerzas Armadas pero, por otro, es políticamente irresponsable, aunque la Ley 25 de 1997 ha venido a clarificarlo (Dickmann, 2001: 21-26).

10. ¿Cuándo cabe una intervención militar en el exterior?

En la extensa bibliografía dedicada a las misiones militares en el exterior es frecuente encontrar diferentes tipologías de intervención en el exterior. Así tenemos, como una de las más precisas, la que aporta Laura Pineschi, cuya monografía sólo trata de las operaciones de paz de Naciones Unidas, pero ofrece una clasificación bastante completa que sirve para salir del ámbito de la ONU. Pineschi, tras constatar la dificultad de aportar una definición de las operaciones de paz que sólo se encuentra en una publicación informativa de la Organización, aparecida en 1990 en segunda edición con el título *The Blue Helmets*, propone la siguiente tipología:

- Operaciones de observación.
- Operaciones mixtas de observación y de mantenimiento de la paz.
- Operaciones de mantenimiento de la paz (*peace-keeping*).
- Acciones coactivas conforme a los artículos 42 y 43 de la Carta de Naciones Unidas.
- Operaciones mixtas de mantenimiento de la paz y de imposición de la paz (*peace-enforcement*³⁷).

Otra clasificación igualmente útil es la que proporciona otro autor italiano, Renzo Dickmann, quien constata que las acciones militares no defensivas sólo son lícitas en el ámbito de iniciativas de organizaciones internacionales, de las que forma parte Italia, o sobre la base de acuerdos internacionales, a los que Italia se haya adherido, destinados a afrontar situaciones concretas de crisis (Dickmann, 2001: 39). Divide las operaciones de mantenimiento de la paz en:

- Operaciones de formación de la paz y de prevención del conflicto (*peace-making*).
- Operaciones de mantenimiento de la paz (*peace-keeping*).

³⁷ Pineschi, 1998: 17-41.

- Operaciones de imposición de la paz (*peace-enforcement*).
- Operaciones de creación de la paz (*peace-building*)³⁸.

Estas tipologías se refieren exclusivamente al ámbito de Naciones Unidas, pero aportan alguna utilidad máxime cuando otras monografías valiosas, como puede ser la José Alejandro Consigli y Gabriel Valladares (Consigli y Valladares, 1997) no han logrado desplegar una clasificación. Es cierto también que, aunque no contemple otras actuaciones (como las misiones Petersberg), cualquiera que sea la organización que las proponga responderá a alguno de los tipos establecidos por Pineschi o por Dickmann. Al lado de estas operaciones, podemos señalar la respuesta a la agresión en ejercicio de legítima defensa, conforme al artículo 51 de la Carta de Naciones Unidas. Junto a estas misiones, se pueden detectar las distintas decisiones adoptadas en foros internacionales que vienen a dar legitimidad a misiones militares: el sentido del voto en foros como la Asamblea General y el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, en el Consejo Atlántico o, en el ámbito de las cooperaciones reforzadas, en el Consejo Europeo. Finalmente, no debemos olvidar que poseen una indudable dimensión militar la autorización del empleo del territorio nacional (espacio aéreo y puertos) para misiones militares que realizan otros Estados o las declaraciones aprobadas con ocasión de reuniones más o menos informales de Jefes de Estado o de Gobierno.

Por su parte, el Ministerio español de Defensa, en su Revisión Estratégica de la Defensa, y bajo la denominación genérica de “acciones de prevención que tienen como finalidad contribuir militarmente a la paz y estabilidad internacionales” (Ministerio de Defensa, 2003: vol. II, 178-183), sitúa a todas estas misiones bajo la denominación común de operaciones de paz y ayuda humanitaria. Las operaciones de paz y ayuda humanitaria, que se realizan con el mandato de una organización internacional “se caracterizan por contar con una estructura de fuerza y de mando constituida específicamente para una determinada misión, y por actuar en colaboración con organizaciones civiles, gubernamentales o no gubernamentales” (Ministerio de Defensa, 2003: vol. II, 180). Entre ellas habría que destacar, por el grado de precisión en su definición, las misiones Petersberg descritas en el artículo 17.2 del Tratado de Unión Europea, así como, por causa de su reiteración, las que se efectúan bajo el impulso de la OSCE.

Esta amalgama de actuaciones militares, directas o indirectas, activas o pasivas, sitúa el tema del control político de las misiones militares en un campo más amplio de lo que habíamos definido al principio de este trabajo. Los supuestos materiales de intervención militar se ensanchan. Por ello conviene establecer una tipología acorde con el ordenamiento español.

³⁸ Dickmann, 2001: 44-45.

11. Supuestos de intervención militar conforme al Derecho español

Partiendo del carácter defensivo y no agresivo de las intervenciones militares que puede realizar España, según se desprende de los artículos 8, 63.3 y 97 de la Constitución, conforme a la interpretación del penúltimo párrafo del Preámbulo y en relación con su artículo 10.2, podemos avanzar una tipología bastante simple de las acciones militares, y acciones diplomáticas y administrativas conexas, todas las cuales han de contar con algún tipo de autorización parlamentaria, como veremos más abajo. Esa tipología responde al siguiente esquema:

A. Acción armada:

- Legítima defensa (individual o colectiva).
- Acción coercitiva que implica el uso de la fuerza sin finalidad autodefensiva.
- Acción de mantenimiento o imposición de la paz.
 - Operaciones de mantenimiento de la paz.
 - Operaciones de imposición de la paz³⁹.

B. Acción no armada.

- Diplomática.
 - Formalizada.
 - No formalizada.
- Administrativa.

³⁹ Esta clasificación de las operaciones de mantenimiento e imposición de la paz la tomamos de Martín Vicente (Martín Vicente, 2001: 723) que ofrece una tipología sencilla y bien ajustada a las diversas situaciones y regímenes jurídicos que hay en presencia.

Si empezamos por las categorías de la acción militar, éstas se definen siempre por el empleo de la fuerza o, al menos, por el empleo de las Fuerzas Armadas. Es decir, el elemento subjetivo referido a las Fuerzas Armadas está siempre presente, pero encontramos variaciones a propósito de la actividad, la cual puede ser armada (entendiendo por armada la acción militar definida en el ya citado artículo 14 del Código Penal Militar) o, por el contrario, tener carácter humanitario o policial pero no bélico.

Antes de avanzar hemos de resolver un problema común a todos los tipos descritos, que surge con motivo de la calificación que el Gobierno español, y también el Presidente de Estados Unidos, han otorgado a la misión española enviada a Irak. Cómo se preguntaban el profesor Andrés Sáenz de Santa María y el profesor Sánchez Rodríguez, ¿se podía decir que España estaba en guerra con Irak por el envío de una flotilla de tres buques, de un batallón NBQ y de novecientas personas? (Andrés Sáenz de Santa María y Sánchez Rodríguez, 2003). Evidentemente no, a efectos de la superada declaración de guerra o a los efectos de considerar que estamos en tiempo(s) de guerra en los supuestos contemplados en la Constitución. Sin embargo, ¿exigiría autorización parlamentaria la decisión de enviar estos efectivos conforme a los diversos supuestos que vamos a ver a continuación? La pregunta procede de dos dudas que se suscitan: la escasa cuantía del personal enviado al escenario de la guerra y su carácter “humanitario” o, más propiamente hablando, logístico. A este respecto, conviene formular las siguientes puntualizaciones:

- El *quantum* de efectivos desplegados no modifica el carácter de la misión, si se trata de Fuerzas Armadas españolas desplegadas en un escenario bélico.
- La calificación que un Gobierno otorga a sus ejércitos desplegados en un conflicto bélico es puramente nominal y puede ser ficticia, cuando no fraudulenta. Una flotilla de personal sanitario tiene carácter combatiente. Como regla general la cualidad de beligerante viene definida por el artículo I del Reglamento sobre las Leyes y Costumbres de la Guerra Terrestre, aprobado por el Convenio relativo a las Leyes y Costumbres de la Guerra Terrestre de 1907. Dentro de este Reglamento encontramos, en su artículo III, que las fuerzas armadas de las partes beligerantes pueden componerse no sólo de combatientes sino también de no combatientes. No hace falta entender mucho del *ius in bello* para saber que el personal sanitario y, en general, con funciones logísticas, desplegado en un conflicto al lado de una de las partes combatientes tienen la consideración de fuerzas armadas. *A fortiori* el personal de los navíos y el batallón NBQ que, junto al personal sanitario, desembarcaron en una zona de conflicto ocupada por una de las partes combatientes, el Ejército anglo-norteamericano, sin hacer expresión de neutralidad frente a la otra parte combatiente.

Efectuadas estas precisiones, estamos en condiciones de discurrir a través de las diversas categorías de misiones militares.

a) La primera actividad militar de carácter armado es la **respuesta individual a una agresión a título de legítima defensa**. Antes de entrar en su base jurídica, interna o externa, debemos recordar que la Revisión del Plan Estratégico afirma que “la primera misión general de las Fuerzas Armadas no puede ser otra que la de impedir cualquier tipo de agresión y, si fuera necesario, responder a ella” (Ministerio de Defensa, 2003: vol. I, 58). No parece que haya discrepancia sobre el alcance de esta misión.

Si de la caracterización política general pasamos a la jurídica, parece oportuno empezar por el Derecho internacional. Esta actividad está contemplada en el artículo 51 de la Carta de la Organización y materialmente descrita en la Resolución 3314 (XXIX), de 1974, de la Asamblea General de Naciones Unidas, que define la agresión y completa una primera definición aportada por la Resolución 2625 (XXV) de 24 de octubre de 1970, por la que se aprueba la Declaración sobre los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados. Conforme al artículo 51 de la Carta de Naciones Unidas, si España sufre el uso de la fuerza por parte de otro Estado, afectando a su soberanía, a su integridad territorial o a su independencia política, bajo la forma de invasión, ocupación militar, bombardeo, bloqueo de puertos o costas, ataque a las fuerzas armadas de otro Estado o contra su flota mercante o aérea, está legitimada para, conforme a su inmanente derecho de legítima defensa, responder a ese ataque. Esta acción de respuesta individual a la agresión tiene dos límites: a) la duración de la misma, que sólo será legítima hasta que el Consejo de Seguridad tome las medidas necesarias; b) que el agresor sea un Estado determinado y perfectamente identificado, pues no todas las acciones armadas previstas en el artículo 3 de la Resolución 3314 (XXIX) son, sin una actividad investigadora incompatible con la inminencia del ataque, imputables a un Estado.

Por otra parte, este supuesto está constitucionalmente legitimado por numerosos preceptos como los artículos 8.1, 30, 63.3, 94.1.b), 97 y 149.1.4^a, sobre los que no nos detenemos porque los hemos visto en el epígrafe 2 de este trabajo.

Si hubiera que señalar supuestos de esta clase que han afectado históricamente a España, deberíamos recordar la guerra de Ifni y la invasión del Sahara Occidental, que formaban parte del territorio nacional, con independencia de lo que se piense de los títulos coloniales que ostentaba España. Incluso el incidente de la isla de Perejil, en julio de 2002, sería un ejemplo de respuesta a una agresión, si no fuera por la opacidad de los títulos que podía invocar España. No conviene olvidar que la Revisión Estratégica de la Defensa aprobada por el Gobierno señala, entre otros riesgos y escenarios para la seguridad y la defensa, una agresión a gran escala contra el territorio nacional y las reivindicaciones territoriales, en concreto, sobre Ceuta y Melilla, islas y peñones, lo que conduce a un ámbito de actuación de carácter nacional que se concreta en operaciones nacionales de defensa que son: acciones unilaterales encaminadas a prevenir, disuadir y gestionar una crisis; respuesta militar a un ataque armado y acciones para garantizar la protección de las líneas de comunicación y el libre tránsito de materias primas y energéticas (Ministerio de Defensa, 2003: vol. II, 142-143, 145-146, 158-160 y 176).

b) La segunda actividad militar de carácter armado es la participación de España en una **respuesta colectiva, a título de legítima defensa frente a una agresión que sufra un Estado que esté ligado a España por un tratado defensivo o que esté integrado en un sistema de legítima defensa colectiva.** En términos políticos, esta actuación es considerada en la actualidad como una consecuencia de los compromisos de defensa colectiva que se insertan, a su vez, en el marco de la seguridad del territorio europeo y de la estabilidad mundial (Ministerio de Defensa, 2003: vol. I, 59-60) y se caracteriza por su ámbito de actuación que ya no es el territorio nacional sino el espacio euroatlántico, el Mediterráneo y cualquier otro territorio donde se pueda producir un conflicto (Ministerio de Defensa, 2003: vol. II, 160-167)

Jurídicamente, la legitimidad jurídico-internacional de esta actividad vendrá del tratado internacional constitutivo de la organización o de la alianza bilateral:

- En el ámbito multilateral, el artículo 5 del Tratado del Atlántico Norte.
- En el ámbito de la Unión Europea, aunque no de manera directa el artículo 17 del Tratado de la Unión Europea y, eventualmente, el artículo 5 del Tratado de la Unión Europea Occidental.
- En el ámbito bilateral, el artículo 12⁴⁰ del Convenio de Cooperación para la defensa entre el Reino de España y los Estados Unidos de América, en la medida en que tales tratados forman parte del ordenamiento español.

La legitimidad jurídico-interna de estas misiones trae causa específica de los artículos 94 y 96 de la Constitución que nos reconducen al artículo 97, en cuanto son expresión asimismo de la defensa del Estado y, con menor intensidad conceptual, de la política exterior que dirige el Gobierno, expresiones que han de interpretarse, como hemos repetido muchas veces, conforme al penúltimo párrafo del Preámbulo constitucional. En ocasiones, se ha planteado si para esta clase de acciones podría invocarse, dentro del mismo artículo 97, la defensa del Estado pues un conflicto en otro país podría poner en peligro la seguridad de España que es el punto de partida de los sistemas de seguridad colectiva.

Los supuestos de hecho que corresponderían a esta situación se pierden en la historia pues el caso más reciente de aplicación de un tratado, la invocación del artículo 5 del Tratado del Atlántico Norte en septiembre de 2001, no ha tenido especiales consecuencias prácticas (sí lo tuvo, en cambio, en el ámbito de Naciones Unidas). España, a pesar de ser un Estado neutral desde el siglo XIX, envió frecuentemente tropas a defender o a atacar otros Estados: el envío (formalmente defensivo) de la División Azul al amparo del Pacto

⁴⁰ Cuyo apartado segundo ha sido modificado por el Protocolo de enmienda del Convenio hecho en Madrid el 10 de abril de 2002.

Antikomintern, Marruecos, Méjico, Vietnam, República Dominicana, Perú, Chile en el siglo XIX y, ya en el siglo XVIII, los Pactos de Familia, el tercero de los cuales fue invocado, pero en sentido inverso, por España cuando la crisis de Nutka en 1791 (García Fernández, 2003)

c) **Acción coercitiva que implica el uso de la fuerza sin finalidad autodefensiva.** Este tipo de actuaciones se funda en los artículos 42 a 51 de la Carta de Naciones Unidas, que han de interpretarse junto a la Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas 377 (V), de 3 de noviembre de 1950, que es la denominada “Unidad para la paz”. En la medida en que España ha suscrito la Carta de Naciones Unidas, la legalidad internacional de estas acciones viene apoyada por la decisión que adopte el Consejo de Seguridad o, eventualmente, la propia Asamblea General. También puede provenir la decisión de otras organizaciones de seguridad colectiva como la Organización del Tratado del Atlántico Norte pero, en este caso, no en base a su artículo 5 que sólo ha sido invocado tras el atentado de Al Qaeda en Estados Unidos, en septiembre de 2001.

En Derecho interno la legitimación de estas acciones ya no se funda en el concepto de “defensa del Estado” *ex* artículo 97 de la Constitución sino, dentro de este mismo precepto, en el de “política exterior” conectado con los artículos 94 y 96 relativos a los tratados internacionales.

Los supuestos de esta clase de misiones son mucho más extensos. España no era miembro de Naciones Unidas cuando ocurrió la guerra de Corea, pero pudo aplicar las previsiones de la Carta a la invasión de Kuwait por Irak en 1990-1991, a partir de la Resolución 688/1991 del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, en virtud de la cual se enviaron dos navíos al exterior del teatro de operaciones y a las actuaciones todavía en práctica en Afganistán y en el Océano Índico, legitimadas por la Resolución del Consejo de Seguridad 1373 (2001) de 28 de septiembre de 2001⁴¹. También durante el conflicto de Kosovo, la decisión del Consejo Atlántico determinó que España aportara aeronaves de combate a la base italiana de Aviano (Cotino, 2000; Cotino, 2002, 319-346). No hay, por el contrario, precedentes de esta clase de actuaciones en el marco de la Unión Europea. Incluso, si no fuera por su radical ilegalidad internacional, la intervención “humanitaria” posteriormente rebautizada como “logística” de la flotilla española en el escenario de Irak invadido, entraría bajo esta noción, lo cual nos suscita el problema del *quantum* que es necesario para considerar que estamos ante una misión militar⁴².

⁴¹ La Resolución 1373 (2001) ha sido excepcionalmente publicada en el BOE por Resolución de 5 de noviembre de 2003 de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Asuntos Exteriores (BOE, núm. 281, de 23 de noviembre de 2001).

⁴² El carácter militar de la participación se pudo comprobar al cabo de pocos días cuando el enviado especial de El País en UmQuasr informó el 25 de abril de 2003 que el hospital de campaña instalado por el Ejército servía a un campo de prisioneros iraquíes que vigilaban tropas estadounidenses.

En estas situaciones, los Gobiernos españoles (del Presidente González en 1990-1991 y del Presidente Aznar en 1999) no solicitaron autorización previa a las Cortes Generales, lo que jurídicamente no era obligado si nos atenemos a la literalidad del artículo 63.3 de la Constitución. En aquellas dos circunstancias, los Gobiernos respectivos adoptaron la decisión del envío de efectivos militares mediante acuerdos, bien del Consejo de Ministros, bien de la Comisión Delegada del Gobierno para Situaciones de Crisis y, a continuación, informaron al Congreso de los Diputados en sede de Pleno, de Diputación Permanente o de Comisión de Asuntos Exteriores. En términos de *lege lata* la actitud de los Gobiernos de los Presidentes González y Aznar no es reprobable. Pero, sin duda, se puede lamentar que no adoptaran una iniciativa más imaginativa, algo menos pegada al terreno de la *lege lata*, que hubiera debido desembocar en la reforma de la legislación para residenciar estas decisiones en el Parlamento a iniciativa del Gobierno.

d) **Operaciones de mantenimiento de la paz** (*peace-keeping*)⁴³. Esta clase de operaciones se caracteriza por no estar reguladas en la Carta de Naciones Unidas, lo que originó un debate muy intenso en el seno de la organización acerca de la atribución de la competencia para su establecimiento y sobre su financiación (Díaz Barrado, 1989: 225-227). No obstante, en la década de los noventa, coincidiendo con la guerra en Yugoslavia, Naciones Unidas y su Secretario General de entonces, Boutros-Ghali, hicieron un considerable esfuerzo para aportar un diseño táctico y un fundamento político a estas operaciones. Así presentó Boutros-Ghali el documento “Análisis y recomendaciones respecto a los medios para fortalecer y hacer más eficiente, dentro del marco de la Carta y de sus disposiciones, la capacidad de las Naciones Unidas en materia de diplomacia preventiva, establecimiento de la paz y mantenimiento de la paz” en enero de 1992, que fue seguido de “Un programa de paz” en junio del mismo año y su suplemento de 1995, así como de un artículo-resumen del propio Boutros-Ghali en *The World Today* (Boutros Ghali, 1993). Además, en estos casos se pueden detectar dos modalidades que son la creación directa de la fuerza de intervención por parte de Naciones Unidas o bien la autorización a otra organización internacional o a uno o a varios Estados miembros para organizar esa fuerza (Dickmann, 2001: 42-43).

En función de todo esto, desde el punto de vista jurídico, la decisión procede del Consejo de Seguridad o de la propia Asamblea General y, lo que es más importante, es el Secretario General de Naciones Unidas quien dirige las operaciones, bajo la autoridad del Consejo de Seguridad si ha sido organizada directamente por Naciones Unidas aunque, como acabamos de ver, se trata de operaciones que pueden originarse en otras organizaciones distintas de Naciones Unidas. En sentido material se trata de operaciones acordadas previamente entre todas las partes para cerrar una situación que ya está en vías de estabilización y que ejecutan Fuerzas Armadas de diversos Estados miembros, conforme a un criterio de

⁴³ Conviene señalar que el Ministerio de Defensa ha preparado una excelente síntesis que describe todas estas operaciones (Ministerio de Defensa, 2002).

distribución y de relevo decidido también por el Secretario General⁴⁴. Además, al lado del componente militar de estas misiones, precisamente por la necesidad de estabilizar la convivencia cívica, se ha de emplear policía civil y asistencia administrativa para todas aquellas funciones dirigidas a asentar la democracia (asistencia electoral, aseguramiento de los derechos humanos y libertades públicas, implantación de la Administración de Justicia). Con frecuencia, se trata de operaciones mixtas que han intentado en primer lugar la imposición de la paz en medio de un conflicto y que incluso se prolongan mediante operaciones de consolidación de la paz después de acabar el conflicto.

El fundamento jurídico interno de estas operaciones viene, esencialmente, del artículo 97 de la Constitución en tanto que este precepto contempla la dirección de la política exterior por parte del Gobierno. Es difícil pensar en la defensa exterior del Estado por la sencilla razón de que, en esta clase de conflictos, el Estado español es, en principio, neutral o al menos ha de actuar con neutralidad como primer requisito para el despliegue de los efectivos de la operación. Por su propia naturaleza, si España interviniera en una operación de *peace-keeping* para su autodefensa no estaría dentro de la lógica de estas operaciones. Incluso es dudoso que pudieran invocarse, como fundamento de estas operaciones, los artículos 94 y 96 de la Constitución, en la medida en que el hecho de adherirse a una organización mundial o regional no conlleva la obligación de participar en operaciones de *peace-keeping*. Es cierto que, desde la Directiva de Defensa Nacional 1/96, el Gobierno español sostiene que la seguridad de España está indisolublemente vinculada a los países vecinos y que ello comporta la consecución de orden internacional más estable y seguro, por lo que las operaciones de paz se inscribirían en el ámbito de la defensa (Ministerio de Defensa, 2000: 214-215). Sin embargo, en el Derecho hay que huir no sólo de los conceptos indeterminados sino también de los conceptos-saco que justifican cualquier acción. Si desde la defensa saltamos a la seguridad, podemos tomar la definición que de la misma dio Remiro Brotóns a partir de la Ley Orgánica 6/1980, de 1 de julio: la garantía de la integridad territorial y de la independencia frente a cualquier amenaza exterior (Remiro Brotóns, 1988: 11). Casi todas las operaciones de *peace-keeping* se alejan de ese concepto de seguridad. Reiteramos que estamos ante la política exterior y no ante la defensa de España.

Más arriba señalábamos que las operaciones de *peace-keeping* no se originan exclusivamente en Naciones Unidas. Una organización de seguridad colectiva que ha nacido con esa misma vocación de mantenimiento de la paz es la OSCE, que se origina en la Conferencia sobre Seguridad y Cooperación en Europa. Conforme a su tratado de creación, el régimen de adopción de las decisiones es muy similar al de Naciones Unidas.

⁴⁴ “Las operaciones se establecían después de haberse llegado a un acuerdo por conducto de negociaciones, y tenían el mandato de ayudar a las partes a aplicar el acuerdo general ya negociado” (Documento de posición del Secretario General presentado con ocasión del cincuentenario de las Naciones Unidas, A/50/60-S/1995/1, 3 de enero de 1995, punto 21).

Al lado de las operaciones de *peace-keeping* originadas en Naciones Unidas o en la OSCE tenemos a la Organización del Tratado del Atlántico Norte, que en las reuniones del Consejo Atlántico celebradas en Oslo los días 4 y 5 de junio de 1992 acordó entrar también en operaciones de mantenimiento y de imposición de la paz, y así lo expresó en sus comunicados finales (recogidos en Suárez Pertierra, 1994: 227-239), aunque casi siempre de conformidad con Naciones Unidas. A partir de la Declaración de Petersberg, aprobada unos pocos días después (el 19 de junio), y del Tratado de la Unión Europea, es la propia Unión Europea, por medio del pilar de la política exterior y de seguridad común o como Unión Europea Occidental, la que decide entrar también en estas misiones (Andrés Sáenz de Santa María *et al.*, 1999, pp. 406-409)⁴⁵. A nadie se le escapa que los comunicados finales de la OTAN y de la declaración de Petersberg fueron la respuesta a la guerra yugoslava, que desde el verano de 1991 proseguía su camino devastador. En el momento en que se celebraban las reuniones del Consejo Atlántico de Oslo y de los Ministros de Asuntos Exteriores y de Defensa de la Unión Europea Occidental, Sarajevo estaba sitiado por los diversos grupos armados serbios. En cuanto a España, ha participado en diversas operaciones militares en la antigua Yugoslavia al igual que en Angola, Namibia, Guatemala y El Salvador.

No conviene olvidar, en fin, que la justificación política e ideológica de algunas de estas operaciones es la doctrina de la injerencia humanitaria que algunos políticos e intelectuales franceses, como Bernard Kouchner, desarrollaron en la década de los noventa (Pellet, 1995); Bettati, 1996; Hevia Sierra, 2001). Un autor como Alonso Zaldívar (Alonso Zaldívar, 2001) ha analizado bien esa doctrina que nos conduce, bajo unos fines mucho más humanitarios que la nueva estrategia imperial estadounidense y, probablemente, sinceramente democráticos, hasta nuevas formas de intervención y de restricción de la soberanía de los Estados. Pero en términos jurídicos, probablemente es indiferente esa legitimación si hay acuerdos de Naciones Unidas, de la OSCE o de la OTAN regularmente adoptados.

Sea cual sea el marco organizativo y espacial de las operaciones de mantenimiento de la paz, sus características materiales son: empleo de un número reducido de efectivos; actuación coordinada con otras fuerzas militares y frecuentemente integradas en unidades multinacionales; mando militar rotatorio; frecuentes intervenciones humanitarias y de carácter policial, aunque la proximidad del conflicto provoque numerosos incidentes igualmente armados pero de escasa intensidad. Todo ello determina que el riesgo sea reducido, aun cuando son frecuentes los incidentes y accidentes, siempre dolorosos pero cualitativamente poco significativos.

e) **Operaciones de imposición de la paz (*peace-enforcement*)**. La principal característica de estas operaciones de imposición de la paz, a diferencia de las de mantenimiento,

⁴⁵ No entramos en la regulación que da el proyecto de Constitución Europea a estas materias aunque conviene resaltar el cambio que suponen los artículos 39 y 40 del texto para las materias que estamos tratando aquí.

es que no cuentan con el consenso de las partes combatientes pues suele haber incluso un agresor. Salvo esta diferencia (muy intensa), el procedimiento de adopción⁴⁶, las organizaciones que pueden ordenar su establecimiento, las características materiales y los fundamentos en Derecho interno y en Derecho internacional, se diferencian poco de las operaciones de mantenimiento de la paz, salvo en un punto muy importante: las operaciones son auténticamente militares y mucho menos humanitarias o policiales. Por eso, algunos autores sitúan esta clase de actuaciones bajo la denominación de acciones coercitivas, que implican el uso de la fuerza sin finalidad autodefensiva. Por nuestra parte, nos resistimos a esta categorización pues comporta un grado de *parti pris* en sus actores (como se vio en la guerra de Corea) que no existe en estas operaciones donde, al menos teleológicamente, los Estados participantes son neutrales ante las partes en presencia, aun cuando hayan de utilizar medios militares para conseguir imponer la paz en medio del conflicto, como ocurrió en el final de la guerra de Bosnia-Herzegovina, en Kosovo, en Ruanda o en Somalia. Estas diferencias, más políticas que jurídicas, no desvanecen la impresión de que estamos ante operaciones muy próximas a las de *peace-keeping*.

f) **Acción diplomática.** Este tipo de actuaciones tiene incidencia en el empleo de las Fuerzas Armadas españolas, cuando de la decisión de un organismo internacional hacia el que se ha dirigido la acción diplomática depende el envío de tropas. El caso más claro, que España ha protagonizado recientemente, es la decisión sobre Irak en el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas (cuando a España le corresponde ser miembro de este órgano), pero es igualmente aplicable a las decisiones que se adoptan en la Asamblea General de la misma organización, al Consejo Atlántico, a los organismos de la OSCE o al Consejo Europeo. A su vez, el reciente ejemplo del Consejo de Seguridad, durante la crisis que ha desembocado en la guerra contra Irak, nos muestra que hay, en este campo, una acción formalizada (la intervención y, en su caso, votación en el órgano) y otra acción no formalizada como ha sido toda la participación de la diplomacia en la preparación de la denominada “segunda Resolución”. Esta última acción no formalizada que sin embargo resultó una acción formalizada: la presentación del proyecto de “Segunda Resolución” y otro tanto puede decirse de la presentación ante el Consejo de Seguridad, junto a Estados Unidos y del Reino Unido, de un nuevo proyecto de Resolución efectuada el 2 de octubre de 2003 con el fin de internacionalizar la ocupación y su coste financiero, pero no su mando político que pretende seguir reservándose los Estados Unidos (El País, 3 de octubre de 2003). En paralelo, encontramos acciones bilaterales o multilaterales pero no organizadas, como la denominada “cumbre” de las Azores que ha desembocado en la emisión de algunos comunicados cuyo alcance a efectos de control político merecen comentarse.

⁴⁶ Aunque en el seno de Naciones Unidas, así como entre sus Estados miembros ha habido siempre la duda de si este tipo de operaciones deben ser autorizadas antes que por el Consejo de Seguridad, por la propia Asamblea General (Documento de posición del Secretario General presentado con ocasión del cincuentenario de las Naciones Unidas, A/50/60-S/1995/1, 3 de enero de 1995, punto 31).

Todas estas actuaciones se desarrollan en un marco jurídico-internacional regular, sobre el que no parece necesario señalar nada. Desde el punto de vista de la legalidad interna, parece claro que estamos ante actuaciones que tienen como cobertura la dirección de la política exterior que corresponde al Gobierno ex artículo 97 de la Constitución. Se trata de actuaciones que hasta el presente han estado muy al margen del Parlamento, aun cuando no han faltado autores que han defendido con brillantez y con sentido democrático el control parlamentario de la política exterior y, con ello, las decisiones que afectan a la política de defensa, sobre la base de distinguir una función de Estado, que identifica los intereses nacionales, y una función de gobierno, que procede a realizar esos intereses y a individualizar y ejecutar los intereses secundarios (Remiro Brotóns, 1984: 16-19 y 79-83; Remiro Brotóns, 1988: 59-76). Es evidente que la diplomacia multilateral posee los suficientes recovecos y matices como para que sea imposible llevar cada decisión a adoptar al Parlamento, como si del envío de Fuerzas Armadas se tratara. Pero entre un control aprobatorio previo y la nada hay situaciones y procedimientos intermedios que conviene fijar, como vio Pérez Royo al exigir que el presidente del Gobierno acudiera al Congreso a debatir la posición de España con los Portavoces de los restantes Grupos Parlamentarios (Pérez Royo, 2003 a). Cuando se empezaba a perfilar la crisis de Irak, a comienzos de 2003, el diplomático Alonso Zaldívar planteó la importancia política del eventual voto de España en el Consejo de Seguridad y apuntó la siguiente reflexión: “El voto de España lo decidirá su Gobierno, claro está, pero la oposición tendrá que hacer saber si lo comparte o no” (Alonso Zaldívar, 2003). Esta idea de Alonso Zaldívar venía a desvelar el trasfondo parlamentario de esta clase de decisiones, que siempre han estado muy alejadas de la publicidad.

Cuando la decisión de la organización internacional tiene una implicación relevante para el Estado español, que entra en algunos de los supuestos materiales recogidos en el artículo 94.2 de carácter político, militar o financiero principalmente, parece que esta decisión, por su proyección en la acción exterior del Estado, debe ser objeto de control parlamentario, a través del correspondiente debate pues se implica al conjunto del Estado a través del envío de Fuerzas Armadas o del correspondiente gasto público. Es cierto que, como se ha señalado, esta clase de actos son el resultado de la decisión libérrima del Gobierno (Remiro Brotóns, 1984: 79-80), pero no lo es menos que se trata normalmente de actos que trascienden de la nuda decisión del Presidente junto al Ministro de Asuntos Exteriores (pocas o ninguna vez estas cuestiones van al orden del día del Consejo de Ministros) y tienen importantes ramificaciones sobre las obligaciones políticas, económicas o militares del Estado. Por eso, el Parlamento no debe quedar al margen de estas decisiones aunque ello no comporte una autorización previa.

Más complicado se presenta el caso de situaciones similares a la denominada “cumbre de las Azores”, esto es, la reunión que celebró el 16 de marzo de 2003 el Presidente de Estados Unidos con los Jefes de Gobierno británico y español en la base portuguesa de Lajes, y en donde se aprobó una declaración sobre Irak titulada “Ayudaremos al pueblo

iraquí”⁴⁷. En realidad, el problema que subyace bajo esta declaración no es específico de las decisiones relativas al ejercicio de la guerra o de acciones bélicas. Es un viejo problema de Derecho internacional y de política internacional, pues se refiere al grado de legitimidad y de legalidad con que se reviste un Gobierno, sobre todo si está representado por su Presidente que asume obligaciones con otros Estados pero a través del nivel más bajo y menos formalizado de compromiso que es un comunicado final conjunto. Es lo que ocurrió en la base de Lajes sobre cuya finalidad “ultrairaquí”, es decir, la sustitución de la unión política que expresa la Unión Europea en beneficio de la subordinación a Estados Unidos, no vamos a entrar. A modo de ejemplo de actuaciones diplomáticas similares, la declaración “Ayudaremos al pueblo iraquí” contiene elementos de clara prefiguración bélica (reiteración de la responsabilidad de Irak, advertencia de las “graves consecuencias” de incumplir la Resolución 1441 más una referencia explícita a la futura “presencia militar”) que denotan que los Gobiernos firmantes de la declaración entran en el campo posible de una acción armada, es decir, en el compromiso de una acción militar que, además, se efectúa como respuesta de los Estados minoritarios del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas (Arenal, 2003)⁴⁸. ¿Qué control político debe aplicarse a esta clase de acciones? No parece pensable un control parlamentario *a priori* pues esta clase de reuniones, aunque preparadas normalmente por los llamados *sherpas*, no se dilucidan, en todos sus extremos, hasta el último momento. Incluso no sería beneficioso que un Gobierno llegara a la reunión con las cartas descubiertas tras un debate parlamentario. No obstante, si la declaración comporta compromisos militares e incluso la creación de un nuevo orden mundial (Fernández-Sequeiro, 2003), no sólo debe haber un debate parlamentario sino que debe concluir con la votación de una proposición de apoyo a la declaración suscrita por el Gobierno.

Conviene añadir, sin embargo, una reflexión complementaria: ¿qué control político cabe cuando, como ocurrió en la reunión de la base de Lajes, la declaración no sólo señala vías de acción futura sino que comporta, además, un posicionamiento-respuesta a otro foro como era, en ese caso, el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, al que se trataba de coaccionar o, al menos desautorizar, máxime cuando ello comporta, como ha dicho muy gráficamente Carrillo Salcedo, la ruptura del sistema de seguridad colectiva de Naciones Unidas (Carrillo Salcedo, 2003)? Las mismas razones, que acabamos de ver, para no celebrar un debate previo vuelven a aparecer aquí, pero en todo caso refuerzan la necesidad

⁴⁷ También se aprobó otra declaración titulada “El compromiso con la solidaridad trasatlántica”. Ambas declaraciones están reproducidas en El País de 17 de marzo de 2003.

⁴⁸ Dada la finalidad de este trabajo no entramos en la otra dimensión relevante que posee la reunión de la base de Lajes, que es, so pretexto de fortalecer el denominado “vínculo atlántico”, efectuar una declaración que supone, para el Reino Unido, para España y para Portugal, una trasgresión del Tratado de la Unión Europea que obliga a concertar la política exterior en el seno de ésta (Ortega, 2003; Conde de Saro, 2003). Por lo mismo, tampoco vamos a analizar qué control parlamentario sería el adecuado para consolidar la quiebra de veinticinco años de la dirección de la política exterior, que es otra de las consecuencias de la reunión de la base de Lajes (Arenal, 2003; Batalla, 2003; Carrillo Salcedo, 2003).

de la votación de una proposición de apoyo a la declaración suscrita por el Gobierno, pues en este caso se trata de una decisión relevante sobre la orientación de la política exterior del Estado.

g) **Acción administrativa de autorización de actividades militares en territorio español.** Finalmente, entendemos por acción administrativa aquellas medidas que ha de adoptar unilateralmente un Gobierno respecto a situaciones bélicas que conciernen al Estado y que protagonizan otros Estados: autorización de sobrevuelo y de escala de navíos en supuestos no contemplados por los tratados internacionales en vigor, autorización de repostar en sobrevuelo, autorización de empleo no convencional de instalaciones militares, etc.

La legitimidad internacional de estas operaciones puede venir del acto internacional de una determinada organización que ha puesto en marcha la operación militar o bien resultar ajena a una decisión internacional y llegar por vía de petición bilateral. A su vez, esta vía bilateral puede encuadrarse en un convenio previo, como el que hay suscrito con Estados Unidos sobre Cooperación para la Defensa o, por el contrario, rebasar las previsiones convencionales y plantear nuevos supuestos de colaboración. Con esta casuística, podemos señalar que la legitimidad jurídica internacional emanará de: un tratado internacional multilateral, un tratado internacional bilateral o una iniciativa política de un tercer Estado.

Por su parte, la legitimidad conforme a Derecho interno emanará del artículo 96 de la Constitución, si lo solicitado se acomoda a un Tratado multi o bilateral, o del artículo 97 si se trata, por ausencia de Tratado, de una decisión del Gobierno en ejecución de sus potestades en materia de política exterior.

Se trata de supuestos frecuentes que se han planteado casi siempre por el uso del espacio aéreo español a petición de Estados Unidos y que han tenido respuestas variadas: positiva en la guerra del Golfo de 1991 y en la invasión de Irak en 2003 y negativa en el ataque de castigo a Libia en 1986.

12. Procedimientos de control parlamentario de las intervenciones militares en el exterior⁴⁹

Vista la tipología de situaciones en las que puede haber una intervención de las Fuerzas Armadas españolas, debemos señalar los procedimientos de control parlamentario que corresponden a cada tipo de misión, conforme hemos clasificado estas misiones en el apartado anterior. Pero antes, hemos de señalar dos cuestiones de gran relevancia: en primer lugar, los supuestos jurídico-internacionales que legitiman, como un *prius* imposible de vadear, la misión militar y, en segundo lugar, la forma normativa que deben revestir los procedimientos de control parlamentario.

Si empezamos por los supuestos jurídico-internacionales que legitiman la misión militar y que constituyen ciertamente un *prius* a tener en cuenta antes de penetrar en el Derecho interno, podemos indicar las condiciones que hemos adelantado en el apartado 4 de este informe (“Consecuencias jurídico-internas que se desprenden del Derecho constitucional español de la paz”) donde señalábamos que una misión militar será conforme a la legalidad internacional si cumple los siguientes requisitos:

- Que haya sido acordada por las organizaciones internacionales de las que España forma parte y con los fines defensivos o de mantenimiento y preservación de la paz contemplados y ordenados por estas organizaciones.
- Que no contradigan o vulneren los principios del Derecho internacional convencional que España ha integrado en su ordenamiento, a través del artículo 96 de la Constitución.

Con estas dos condiciones, la legalidad de las misiones militares se desplazará al Derecho interno y, sobre todo, al ámbito de la distribución de poderes entre el Gobierno y el Parlamento.

Pasando del problema de la legalidad internacional al de la forma normativa que deben revestir los procedimientos de control político, hay que señalar, como cuestión previa de técnica legislativa, la conveniencia de reformar el menor número de disposiciones norma-

⁴⁹ He tratado con más extensión este punto en García Fernández, 2003.

tivas, para evitar los problemas de inseguridad jurídica que tanto se dan en estos tiempos. De ahí que la norma principal a reformar sea la Ley Orgánica 6/1980, de 1 de julio, de criterios básicos de la Defensa Nacional y la Organización Militar (reformada por Ley Orgánica 1/1984, de 5 de enero). En esta Ley Orgánica, y en especial en su Título II (“De la contribución de los recursos de la nación a la defensa nacional”) y en su Título III (“De las Fuerzas Armadas”), se debe residenciar la reforma que prevea los supuestos de autorización parlamentaria o de información al Parlamento, con relación a las diversas actuaciones militares de las Fuerzas Armadas en el exterior⁵⁰. Por los mismos motivos, y con un alcance instrumental, será necesario reformar igualmente la legislación relativa a la movilización nacional.

El desplazamiento de la decisión o, al menos, de su control, hasta las Cortes Generales, comporta alguna modificación de los Reglamentos de las Cámaras. Obviamente, en los supuestos en que la autorización se concede mediante ley tramitada por el procedimiento de lectura única que es la decisión más intensa, no hace falta ningún cambio reglamentario: se aplican el artículo 150 del Reglamento del Congreso y el artículo 129 del Reglamento del Senado. En cuanto a los procedimientos de autorización parlamentaria, sería útil agregar un Capítulo nuevo al Título VII del Reglamento del Congreso (“Del otorgamiento de autorizaciones y otros actos del Congreso con eficacia jurídica directa”) y un nuevo Capítulo al Título IV del Reglamento del Senado (“Del procedimiento legislativo”). Somos conscientes de la dificultad que plantea la reforma de los Reglamentos parlamentarios pero ese obstáculo puede ser menor si se plantea como un “paquete” parlamentario. En todo caso, no debemos olvidar que, si se trata de aprobar leyes, no pueden tramitarse en Comisiones con competencia legislativa plena, pues lo prohíbe la Constitución en su artículo 75.3.

Finalmente, aunque se trata de un caso prácticamente olvidado, habría que retornar a la idea de una ley reguladora de los tratados internacionales, que es una cuestión que se planteó varias veces a lo largo de la década de los ochenta y que se materializó en una obra editada en 1990 por el Ministerio de Asuntos Exteriores con el título “La celebración de tratados internacionales por España: problemas actuales”. Esta obra contiene, además de las ponencias de un seminario dedicado al tema, los diversos borradores de ley de tratados que se elaboraron en aquellos años. Sería conveniente retornar a aquella idea porque en esa futura ley se podrían resolver los problemas del control parlamentario de los diversos instrumentos convencionales que se aplican y, sobre todo, el control político de las situaciones anómalas como puede ser, por ejemplo, las declaraciones aprobadas en Lajes por los mandatarios estadounidense, británico y español.

Efectuadas estas aclaraciones sobre la legalidad internacional y la forma normativa, podemos pasar a examinar los procedimientos de aprobación que emanan de los diversos supuestos materiales de intervención militar en el exterior.

⁵⁰ Similar respuesta se ha dado en Italia con la Ley 25 de 1997 (Dickmann, 2001: 24-34).

a) En el caso de una **respuesta individual a una agresión a título de legítima defensa**, estaríamos ante un supuesto bifásico pues si la agresión ocurriera fuera del período ordinario de las Cortes o, incluso, dentro de este período en un sábado o festivo, la respuesta armada no podría quizá esperar a las pocas horas que son necesarias para convocar a las Cámaras o a sus Diputaciones Permanentes. Por consiguiente, la reforma tanto de la Ley 6/1980, de 1 de julio, como de la legislación que regula la movilización nacional, deberá prever un supuesto material, el de movilización de las Fuerzas Armadas en caso específico de agresión, que permita realizar todas las operaciones necesarias para repeler el ataque tanto en territorio nacional como, si fuera necesario para consolidar el teatro de operaciones, más allá del territorio nacional. A esta movilización se llegaría por dos vías, ambas de carácter legislativo: a través de la correspondiente ley aprobada por lectura única en ambas Cámaras o, si este procedimiento se considera insuficientemente rápido, por medio de un decreto-ley aprobado por el Gobierno.

El único inconveniente que presenta el decreto-ley es que no podría restringir los derechos y libertades de los ciudadanos ni tampoco de los extranjeros. No se debe olvidar que este decreto-ley o, si hubiera plazo suficiente, la ley, no se solapan con el estado de sitio *ex* artículo 116 de la Constitución. Esto ocurre porque la ley o el decreto-ley tiene una finalidad estrictamente defensiva y militar. Si por causa de la agresión, España entra en una situación de crisis, de las que describe el artículo 32.1 de la mencionada Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, y que, como reza ese mismo precepto, no pudiera resolverse por otros medios, el Gobierno podría proponer al Congreso de los Diputados la declaración del estado de sitio en todo o en parte del territorio nacional⁵¹.

b) La segunda actividad militar de carácter armado es la participación de España en una **respuesta colectiva a título de legítima defensa, frente a una agresión que sufra un Estado que esté ligado a España por un tratado defensivo o que esté integrado en un sistema de legítima defensa colectiva**. Aquí estaríamos ante un procedimiento monofásico, por cuanto el supuesto de hecho desencadenante no posee la inmediatez del caso anterior. Se trataría de un conflicto conocido con la suficiente antelación como para que el Gobierno, a la vista de los sujetos en presencia y de la previsible normativa internacional que invocarían los Estados agredidos, pudiera preparar tanto el despliegue operativo como, lo más importante, la convocatoria de las Cámaras. Como en el caso anterior, sería necesario reformar la Ley 6/1980, de 1 de julio, y la legislación que regula la movilización nacional, previendo este supuesto material que es el de la movilización de las Fuerzas Armadas para hacer frente a la agresión de un aliado.

⁵¹ Ésta sería otra diferencia entre la ley (o decreto-ley) de movilización y la declaración del estado de sitio. La ley (o decreto-ley) tendría una eficacia espacial nacional, en tanto que la declaración de sitio puede tener una eficacia espacial más reducida.

En cuanto a la forma de la autorización, y a diferencia de la agresión sufrida directamente por España, aquí no sería necesario un decreto-ley pues habría tiempo suficiente para adoptar una ley aprobada por lectura única en ambas Cámaras.

c) **Acción coercitiva que implica el uso de la fuerza sin finalidad autodefensiva.** El régimen jurídico de estas acciones es exactamente igual que el anterior, el relativo a la respuesta colectiva a título de legítima defensa, frente a una agresión que sufra un Estado que esté ligado a España por un tratado defensivo o que esté integrado en un sistema de legítima defensa colectiva. Dado que la aprobación de esta clase de acciones no es inmediata, el Gobierno ha podido disponer de tiempo suficiente para preparar y para dar forma a la iniciativa parlamentaria, que pueden aprobar ambas Cámaras por el procedimiento de lectura única⁵².

d) **Operaciones de mantenimiento de la paz** (*peace-keeping*). A diferencia de las anteriores motivaciones, aquí podríamos estar ante un caso similar al de los tratados ejecutivos del artículo 94.2 de la Constitución. Si estamos ante un supuesto de ejecución (evidentemente voluntaria) de los órganos regulares de Naciones Unidas, de la OSCE o de la OTAN, en el que, además, España ha tenido ocasión de participar en el debate y en la decisión (con seguridad si la medida proviene de la Asamblea General de Naciones Unidas, de la OSCE o de la OTAN, con menos frecuencia si emana del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas), la aprobación interna formal debería desplazarse, en principio, desde las Cortes Generales hasta el Gobierno, dejando, no obstante, margen para una ulterior reconsideración por parte de las Cámaras.

Esta variación del régimen de autorización se debe a varios motivos: a) la presunción de legalidad que comporta la decisión previa de la organización internacional autora del llamamiento al mantenimiento de la paz; b) el tamaño limitado del contingente que nunca rebasa el veinte por ciento de la totalidad de los efectivos desplegados; c) el carácter, en principio, no bélico de la operación sino más bien policial o humanitario; d) la necesidad de preservar la autorización parlamentaria previa a las operaciones auténticamente militares o a aquellas que suponen una decisión decisiva respecto a la acción exterior del Estado.

Por estas razones, la decisión del Gobierno, bajo forma de decreto-ley, asegura la rapidez y la viabilidad de estas misiones y, al tiempo, su eventual control parlamentario.

¿Por qué la forma de decreto-ley? Por la necesidad de proteger esta clase de decisiones de eventuales recursos en sede de la jurisdicción contencioso-administrativa, como hemos

⁵² Como estamos ante decisiones de organizaciones internacionales de las que España es miembro, puede ocurrir que la adopción del acuerdo requiera el voto favorable de España, como ha ocurrido durante la crisis que ha desembocado en la agresión anglo-norteamericana contra Irak. Se trata de una decisión nada indiferente que ha de ser objeto de cierto control parlamentario y que examinaremos más abajo.

visto más arriba en el punto 9) del apartado 7 de este trabajo. ¿Puede tener cobertura constitucional un decreto-ley predeterminado? ¿Esta clase de decretos-leyes se dictan en caso de “extraordinaria y urgente necesidad”, si otra norma de cobertura ordena su aplicación en supuestos predeterminados? Formalmente, el supuesto de la necesidad no se puede invocar y la posibilidad de su tramitación como proyecto de ley asegura, no sólo la fuerza de ley, sino también que el Parlamento vuelva sobre la decisión del Gobierno si la considera inadecuada. Incluso la posibilidad de no convalidación por el Congreso permite reexaminar la misión.

Por consiguiente, aun conscientes de la heterodoxa aplicación del artículo 86 de la Constitución, proponemos que las operaciones de mantenimiento de la paz (*peace-keeping*) sean acordadas por el Gobierno mediante decreto-ley, dejando a las Cortes (sobre todo al Congreso a través del instituto de la convalidación) la función de confirmar o rectificar la decisión.

e) **Operaciones de imposición de la paz (*peace-enforcement*)**. La única diferencia que separa estas operaciones de las de *peace-keeping*, (inexistencia de acuerdo entre las partes contendientes) obliga a volver al régimen de autorización previa de las respuestas colectivas a título de legítima defensa, frente a una agresión que sufra un Estado que esté ligado a España por un tratado defensivo o que esté integrado en un sistema de legítima defensa colectiva o a la acción coercitiva que implica el uso de la fuerza sin finalidad autodefensiva. La causa de esta diferencia es de carácter político-material. En las misiones de *peace-keeping* el consenso previo de las partes contendientes reduce el grado de conflictividad de la misión, de modo que el Estado español, a partir de la legitimidad que procede del acuerdo de la organización internacional que ha realizado el llamamiento, difícilmente va a entrar en un conflicto bélico o político con otras naciones. Además, el contenido, más humanitario y policial que de control militar, de la acción de las Fuerzas Armadas españolas reduce considerablemente el nivel de conflicto político o bélico, aun cuando siempre hay que contar con accidentes o incidentes. Por esta causa, parece más ajustado a la filosofía que la Constitución sostiene sobre la acción exterior del Estado que la decisión se adopte por ley, aprobada en procedimientos de lectura única, a iniciativa del Gobierno. Aquí, incluso cabría la hipótesis de la extraordinaria y urgente necesidad, pues algunos conflictos pueden estallar y propagarse con rapidez y con efectos devastadores, como ocurrió en Ruanda en el verano de 1994.

f) **Acción diplomática multilateral**. Hay que distinguir entre la acción formalizada o la acción informal. En el supuesto de una decisión pública y formalizada (el voto en un foro internacional o la aprobación de una declaración conjunta), el Gobierno debe llevar el tema a debate parlamentario porque son supuestos muy próximos, en su desarrollo, a los del artículo 94.2 y conllevan responsabilidades importantes. ¿El debate debe concluir en la petición expresa de autorización parlamentaria por el Gobierno? No lo parece, pues la potestad de dirección de la política exterior que corresponde al Gobierno conforme al artículo 97 de la Constitución se vería disminuida si un acto de naturaleza estrictamente

política, aun con consecuencias jurídicas, tuviera que ser expresamente aprobado por el Parlamento. Parece que bastaría un debate parlamentario en el Congreso de los Diputados, del que el Gobierno sacaría las conclusiones oportunas y que contribuiría, además, a incidir en la opinión pública, que debe conocer la posición de los diversos partidos presentes en el Parlamento cuando se trata de un giro notable en la política exterior de la defensa⁵³. A lo sumo, se reforzaría la posición política con la votación de una moción o proposición de apoyo a la actuación gubernamental. En cambio, debe quedar fuera del debate la acción diplomática no formalizada.

g) Acción administrativa de autorización de actividades militares en territorio español. Si el supuesto desencadenante está contemplado en un tratado válidamente suscrito por España y debidamente publicado, el Gobierno no puede llevar el tema a debate y menos aun a autorización parlamentaria (*pacta sunt servanda*). Si el supuesto desencadenante emana de una decisión adoptada en una entidad internacional que ha acordado organizar una misión militar, el uso del territorio español trae causa de la decisión previa adoptada por el Gobierno aunque, conforme a Derecho internacional, el elemento determinante es la legalidad de la decisión sobre el empleo de la fuerza, pues puede resultar que España no acuda al empleo de la fuerza pero, por responder a un acto internacional lícito, permita el empleo del espacio aéreo o el atraque de buques. Finalmente, si se trata de la petición de un Gobierno extranjero sin una base convencional, el Gobierno debe llevar el asunto a debate parlamentario por las mismas razones que en el caso anterior: el Gobierno sacaría las conclusiones oportunas y contribuiría, además, a incidir en la opinión pública, la cual debe conocer la posición de los diversos partidos presentes en el Parlamento.

⁵³ Remiro Brotóns ha descrito de manera clara y precisa el concepto de política exterior de la defensa (Remiro Brotóns, 1988: 12).

13. La brigada “Plus Ultra”

No debemos terminar este trabajo sin un breve apartado dedicado a analizar el régimen jurídico de la actual presencia militar de España en Irak. Este apartado tratará de definir la acomodación de esta presencia, constituida por la Brigada Plus Ultra a la doble legalidad internacional e interna. Tras la “misión humanitaria” de apoyo a una de las partes contendientes, y consumada la derrota iraquí y subsiguiente invasión de los Ejércitos de Estados Unidos y Reino Unido, el Gobierno español se apresuró a levantar una estructura jurídico-operativa para participar en la ocupación del país vencido.

La primera decisión que adoptó el Gobierno español fue un Canje de Notas con el Estado de Kuwait, hecho en la ciudad de Kuwait los días 13 y 14 de abril de 2003 para determinar el estatuto de las Fuerzas Armadas en ese Estado del Golfo, Canje de Notas que se aplicó provisionalmente el 15 de abril del mismo año⁵⁴. Este Tratado era muy significativo pues implicaba que Kuwait se prestaba a actuar como base operativa, o más bien como retaguardia, de las tropas españolas de ocupación. Y como el tema podía resultar conflictivo, ni ha pasado por las Cortes para su aprobación, aunque se trata de un Tratado de carácter militar conforme al artículo 94.1.b) de la Constitución, ni el Gobierno ha intentado una publicación rápida del mismo pues ha llegado al Boletín Oficial del Estado casi dos meses después de su aplicación.

Después de este Tratado dudosamente constitucional, el Gobierno se planteó la organización interna de las estructuras de ocupación. A tal fin aprobó el Real Decreto 462/2003, de 25 de abril, por el que se crea el Comisionado del Gobierno para la participación de España en la reconstrucción del Irak. Este Real Decreto es, en apariencia, una disposición de mera organización administrativa pues casi se limita a crear una figura organizativa, el Comisionado del Gobierno, al que se le encomienda la realización de un conjunto de fines de carácter básicamente coordinadores que van globalmente dirigidos a “impulsar la participación de España en las tareas de reconstrucción de Irak”. Además, el Real Decreto encarga al Comisionado del Gobierno elaborar un plan de acción que debe contener los objetivos que ha de realizar en cumplimiento de los fines establecidos en el propio Real Decreto. El Real Decreto, en fin, establece la dependencia funcional del Comisionado respecto a la Comisión Delegada del Gobierno para Situaciones de Crisis. Hay que destacar, pues no es un dato gratuito, que, mediante una fórmula alambicada, el titular del cargo de Comisionado del Gobierno ha

⁵⁴ Boletín Oficial del Estado, núm. 140, de 12 de junio de 2003.

resultado ser el Secretario de Estado de Defensa, no el Secretario de Estado para la Cooperación Internacional como hubiera sido lógico si lo que se pretende es contribuir a la reconstrucción de un país destrozado. La designación del Secretario de Estado de Defensa denota el contenido militar, de contribución a la ocupación anglo-estadounidense, de la presencia española en Irak. A fortiori, que el Real Decreto no contuviera una referencia a la Ley española de Cooperación llama la atención y denota que para el Gobierno español la cooperación en Irak es un factor secundario.

Posteriormente, el Consejo de Ministros adoptó el 11 de julio de 2003 un Acuerdo para el envío de un contingente denominado “Brigada Plus Ultra”. No es baladí que este contingente estará a las órdenes de un General del Ejército polaco y contendrá en su seno contingentes más reducidos de tropas centroamericanas.

Estos son los datos desnudos.

¿Cómo calificar jurídicamente esta misión? En primer lugar, hemos de recordar que la ocupación de Irak por parte de las tropas estadounidenses y británicas se dio por acabada el 2 de mayo de 2003 cuando el Presidente Bush, desde un portaaviones y con un grotesco disfraz paramilitar, anunció por televisión la victoria (la “liberación de Irak”), pero sin declarar formalmente que la guerra ha acabado.

En segundo lugar, hay que recordar asimismo las dos Resoluciones adoptadas por el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, la 1472 (2003) aprobada el 28 de marzo de 2003, y 1483 (2003) aprobada el 22 de mayo de 2003. Ambas Resoluciones tienen dos puntos muy significativos, a saber, el reconocimiento implícito de que Irak es un país ocupado y no soberano y la no convalidación jurídica (es decir, no legitimación) de la guerra y subsiguiente ocupación.

Por consiguiente, Irak es actualmente un país ocupado como consecuencia de una guerra ilegal que nunca autorizó el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas. Incluso está formalmente en guerra por cuanto Estados Unidos (que hizo una guerra conforme a su legislación interna) no ha querido declarar formalmente el cese de las hostilidades. La “Brigada Plus Ultra” está actuando en un país ocupado, si no en conflicto, como consecuencia de una guerra ilegal, donde además se le exige, como ordenaba el punto 5 de la Resolución 1.483 (2003), aplicar el Reglamento de La Haya de 1907 y los Convenios de Ginebra de 1949, y que actuará a las órdenes de un General extranjero e integrando en su seno tropas igualmente extranjeras.

Estos datos, para los que no hay espacio para agregar matizaciones, nos conducen a las siguientes conclusiones:

- España participa en la ocupación de un país vencido en una guerra ilegal: el Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de julio de 2003 vulnera el penúltimo párrafo del Preámbulo

de la Constitución (con el limitado alcance jurídico que hemos señalado), pero también vulnera el espíritu del artículo 63.3 de la Constitución (en cuanto exige autorización parlamentaria para acciones militares), y al vulnerar la Carta de Naciones Unidas conculca un Tratado que forma parte con rango (como mínimo) de Ley.

- El Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de julio de 2003 ha determinado (con un alcance que no podemos conocer al no ser público) la integración de las tropas españolas en una unidad militar más extensa a las órdenes de mandos extranjeros y ha determinado igualmente que bajo mando español actúen tropas también extranjeras. Esta doble integración, hacia arriba y hacia abajo, de nuestras tropas exige algún instrumento convencional para su ordenación conforme al Derecho español pues la Constitución ni la legislación militar permiten una integración directa que no podría resolver la multitud de problemas jurídicos que se pueden producir. Ese instrumento ha de ser, como mínimo, un Tratado de carácter militar de los previstos en el artículo 94.1.b) de la Constitución.
- Sin embargo, no conocemos la remisión a las Cortes Generales de un Tratado que regule la integración de las tropas españolas en el conjunto del Ejército de ocupación, lo que hubiera necesitado un Tratado con Estados Unidos (como potencia ocupante), con Polonia y con las Repúblicas centroamericanas que han integrado efectivos en la Brigada española.

Por ende, hay que llegar a la conclusión de que la presencia de la Brigada Plus Ultra en el Irak ocupado constituye una vulneración de los artículo 94.1.b) y 96.2 (por remisión a las Carta de Naciones Unidas) de la Constitución, además de contradecir el espíritu (si no la letra) del artículo 63.3 del texto constitucional.

14. Conclusiones

Primera. La Constitución Española, sin la intensidad de otros textos constitucionales como el alemán, el japonés o la Constitución republicana de 1931, contiene un Derecho constitucional de la paz, es decir, un conjunto de preceptos que, a partir del párrafo penúltimo del Preámbulo, ordenan sostener relaciones pacíficas con otros Estados, naciones y pueblos, excluyendo el empleo de la fuerza para la resolución de sus controversias. Este Derecho constitucional de la paz baja un escalón y se configura con carácter legislativo a través del artículo 96 de nuestra Constitución que permite insertar en el Derecho interno español la Carta de Naciones Unidas que constituye la esencia del Derecho de la paz.

Segunda. En desarrollo de ese Derecho Constitucional de la paz, toda intervención militar española en el exterior debe acomodarse, como un *prius* insoslayable, a la legalidad internacional expresada en los siguientes principios: a) que haya sido acordada por las organizaciones internacionales de las que España forma parte y con los fines defensivos o de mantenimiento y preservación de la paz contemplados y ordenados por estas organizaciones; b) que no contradiga o vulnere los principios del Derecho internacional convencional que España ha integrado en su ordenamiento a través del artículo 96 de la Constitución.

Tercera. El elemento nuclear del Derecho de la paz en España podría ser el artículo 63.3 de la Constitución que ordena que la declaración de la guerra sea autorizada por las Cortes Generales. Pero este precepto resulta ineficaz por cuanto España ha perdido ya el dominio de la declaración y del inicio de la guerra. Al suscribir la Carta de Naciones Unidas, España sólo puede desplegar acciones militares defensivas o a instancias de Naciones Unidas u otras organizaciones regionales de seguridad.

Cuarta. Más allá del nominalismo de la declaración, lo que el artículo 63.3 de la Constitución ordena es que las acciones militares en el exterior que organice el Gobierno español sean autorizadas por las Cortes Generales y ello por las siguientes razones, que son las más relevantes de casi una decena: a) todos los compromisos internacionales del Estado están incursos, conforme a la Constitución, en un proceso de decisión parlamentaria; b) las acciones militares conectan con la aplicación del estado de sitio contemplado en el artículo 116 de la Constitución que exige autorización parlamentaria; c) por causa de la limitación de los derechos subjetivos de los miembros de las Fuerzas Armadas adscritos a tales misiones, lo que requiere el empleo de la ley.

Quinta. La necesidad constitucional y política de autorización o, al menos, de conocimiento parlamentario, de las misiones militares en el exterior comporta la reforma de la Ley Orgánica 6/1980, de 1 de julio, de criterios básicos de la Defensa Nacional y la Organización Militar, así como de la legislación relativa a la movilización nacional y los reglamentos del Congreso y del Senado. Además, sería conveniente aprobar definitivamente una ley reguladora de los tratados internacionales en la que se incluiría alguna referencia a los compromisos internacionales en materia de defensa.

Sexta. Descendiendo a la actual participación de la Brigada Plus Ultra en la ocupación de Irak, se debe señalar que carecer esta ocupación del menor respaldo del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, se debe considerar que constituye una vulneración de los artículos 94.1.b) y 96.2 (por remisión a las Carta de Naciones Unidas) de la Constitución además de contradecir el espíritu (si no la letra) del artículo 63.3 del texto constitucional.

Bibliografía

- Operación Sierra-Juliet” (2003), *Revista Española de Defensa*, núm. 181, p. 5.
- Aguiar, L.; López Guerra, L.; Pérez Tremps, P. (2003), Constitución y guerra, *El País*, de 19 de marzo.
- Alonso Zaldivar, C. (2001), Al contrario. Sobre liderazgo, globalización e injerencia, Madrid, Espasa.
- Alonso Zaldivar, C. (2003), Un barómetro que anuncia tormenta, *El País*, 6 de enero.
- Alzaga, O. (1978), Comentario sistemático a la Constitución Española de 1978, Madrid, Eds. del Foro.
- Andrés Sáenz de Santa María, P.; Sánchez Rodríguez, L. I., (2003), ¿Estamos en guerra?, *El País*, 9 de abril.
- Arenal, C. del (2003), Respuesta al Cuestionario tras la cumbre de Azores al Consejo Científico del Real Instituto Elcano, documento electrónico, 20 de marzo.
- Barthélemy, J. (1917), *Démocratie et Politique Étrangère*, París, Librairie Felix Alcan.
- Batalla, X. (2003), Respuesta al Cuestionario tras la cumbre de Azores al Consejo Científico del Real Instituto Elcano, documento electrónico, 20 de marzo.
- Bedjaoui, M. (1995), Nuevo orden mundial y control de legalidad de los actos del Consejo de Seguridad, Vitoria, Instituto Vasco de Administración Pública.
- Bennet, CH. (2001-2002), Ayudar a América, *Revista de la OTAN*, diciembre-febrero, pp. 6-7.
- Berdah, J.F. (2002), La democracia asesinada. La República española y las grandes potencias, 1931-1939, Barcelona, Crítica.
- Bettati, M (1996): *Le droit d'ingérence. Mutation de l'ordre international* (París, Odile Jacob).
- Blanco Valdés, R.L. (1988), La ordenación constitucional de la defensa, Madrid, Tecnos.
- Boutros Ghali, B. (1993), UN peace-keeping in a new era: a new chance for peace, *The World Today*, vol. 49, núm. 4, pp. 66-69.
- Carrillo, S. (2003), ¿Qué hace el Rey?, *El País*, 5 de abril.
- Carrillo Salcedo, J.A. (2003), Respuesta al Cuestionario tras la cumbre de Azores al Consejo Científico del Real Instituto Elcano, documento electrónico, 20 de marzo.
- Carro Martínez, A. (1998), Artículo 116. Situaciones de anomalía constitucional, en Alzaga, O. (dir.): *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, Madrid, Cortes Generales-Editoriales de Derecho Reunidas, t. IX, pp. 205-261.

- Ciano, G. (1946), Diario, Barcelona, Los Libros de Nuestro Tiempo.
- Conde de Saro, J. (2003), Respuesta al Cuestionario tras la cumbre de Azores al Consejo Científico del Real Instituto Elcano, documento electrónico, 20 de marzo.
- Consigli, J. A.; Valladares, G.P. (1997), Las operaciones de paz de las Naciones Unidas. Una aproximación desde el derecho internacional, Buenos Aires, Consejo Argentino para las Relaciones Internacionales.
- Corrales Elizondo, A. (2001a), Consideraciones sobre un posible estatuto general de derechos y obligaciones del militar profesional en el marco de la Ley 17/1999, de 18 de mayo, en AA. VV.: Normativa reguladora del militar profesional en el inicio del siglo XXI y otros estudios jurídicos militares, Madrid, Ministerio de Defensa, pp. 17-32.
- Corrales Elizondo, A. (2001b), Algunos problemas actuales sobre la responsabilidad patrimonial del Estado en el ámbito militar, penal y administrativo. Consideración especial de la originada en operaciones internacionales de las Fuerzas Armadas, en AA. VV.: Lecciones de Derecho operativo, Madrid, Ministerio de Defensa, pp. 195-221.
- Cotino Hueso, L (2000), La posición de las Cortes en el ámbito militar y de la defensa, atención particular a la reciente experiencia de la crisis de Kosovo, Corts. Anuario de Derecho Parlamentario, núm. 9, pp. 253-282.
- Cotino Hueso, L (2002), El modelo constitucional de Fuerzas Armadas, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales - Instituto Nacional de Administración Pública.
- Cruz Villalón, P. (1984), Estados excepcionales y suspensión de garantías, Madrid, Tecnos.
- Delbury, A. (2001), La situación de Francia desde el punto de vista constitucional, en AA. VV.: Lecciones de Derecho operativo, Madrid, Ministerio de Defensa, pp. 57-63.
- Díaz Barrado, C. M. (1989), El Uso de la Fuerza en las Relaciones Internacionales, Madrid, Ministerio de Defensa.
- Dickmann, R. (2001), L'approvazione parlamentare dell'impiego dello strumento militare. L'esperienza delle operazioni internazionali di pace, *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, fasc. 1, pp. 21-77.
- Díez-Picazo, L.M. (1993), Los Preámbulos de las Leyes, Estudios de Derecho Público en Homenaje a Ignacio de Otto, Oviedo, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Oviedo, pp. 167-207.
- Dreist, P. (2001), El sistema alemán, en AA. VV.: Lecciones de Derecho operativo, Madrid, Ministerio de Defensa, pp. 77-86.
- Esteban, J. de (2003), El Rey, las Cortes y la guerra, *El Mundo*, 18 de marzo.
- Fernández Marugán, F. (2003), El Presupuesto hoy: límites, transparencia y control parlamentario, Sistema, pp. 15-30.
- Fernández-Miranda Alonso, F. (1977), El control parlamentario de la política exterior en el Derecho español, Madrid, Instituto de Estudios Administrativos.
- Fernández-Sequeiro, R. (2003), Respuesta al Cuestionario tras la cumbre de Azores al Consejo Científico del Real Instituto Elcano, documento electrónico. 20 de marzo.

- Fusco, R. (2001), La base constitucional y los procedimientos nacionales en el modelo italiano”, en AA. VV.: Lecciones de Derecho operativo, Madrid, Ministerio de Defensa, pp. 65-76.
- García Fernández, J. (1995), El Gobierno en acción, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales-Boletín Oficial del Estado.
- García Fernández, J. (2001), Guerra y Derecho constitucional. La formalización del inicio de la guerra mediante su declaración en Derecho internacional y en Derecho interno, Estudios de Teoría del Estado y Derecho Constitucional en honor de Pablo Lucas Verdú, Madrid, Servicio de Publicaciones de la Universidad Complutense de Madrid-Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, t. I, pp. 1037-1086.
- García Fernández, J. (2003), El Parlamento y la guerra. la posición de las Cortes Generales ante las misiones militares en el exterior, *Asamblea*, nº X.
- Glennon, M. J. (1996), Diplomacia constitucional, México, D. F., Fondo de Cultura Económica.
- González Pérez, J. (1972), Comentarios a la Ley de Orden Público, Madrid, Publicaciones Abella-El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados.
- González-Trevijano, P. (2003), ¿Dónde está el Rey?, *ABC*, 8 de abril.
- Gutiérrez Espada, C. (1995), Apuntes sobre las funciones del Derecho internacional contemporáneo, Murcia, DM Librero-Editor.
- Hernández, V. (2003), Apoyo humanitario. Misión española en el golfo Pérsico, *Revista Española de Defensa*, núm. 181, pp. 6-7.
- Herrero de Miñón, M. (2003a), Realismo ante la guerra, *El País*, 5 de febrero.
- Herrero de Miñón, M. (2003b), El valor de la Constitución, Barcelona, Crítica.
- Herrero de Miñón, M. (2003c), Guerra, constitución, integración, *El País*, 16 de abril.
- Hevia Sierra, J. (2001), La injerencia humanitaria en situaciones de crisis, Córdoba, Publicaciones Obra Social y Cultural Cajasur.
- Laband, P. (1979), Derecho presupuestario, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales.
- Martín Vicente, M.A. (2001), El estatuto de las fuerzas desplazadas, en AA. VV.: Normativa reguladora del militar profesional en el inicio del siglo XXI y otros estudios jurídicos militares, Madrid, Ministerio de Defensa, pp. 721-736.
- Ministerio de Defensa (2000), Libro Blanco de Defensa 2000, Madrid, Secretaría General Técnica del Ministerio de Defensa.
- Ministerio de Defensa (2002), Operaciones de Paz, Madrid, Secretaría General Técnica del Ministerio de Defensa.
- Ministerio de Defensa (2003), Revisión Estratégica de la Defensa, Madrid, Secretaría General Técnica del Ministerio de Defensa, 2 vols.

- Mirkine-Guetzévitch, B. (1934), Le Droit Constitutionnel et l'organisation de la paix, Droit Constitutionnel de la paix, *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, vol. 45, pp. 667-773.
- Mirkine-Guetzévitch, B. (1936), Derecho constitucional internacional, Madrid, Ed. Revista de Derecho Privado.
- Morodo, R.; y Lucas Murillo de la Cueva, P. (1996), Preámbulo, en Alzaga, O. (dir.): Comentarios a la Constitución Española de 1978, Madrid, Cortes Generales-Editoriales de Derecho Reunidas, t. I, pp. 43-75.
- Mozo Seoane, A. (2001), Reflexiones sobre los derechos y deberes del militar profesional, en AA. VV.: Normativa reguladora del militar profesional en el inicio del siglo XXI y otros estudios jurídicos militares, Madrid, Ministerio de Defensa, pp. 33-44.
- Ortega, A. (2003), Naufragio en las Azores, *Boletín del Real Instituto Elcano de Estudios Internacionales y Estratégicos*, ed. electrónica, núm. 19.
- Otto, I. de (1988), El mando supremo de las fuerzas armadas, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 23, pp. 11-43.
- Peces-Barba, G. (2003), El silencio de la Corona, *El País*, 9 de abril.
- Pellet, A. (1995), Droit d'ingérence ou devoir d'assistance humanitaire?, París: La Documentation Française.
- Pérez Royo, J. (2003a), Imperativo constitucional, *El País*, 24 de enero.
- Pérez Royo, J. (2003b), La posición española, *El Periódico*, 19 y 20 de marzo.
- Pérez Royo, J. (2003c), El Rey y la guerra del Irak, *El País*, 28 de marzo.
- Pérez Vera, P.; Rodríguez Carrión, A. J. (1997), Artículo 63. Atribuciones internacionales del Rey, en Alzaga, O. (dir.): Comentarios a la Constitución Española de 1978, Madrid, Cortes Generales-Editoriales de Derecho Reunidas, t. V, pp. 261-278.
- Pineschi, L. (1998), Le operazioni delle Nazioni Unite per il mantenimento della pace, Padua, Cedam.
- Pulido Quecedo, M. (2003), El conflicto guerrero de Iraq y los conflictos constitucionales. Comentario a la PTC 13/6/2003, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 585, pp. 13-14.
- Remiro Brotóns, A. (1984), La acción exterior del Estado, Madrid, Tecnos.
- Remiro Brotóns, A. (1988), Política exterior de defensa y control parlamentario, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales.
- Remiro Brotóns, A. (1998 a), Artículos 93 y 94. Tratados internacionales, en Alzaga, O. (dir.): Comentarios a la Constitución Española de 1978, Madrid, Cortes Generales-Editoriales de Derecho Reunidas, t. VII, pp. 507-591).
- Remiro Brotóns, A. (1998 b), Artículo 96. Tratados internacionales como parte del ordenamiento interno, en Alzaga, O. (dir.): Comentarios a la Constitución Española de 1978 (Madrid, Cortes Generales-Editoriales de Derecho Reunidas, t. VII, pp. 623-651).

- Remiro Brotóns, A. (2003 a), La segunda resolución de la discordia, *El Mundo*, 27 de febrero.
- Remiro Brotóns, A. (2003 b), A vueltas con la agresión, *El Mundo*, 26 de marzo.
- Remiro Brotóns, A. (2003 c), La tentación de la agresión. Ilegalidad del unilateralismo, *Política Exterior*, núm. 92, pp. 19-23.
- Remiro Brotóns, A., Riquelme Cortado, R.M., Díez-Hochleitner, J., Orihuela Calatayud, E., Pérez-Prat Durbán, L. (1997), *Derecho internacional*, Madrid, McGraw-Hill.
- Rodríguez Bereijo, A. (1979), Laband y el Derecho presupuestario del Imperio Alemán, Estudio Preliminar a Laband, P.: *Derecho presupuestario*, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, pp. V-LXXIII.
- Rubí, J. (1990), Los problemas de la calificación, en AA. VV.: *La celebración de tratados internacionales por España: problemas actuales*, Madrid, Ministerio de Asuntos Exteriores, pp. 102-107.
- Ruiz de los Paños Brusi, A. (2001), El control jurídico de las medidas coercitivas del Consejo de Seguridad, en AA. VV.: *Normativa reguladora del militar profesional en el inicio del siglo XXI y otros estudios jurídicos militares*, Madrid, Ministerio de Defensa, pp. 737-749.
- Suárez Pertierra, G. (1994), *Legislación sobre Defensa nacional*, Madrid, Tecnos, 2ª ed.
- Tajadura, J. (2001), Estudio preliminar a Torres del Moral, A., y Tajadura, J.(dirs.): *Los preámbulos constitucionales en Iberoamérica*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, pp. 13-36.
- Todd, R. E. (2001), La constitucional de las operaciones internaciones en Estados Unidos, en AA.VV.: *Lecciones de Derecho operativo*, Madrid, Ministerio de Defensa, pp. 87-96.
- Torres del Moral, A., y Tajadura, J. (2001), España, en Torres del Moral, A., y Tajadura, J. (dirs.): *Los preámbulos constitucionales en Iberoamérica*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, pp. 225-243.
- Virally, M. (1991), Article 2. Paragraphe 4, en Cot, J.-P., y Pellet, A. (dirs.): *La Charte des Nations Unies. Commentaire article par article*, París, Economica, pp. 115-127.
- Zoller, E. (1992), *Droit des relations extérieures*, París, Presses Universitaires de France.

Documentos de trabajo publicados

- 1/2003. **Servicios de atención a la infancia en España: estimación de la oferta actual y de las necesidades ante el horizonte 2010.** María José González López.
- 2/2003. **La formación profesional en España. Principales problemas y alternativas de progreso.** Francisco de Asís de Blas Aritio y Antonio Rueda Serón.
- 3/2003. **La Responsabilidad Social Corporativa y políticas públicas.** Alberto Lafuente Félez, Víctor Viñuales Edo, Ramón Pueyo Viñuales y Jesús Llaría Aparicio.
- 4/2003. **V Conferencia Ministerial de la OMC y los países en desarrollo.** Gonzalo Fanjul Suárez.
- 5/2003. **Nuevas orientaciones de política científica y tecnológica.** Alberto Lafuente Félez.
- 6/2003. **Repensando los servicios públicos en España.** Alberto Infante Campos.
- 7/2003. **La televisión pública en la era digital.** Alejandro Perales Albert.
- 8/2003. **El Consejo Audiovisual en España.** Ángel García Castillejo.
- 9/2003. **Una propuesta alternativa para la Coordinación del Sistema Nacional de Salud español.** Javier Rey del Castillo.
- 10/2003. **Regulación para la competencia en el sector eléctrico español.** Luis Atienza Serna y Javier de Quinto Romero.
- 11/2003. **El fracaso escolar en España.** Alvaro Marchesi Ullastres.
- 12/2003. **Estructura del sistema de Seguridad Social. Convergencia entre regímenes.** José Luis Tortuero Plaza y José Antonio Panizo Robles.
- 13/2003. **The Spanish Child Gap: Rationales, Diagnoses, and Proposals for Public Intervention.** Fabrizio Bernardi.
- 13*/2003. **El déficit de natalidad en España: análisis y propuestas para la intervención pública.** Fabrizio Bernardi.
- 14/2003. **Nuevas fórmulas de gestión en las organizaciones sanitarias.** José Jesús Martín Martín.
- 15/2003. **Una propuesta de servicios comunitarios de atención a personas mayores.** Sebastián Sarasa Urdiola.
- 16/2003. **El Ministerio Fiscal. Consideraciones para su reforma.** Olga Fuentes Soriano.

- 17/2003. **Propuestas para una regulación del trabajo autónomo.** Jesús Cruz Villalón.
- 18/2003. **El Consejo General del Poder Judicial. Evaluación y propuestas.** Luis López Guerra.
- 19/2003. **Una propuesta de reforma de las prestaciones por desempleo.** Juan López Gandía.
- 20/2003. **La Transparencia Presupuestaria. Problemas y Soluciones.** Maurici Lucena Betriu.
- 21/2003. **Análisis y evaluación del gasto social en España.** Jorge Calero Martínez y Mercè Costa Cuberta.
- 22/2003. **La pérdida de talentos científicos en España.** Vicente E. Larraga Rodríguez de Vera.
- 23/2003. **La industria española y el Protocolo de Kioto.** Antonio J. Fernández Segura.
- 24/2003. **La modernización de los Presupuestos Generales del Estado.** Enrique Martínez Robles, Federico Montero Hita y Juan José Puerta Pascual.
- 25/2003. **Movilidad y transporte. Opciones políticas para la ciudad.** Carme Miralles-Guasch y Àngel Cebollada i Frontera
- 26/2003. **La salud laboral en España: propuestas para avanzar.** Fernando G. Benavides.
- 27/2003. **El papel del científico en la sociedad moderna.** Pere Piugdomènech Rosell.
- 28/2003. **Tribunal Constitucional y Poder Judicial.** Pablo Pérez Tremps.
- 29/2003. **La audiencia nacional: una visión crítica.** José María Asencio Mellado.